

13
25 M
4

13_12. G. 8

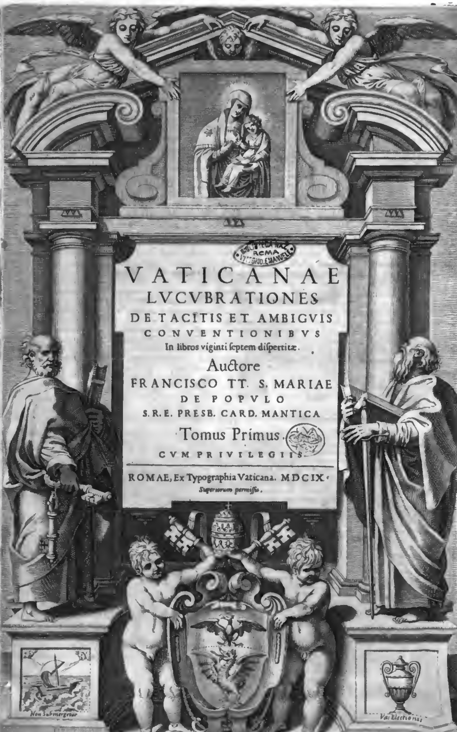
Digitized by Google

Digitized by Google

Ill.mus et R.mus Auctor donauit bibliothecae S.ti Honuphrij

Priore in nomine xpi petente. anno 16ij

Digitized by Google




# VATICANAE LVCVBRATIONES DE TACITIS ET AMBIGVIS CONVENTIONIBVS

In libros viginti ſeptem diſpertitæ.

Auctore

FRANCISCO TT. S. MARIAE DE POPVLO S.R.E. PRESB. CARD. MANTICA

Tomus Primus.

CVM PRIVILEGIIS.

ROMAE, Ex Typographia Vaticana. MDCIX.

*Superiorum permiſſu.*

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Bibliothecæ S. Honuphrij

Digitized by Google

# P A V L V S   P A P A   V.

## Ad futuram rei memoriam.

CVm ſicut accepimus dilectus filius noſter Franciſcus tit. S. Marię de Populo Presbyter Cardinalis Mantica nũcupatus, qua pręſtat iuris intelligentia, ad labores iam pridẽ bono publico non mediocri editos, alios etiã addiderit, quibus iuris partem obſcuram, & difficultatibus implicatam longo ſtudio, ac multis vigilijs adſpirante Diuina gratia fęliciter illuſtrauerit, & hoc opus Lucubrationes Vaticanę inſcriptum, dilectus etiam filius Emilius Florius Valuen. Diœc. Clericus coniugatus in publicũ daturus ſit, Nos eiuſdẽ Emilij indẽnitati, ne ex impreſſione Lucubrationum huiuſmodi nimium diſpẽdium patiatur, prouidere, ipſumq. ſpecialibus fauoribus, & gratijs proſequi volentes, & à quibuſuis excõmunicationis, ſuſpenſionis, & interdicti, alijſq. Eccleſiaſticis ſententijs, cẽſuris, & pęnis, à iure, vel ab homine quauis occaſione, vel cauſa latis, ſi quibus quomodolibet innodatus exiſtit, ad effectũ præſentium dũtaxat conſequendum, harum ſerie abſoluentes, & abſolutũ fore cenſentes, ſupplicationibus eiuſdem Emilij nomine nobis deſuper humiliter porrectis inclinati. Eidem Emilio, vt decennio proximo, a primæua earundem Lucubrationum impreſſione computan. durante, nemo tam in Vrbe, & vniuerſo ſtatu Eccleſiaſtico mediatè, vel immediatè Nobis ſubiecto, quàm extra ſtatum huiuſmodi Lucubrationes ſupradictas ſine ſpeciali dicti Emilij, aut hæredum, & ſucceſſorum, vel ab eo cauſam habentium, licentia in ſcriptis imprimere, aut ab alio, vel alijs ſine huiuſmodi licentia impreſſas vendere, aut vęnales habere, ſeu proponere poſſit auctoritate Apoſtolica, tenore pręſentium concedimus, & indulgemus. Inhibentes propterea vniuerſis, & ſingulis vtriuſq. ſexus Chriſtifidelibus, pręſertim librorum Impreſſoribus, & Bibliopolis in Vrbe, & ſtatu noſtro huiuſmodi, ſub quingentorum ducatorum aurei de Camera, & amiſſionis librorum, & typorum omnium, pro vna Cameræ noſtrę Apoſtolicę, ac pro alia eidem Emilio, & hęredibus, & ſucceſſoribus, ſeu cauſam habentibus huiuſmodi, ac pro reliqua tertijs partibus accuſatori, & Iudici exequenti irremiſſibiliter applicandis, extra ſtatum vero Eccleſiaſticum prædictum ſub excommunicationis eo ipſo incurrendis pœnis, ne dicto durante decennio Lucubrationes prædictas, aut quamlibet illarum partem, tàm in magno, quàm in paruo folio, etiã prætextu declarationum, ſiue additionum, tam in Vrbe, & ſtatu Eccleſiaſtico prædictis, quàm extra, ſine huiuſmodi licentia imprimere, aut ab alijs impreſſas vendere, ſeu vęnales habere quoquomodo audeant, vel præſumant. Mandantes propterea dilectis filijs noſtris, & Apoſtolicæ Sedis de Latere Legatis, ſeu eorum Vicelegatis, aut Pręſidentibus, Gubernatoribus, Prætoribus, & alijs Iuſtitiæ Miniſtris Prouinciarum, Ciuitatum, & locorum ſtatus noſtri Eccleſiaſtici prædicti, vt eidem Emilio, ac hæredibus, & ſucceſſoribus, aut cauſam habentibus prædictis, in præmiſſis efficacis defenſionis pręſidio aſſiſtentes, quandocunq. ab illis, ſeu eorum aliquo fuerint requiſiti, pœnas prędictas contra inobedientes irremiſſibiliter exequantur. Non obſtantibus conſtitutionibus, & ordinationibus Apoſtolicis, & quibuſuis ſtatutis, & conſuetudinibus, etiam iuramento, confirmatione Apoſtolica, vel quauis firmitate alia roboratis, priuilegijs quoq. indultis, & literis Apoſtolicis, in contrarium pręmiſſorũ quomodolibet cõceſſis, confirmatis, & approbatis, cęteriſq. contrarijs quibuſcunq. Volumus autem, vt præſentium tranſumptis, etiam in ipſo opere impreſſis, manu alicuius Notarij publici ſubſcriptis, & ſigillo perſonæ in dignitate Eccleſiaſtica conſtitutæ munitis, eadem prorſus fides adhibeatur in iudicio, & extra, quæ ipſis præſentibus adhiberetur, ſi forent exhibitæ, vel oſtenſæ. Datum Romæ apud S. Petrum ſub Annulo Piſcatoris. die xj. Aprilis M. D. C. IX. Pontificatus Noſtri Anno Quarto.

Scipio Cobellutius.

---

RVdolphus Secundus diuina fauente clementia electus Romanorũ Imperator ſemper Auguſtus, ac Germaniæ, Hungariæ, Bohemiæ, Dalmatiæ, Croatiæ, Sclauoniæ Rex, Archidux Auſtriæ, Dux Burgundiæ, Stiriæ, Carinthiæ, Carniolæ, & Vvirtembergæ, &c Comes Tyrolis. Notum facimus tenore præſentiũ vniuerſis. Exponi nobis curauit Reuerendiſſimus in Chriſto Pater Dominus Franciſcus Mantica S. R. E. Cardinalis, ſeſe in communem iuris ſtudioſorum vtilitatem & commodum, opus quoddam iuridicum, quod inſcribitur (Vaticanæ Lucubrationes de Tacitis & Ambiguis Cõuentionibus auctore Franciſco Cardinale Mantica) in duos Tomos, Libros autẽ viginti ſeptem diſtinctum typis in lucem edere decreuiſſe, humillimè nos rogans ne Typographus, cui huius negotij curam mandaturus ſit per aliorum fraudem, laborum ſuorum fructu, & emolumento deſtituatur, vt auctoritate illi Cæſarea Priuilegioq noſtro clementer ſubuenire dignaremur. Quamobrem eiuſdem Typographi indemnitati conſultum cupientes, conſideranteſq. quam Vaticanæ illæ Lucubrationes, iis maximè qui iuris prudentiæ operam nauant vtiles, & proficuæ futuræ ſint, vigore præſentium, ex certa noſtra ſcientia ſtatuimus, & ſancimus, ne quis omnino, per totum Romanum Imperium, Regnaq. & prouincias noſtras hæreditarias, cuiuſcunq ſtatus, gradus, ac cõditionis exiſtat prædictas Vaticanas Lucubrationes per viginti annos a prima editionis die computandos, ſine prædicti auctoris, eiuſdemve hæredum conſenſu in totũ, vel in parte ſimili, vel alio charactere, modo, vel forma, imprimere æmulari, recudere, vendere, diſtraheve publicè, vel occultè auſit, ſub pęna confiſcationis exemplarium omnium, ſic contra mandatũ, ac priuilegium hoc noſtrum excuſa, & aliunde adducta, vel vendita fuerint, ac decem inſuper marcharum aurei puri mulcta, pro dimidio fiſco noſtro Cæſareo fraudis vindici, pro reliquo verò ipſi auctori, ſeu illius hæredi ſine ſpe veniæ pendenda; Dummodo tamen ad minus terna operis iſtius exempla prædictus auctor proprijs ſuis ſumptibus quamprimum ad Cancellariam noſtram Aulicam tranſmittat. Mandamus ergo vniuerſis & ſingulis noſtris, & Sacri Romani Imperij, Regnorumq & Dominiorum noſtrorum hęreditariorum ſubditis, & fidelibus dilectis, tam Eccleſiaſticis quam ſecularibus cuiuſcumq ſtatus, gradus, ordinis, vel conditionis extiterint, præſertim vero iis, qui in Magiſtratu cõſtituti ſunt, ac vel ſuperiorum, vel ſuo ipſius nomine, & loco Iuris, & Iuſtitiæ adminiſtrationem exercent, ne quenquam hoc Priuilegium, ſeu interdictum noſtrum impune violare, ſpernere, vel negligere patiantur, ſed ſi quos contumaces compererint, præſcripta pœna plecti, & quibuſcunq rectè fieri poteſt modis coerceri curent, quatenus & ipſi grauiſſimam indignationem noſtram, & eandem mulctam incurrere noluerint. Harum teſtimonio literarum manu noſtra ſubſcriptarum, & ſigilli noſtri impreſſione munitarum. Datum in Arce noſtra Regia Pragæ die vigeſima ſexta menſis Iunij, Anno Domini Milleſimo ſexcenteſimo octauo, Regnorum noſtrorum, Romani trigeſimo tertio, Hungarici trigeſimo ſexto, & Bohemici itidem trigeſimo tertio.

Rudolphus Secundus.

*Leopoldus à Stralendorff. Vicecanc.*

*Locus ✝ ſigilli.*

Digitized by Google

HEnry par la grace de Dieu Roy de France & de Nauarre. Noz amez & feaux les gens tenans noz Cours de Parlement, Preuoſt de Paris, Baillifs, Seneſchaux, Gouuerneurs ou leurs Lieutenans, & a tous noz autres Iuſticiers & Officiers, & a chaſcun d'eux qu'il appartiendra Salut. Sçauoir faiſons que nous inclinez liberallement a la ſupplication & requeſte qui faitte noſtre a eſté de la part de noſtre tres-cher & treſaymé Couſin le Cardinal Mantica, contenant qu'il auroit fait imprimer a Rome vn traitté de ſon inuention diuiſé en deux volumes & vingtſept liures intitulé, Vaticanæ Lucubrationes, de Tacitis & Ambiguis Conuentionibus, auctore Franciſco Cardinale Mantica Romæ impreſſe in Vaticano, lequel venant a eſtre diſtribué par ce noſtre Royaume, terre & Seigneuries, il doutroit qu'aucun Imprimeur ou Libraire d'iceluy les vouluſt Imprimer ou faire Imprimer ce que pour pluſieurs raiſons tourneroit a ſon grand prejudice s'il n'estoit a ce par nous pourueu. A ces cauſes nous auons fait & faiſons par ces preſentes treſexpreſſes inhibitions & deffences a tous Imprimeurs, Libraires, & autres perſonnes de noſtredict Royaume, pays Terres & Seigneuries de noſtre obeiſſance de quelque eſtat, qualité & condition qu'ilz ſoient d'imprimer ou faire imprimer vendre ny diſtribuer leſdictz traitté autres que de ladite impreſſion de Rome ny d'iceluy contrefaire du tout ou par tout ſans la permiſſion de noſtredict Couſin, ou de ceux qui auront droit de luy dont il feront apparoir, a peine de tous deſpens dommaiges & interetz enuers luy, de confiſcation de tous les exemplaires & de cinq cens eſcus d'amende pour chaſcune contrauention, la moitié applicable a nous, & l'autre moitié a l'autheur ou ſes heritiers, & durant le temps & terme de dix ans, a commencer du iour que leſdictz traitté aura eſté acchué d'imprimer. Si mandons & commandons au premier de noz Officiers Huiſſiers ou Sergens ſur ce requis de faire toutes ſaiſir, exploitz, & pourſuitte neceſſaire tant pour la confiſcation qu'entier paiement de l'amende & deſpens dommages & intereſt ſuſdict. Voulons en outre qu'en mettant le preſent priuilege ou extrait d'iceluy a la fin ou commencement dudict liure il ſoit tenu pour deuement ſignifié & tenu a la cognoiſſance de tous, Car tel eſt noſtre plaiſir nonobſtant toutes choſes a ce contraires. Donné a Paris, le xv. iour d'Aouſt l'an de grace mil ſix centz huict & de noſtre regne le vingtieſme.

Henry

Par le Roy

Brulart

Locus ✝ ſigilli ceræ flauæ en parchemin.

---

PHilippus, Dei gratia, Rex Caſtellæ, Aragonum, Legionia, vtriuſque Siciliæ, Hieruſalem, Portugaliæ, Hungariæ, Dalmatiæ, Croatiæ, Nauarræ, Granatæ, Toleti, Valentiæ, Galletiæ, Maioricarum, Hiſpalis, Sardiniæ, Cordubæ, Corſicæ, Murtiæ, Giennis, Algarbij, Algeziræ, Gibraltaris, Inſularum Canariæ, necnon Indiarum Orientalium, & Occidentalium, Inſularum, ac Terræ firmæ Maris Oceani. Archidux Auſtriæ. Dux Burgundiæ, Brabantiæ, Mediolani, Athenarum, & Neopatriæ. Comes Habſpurgij, Flandriæ, Tyrolis, Barcinonæ, Roſſilionis, & Ceritaniæ. Marchio Oriſtanni, & Goceani. Illuſtribus, & Spectabilibus, Nobilibus, Magnificis, Fidelibus, Nobis dilectis Proregi, Locumtenenti, & Capitaneo Generali in præfato noſtro Citerioris Siciliæ Regno, Magno Camerario, Protonotario, Magiſtro Iuſtitiario, eorumq. Locumtenentibus, Sacro Conſilio Caſtri Capuanæ, Præſidentibus, & Rationalibus Cameræ noſtræ Summariæ, Regenti, & Iudicibus Magnæ Curiæ Vicariæ, Scribæ Portionum, Theſaurario Generali, Aduocatis, & Procuratoribus Fiſcalibus, cæteriſq. Officialibus, Tribunalibus, ac Miniſtris noſtris, cuiuſlibet ordinis, ſtatus, gradus, conditioniſq. in præfato noſtro Citerioris Siciliæ Regno præſentibus, & futuris, gratiam noſtram Regiam, & bonam voluntatem. Cum nomine admodum Reuerendi in Chriſto Patris Franciſci Manticæ S. R. E. Cardinalis Amici noſtri percari Nobis expoſitum ſit, ſe in publicam vtilitatem cupere Typis mandare, & in lucem edere Librum, ſeu Tractatum à ſe conſcriptum, cui titulus Vaticanæ Lucubrationes De Tacitis, & Ambiguis Conuentionibus. Nos proinde enixe ſupplicando, vt ſibi concedere dignaremur, ne, quis præter ſe, aut ab ipſo poteſtatem habentes, in iſto noſtro Citerioris Siciliæ Regno præfatum Librum excudere, aut excudi facere, ſeu alibi excuſſum, importare, diuendere, ſeu venalem habere poſſit. Nos præfata petitione benignè ſuſcepta eidem libenter, modo quo infra adnuendum decreuimus. Tenore igitur præſentium, ex certa ſcientia, deliberate, & conſulto, atque ex Regia noſtra auctoritate Vobis omnibus, & ſingulis præcipimus, iubemus, & mandamus, quatenus per vos, & quemlibet veſtrum dictus Cardinalis toto proximo Decennio à die præſentium expeditionis computando præfatum Librum, diligenter perſpectum prius, atque examinatum, ne quid in eo contineatur in præiudicium Regiæ noſtræ Iuriſdictionis, in eodem iſto noſtro Regno, quoties, quocunque modo, & vbicunque ipſi libitum fuerit excudere, excuſſum importare, diuendere, & venalem habere poſſit & valeat. Nemine interim alio id facere auſo, niſi plena ad hoc prius ab ipſo poteſtate obtenta. Prohibentes propterea, ac ſtrictè interdicentes quibuſlibet Typographis, Bibliopolis, ſeu alijs quibuſcunque perſonis cuiuſlibet tandem gradus, ordinis, ſeu conditionis fuerint, ne in præfato iſto noſtro Citerioris Siciliæ Regno, præterquam cum eiuſdem Cardinalis conſenſu, expreſſoq. permiſſu toto, vt præfertur, Decennio præfatum Librum ibidem excudere, excuſſum importare, diuendere, ſeu venalem habere præſumat, ſub multa mille Ducatorum conſuetæ eiuſdem Regni monetæ toties, quoties contra factum fuerit, delinquenti inferenda: cuius vna pars delatori, altera Regio noſtro Fiſco, tertia vero dicto Cardinali cedat, Typis denique prælis, cæteroq. artis impreſſoriæ inſtrumento, quo iſtiuſmodi Librum excuſſum eſſe conſtiterit, & Libris ibidem excuſſis, ſeu impreſſis, vel aliunde importatis omnino amiſſis, Mandantes, prout præſentium tenore mandamus, vobis dictis vniuerſis, & ſingulis Miniſtris noſtris, ad quos ſpectauerit in Iuriſdictionis veſtræ diſtrictu, quatenus per præfatum Cardinalem, aut quemlibet alium, cui ipſe hac in re partes ſuas commiſerit requiſiti fueritis hanc ipſam multam, ſiue pœnam in tranſgreſſores huius noſtri mandati ſine cunctatione irrogetis. Et exequamini, eoſq. ad id, & quæcunque in eo continentur firmiter, inuiolabiliterq. obſeruanda compellatis, neque vlla ratione, ſeu colore refragari, aut contrauenire audeant, fieriq. permittant, quatenus gratiam noſtram caram habetis, & habent, pœnamq. iam declaratam, aliaſq. arbitrio noſtro ſtatuendas declinare cupitis, & cupiunt. In cuius rei teſtimonium præſentes fieri iuſſimus noſtro magno negotiorum præfati Citerioris Siciliæ Regni Sigillo à tergo munitas. Dat. Madriti die vndecimo menſis Februarij. Anno à Natiuitate Domini Milleſimo ſexcenteſimonono.

Yo el Rey.

*Vid. Lanz Regens.*
*Vid. Quintana Duegna Regens.*
*Vid. Caimus Regens.*
*Nihil ſoluit, quia exemptus*
*Sanderius Taxator.*
*In priuilegiorum Neapolis xiiij. fol. 217.*

*Dominus Rex mandauit mihi*
*Ludouico Ortiz de Matienzo.*

*Vid Bernardinus Abarrio nono Regens.*
*Vid. Aragon Regens.*
*Vid. M. Antonius de Ponte Regens.*

*Locus ✝ ſigilli.*

---

*LEonardus Donato Dei gratia Dux Venetiarum &c. Vniuerſis, & ſingulis Rectoribus quarumcumque Ciuitatum, Terrarum, & locorum noſtrorum, cæteraq. Repræſentatibus, & Miniſtris noſtris, necnon Magiſtratibus, & officialibus huius vrbis noſtræ Venetiarum, tam præſentibus, quam futuris, ad quos harum executio ſpectat, ſeu ſpectare poterit, ſignificamus hodie in Conſilio noſtro Rogatorum captam fuiſſe partem tenoris infraſcripti. videlicet: Eſſendoſi l'Illuſtriſſimo ſignor Cardinal Mantica dimoſtrato ſempre ottimamente diſpoſto verſo il ſeruitio della Signoria noſtra, & hauendoci egli ricercato inſtantemente con duplicate ſue lettere, & co'l mezo dell'Ambaſciatori noſtri nella corte di Roma à volergli conceder per gratia ſpeciale il priuilegio per la ſtampa d'un ſuo Trattato intitolato, De Tacitis, & Ambiguis Conuentionibus: Conuiene all'affettione della Republica verſo ſua Signoria Illuſtriſſima di renderla in queſta ſua richieſta gratificata, come con altri è ſtato oſſeruato, & è ſtata ella gratificata ancò da gl'altri Rè, & Principi grandi; però l'andarà parte che ſia conceſſo all'Illuſtriſſimo & Reuerendiſſimo Signor Cardinal Mantica, che neſſuno nel ſtato noſtro poſſa ſtampare, ne altroue ſtampato vendere il Trattato, che ſua Signoria Illuſtriſſima hà compoſto intitolato, De Tacitis, & Ambiguis Conuentionibus, ſenza eſpreſſa licenza ſcritta, ò ſottoſcritta di mano propria dell'Auttore co'l ſuo ſolito ſigillo, & queſto per il ſpatio di anni dieci proſſimi venturi, ſotto pena à chi contrafarà di perdere l'opere ſtampate quali ſiano à diſpoſitione di ſua Signoria Illuſtriſſima, & de ducati trecento da eſſer diuiſi per terzo, ſecondo l'ordinario, all'accuſator, al Magiſtrato che farà l'eſſecutione, & alla caſa dell'Arſenale. Quare auctoritate ſupradicti Conſilij mandamus vobis, vt ſupraſcriptam partem obſeruetis, & ab omnibus inuiolabiliter obſeruari faciatis. Data in noſtro Ducali Palatio die xxix. Iunij. Indictione ſeptima M DC IX.*

Giacomo Girardo ſecretario.

Digitized by Google

# PAVLO QVINTO
## PONTIFICI MAXIMO
## FRANCISCVS CARDINALIS
## MANTICA P. D. F.

CVM ego, Beatiſſime Pater, tacitas & ambiguas defunctorum voluntates dilucida, ni fallor, interpretatione fuerim perſecutus; non modò vtile, ſed etiam neceſſarium fore exiſtimaui eandem quoque operam in tacitis & ambiguis conuentionibus adhiberi oportere: nam de his etiam in omnibus iudiciorum anfractibus ſæpiſſimè controuertitur, & lites plurimæ & inextricabiles oriuntur, & quotidie magis increſcunt. Proinde hæc quoque materies perdifficilis eſt, & longè lateq. diffuſa: nam ſingulis diebus contrahimus: &, quod verbis non eſt expreſſum, plerunque tacitè & variè intelligitur: &, quod à contrahentibus dictum & à tabellionibus ſcriptum eſt, quandoque vſqueadeò ambiguum & obſcurum videtur, vt quid ipſi ſenſerint, difficillimum ſit perſcrutari. Quod cum hactenus ab alijs factum non fuerit; ego, poſtquàm Auditoris cauſarum ſacri palatij Apoſtolici munere perfunctus fui, hunc tractatum aggreſſus ſum: & quamuis pluribus negotijs publicis & arduis fuerim diſtractus, pro viribus tamen ingenij mei dedi operam, vt eum abſoluerem; id quod in hac ingraueſcenti ætate videor mihi, Deo propitio aſſecutus. Cum verò has meas VATICANAS LVCVBRATIONES, qualeſcunque ſint, ad communem humanæ ſocietatis vtilitatem, in lucem edere à pluribus vehementer rogatus fuerim, neminē planè video, cui magis eas offerre debeam, quàm Tibi Pontifici Maximo, quem, cum à fel.rec. Clemente VIII. vnà mecum eodem partu Cardi-

nalis creatus fueris, ſingulari quadam beneuolentia & pietate ſemper ſum proſecutus. Prætereà, cum CHRISTI Vicarius in toto orbe terrarum diuina prouidentia poſt Leonem XI. electus, & cunctis Cardinalium ſuffragijs admirabili quodam modo declaratus fueris; humanam excedens conditionem, diuinæ proximè accedis, omnesq. alios Principes dignitate præcellis. Accedit etiam, quòd cum adoleſcens iuriſprudentiæ, quæ diuinarum atque humanarum rerum eſt notitia, iuſti atque iniuſti ſcientia, operam dederis, & lauream coronam in vtroque Iure fueris adeptus; illa quidem præcepta, honeſtè viuere, alterum non lædere, ius ſuum cuique tribuere; non modò memoriæ commendaſti, ſed in omnibus etiam cauſis apud Te controuerſis diligenter obſeruaſti. Proinde inter omnes conſtat Te iuſtitiam, quæ omnium virtutum eſt pulcherrima, ſummopere venerari, & ius ſuum æqua lance cuique diſtribuere, viroſq. bonos, vt cæteri ad virtutem amplectendam alliciantur, beneuolentia complecti, atque honoribus & beneficijs afficere; improbos verò, vt alij à criminibus arceantur, odio rationabili perſequi, & metu pœnarum, meritiſq. ſupplicijs coërcere. Nam & Solon vnus ex ſeptem Græciæ Sapientibus cenſuit totum terrarum orbem præmio & pœna rectè gubernari. In ouibus autem Tibi commiſſis paſtorali ſolicitudine cuſtodiendis, ne luporum morſibus deuorentur; oſtendis Te paſtorem peruigilem, longèq. præſtantem. Præterea nemo eſt qui neſciat, Te omni diligentia, ſtudio, cura & opera, incumbere, vt inter Principes CHRISTI fideles pax ſit perpetua, & concordia inuiolabiliter cuſtodiatur; bellum verò aduerſus religionis catholicæ hoſtes teterrimos committatur. Item ad Tuæ paſtoralis ſolicitudinis officium perneceſſarium accedit, quòd annonæ iuſtam habes rationem, ità vt egenis alimenta non deſint, & diuites ſuis poſſint reditibus ſuſtentari. Neque mihi eſt neceſſe eximiam prudentiam Tuam cum incredibili ſapientia & benignitate coniunctam, aliaſq. theologicas & paſtorales virtutes Tuas pluribus verbis exornare: Neque etiam vitæ integritatem, & doctrinam M. Antonij Burgheſij patris Tui, diuini atque humani iuris peritiſſimi (cu-

ius

ius conſilio rec.mem. Paulus IIII. in maximis & arduis negotijs vtebatur) commendo: Neque etiam laudes Horatij fratris Tui Iuriſconſulti eximij, & Aduocati conſiſtorialis excellentiſſimi, & Auditoris Cameræ Apoſtolicæ Reuerendiſſimi, maiorumq. Tuorum præclariſſima ſtemmata commemoro: nam cum hæc omnia ſint omnibus cognita & perſpecta, alia verborum ornamenta non quærunt: & ſi ſingula vellem verbis contexere, longiori mihi opus eſſet oratione, quod neque mei eſt propoſiti, neque ingenij in dicendo parùm exercitati. Quamobrem hoc mearum lucubrationum munus, de TACITIS ET AMBIGVIS CONVENTIONIBVS, veluti donarium quoddam, & ſummæ meæ ergà Sanctitatem Tuam obſeruantiæ ac pietatis inditium, Tuo Nomini offero & dedico, quod & ſi exiguum ſit; tamen cum ex animo, quæ eſt hominis pars longè præſtantior, proficiſcatur; gratum Tibi fore ſumma Tua humanitas in ſummo gradu humilitatis conſtituta, mihi largiter pollicetur. Te igitur etiam atque etiam rogo & obſecro, ſummisq. precibus contendo, vt qualecumque ſit, id benignè ac hilari vultu ſuſcipias, Tuaq. auctoritate protegas. Deumque Optimum Maximum ſuppliciter deprecor, vt Te Eccleſiæ ſuæ, totiq. terrarum orbi, ad Fidem catholicam propagandam, ſummæq. ac indiuiduæ Trinitatis gloriam amplificandam, quamdiutiſſimè ſeruet incolumem. Romæ Idibus Iulij. M DC IX.

AD ILLVSTRISS. ET REVERENDISS.

# CARDINALEM MANTICAM

MARTII MALACRIDAE FOROIVLIENSIS

PAVLI QVINTI Summi Pontificis à Secretis.

*De tacitis quæ ſit potior ſententia pactis,*
*Ambiguos cum dat lingua, refertq. ſonos,*
*Obſcura interpres mentis manus indicat vna,*
*Vnum opus, Eois vtile, & Heſperijs.*
*Scrutari ſolus morientum, & promere ſenſus*
*Qui potuit, ſolus MANTICA & hos potuit.*

## Ad eumdem

IOANNIS STRASOLDI VTINENSIS.

*Sic Aſtrea ſuis diuinis artibus olim*
*Inſtituit pectus, Mantica doctè tuum,*
*Vt tibi fas fuerit ſuprema agnoſcere mentis*
*Conſilia illorum, quos tenet alta quies.*
*Nunc tacitos ſenſus veſcentum hac ætheris aura*
*Conijcis, ambiguos nec dubia arte doces.*
*Vndiq. quàm felix facis obmuteſcere viuos,*
*Et vita functos per tua verba loqui.*

## Ad eumdem

CAMILLI IOLII C. R. CONG. SOMAS.

*Quid trepidas mortale Genus malè fida pererrans*
*Aequora, dum monſtrat MANTICA doctus iter?*
*Quid tibi Scylla rapax, æſtuq. agitata Charibdis,*
*Ambiguæ Syrtes, & vada cæca fremunt?*
*Aſpice quæ oſtentat fulgentia lumina, Turris*
*Vaticana vigil, queis benè vela regas.*
*His alacres perages curſus, fauſtoſq. tenebis*
*Portus, his temnes cuncta pericla Sali;*
*His nauem, merces, vitam, caroſq. ſodales*
*Incolumes ſeruans ſæcla beata feres.*

Ad

Digitized by Google

## Ad eumdem
### IOSEPHI CASTALIONIS IVRISC.

*Anceps, latenſq. ciuium commercia*
*Conuentio diuexat: vnde litibus*
*Strepit forum, prætoris & mens ambigit,*
*Decernat offuſa quid in caligine.*
*Actor, reuſq. mutuis ſe iurgÿs*
*Inceſsit vſque, ſi quid aut diuenditum,*
*Emptumue dicat alter, alter abnuat.*
*Surgit locati quanta controuerſia,*
*Nec non rèdempti, ſiue cauſæ quis ſuæ*
*Fauet ſciens, prudenſq. ſiue labitur*
*Errore amabili patronus, & cliens.*
*Obſcura rerum perſequens veſtigia*
*Illuſtrat alter cuncta Titan MANTICA.*
*Ut ferre quiuis arbiter ſententiam*
*De rebus hiſce quàm celerrimè queat,*
*Nulloq. controuerſias negotio*
*Decidat, argumenta cum deprenderit,*
*Ad quæ volumen ducit aureum Patris,*
*Inſtarq. fili Dedali greſsus regit*
*Dolis ſolutis, omnibuſq. ambagibus.*

Digitized by Google

# INDEX TITVLORVM

## Qui in hoc primo volumine continentur.

### De tacitis & ambiguis conuentionibus. Lib. I.

*CONVENTIONIS nomen quibus modis accipiatur. tit.1.pag.1.*
*Conuentio quemadmodùm à pacto, promiſſione & cõtractu diſtinguatur.tit.2.pag.2.*
*Contractus an propriè dicatur, qui vltrò citròq. non parit obligationem.tit.3.pag.3.*
*Conuentio quid ſit.tit.4.pag.5.*
*Quid ſit conuentio expreſſa, & quæ dicatur tacita.tit.5.pag.6.*
*Quæ ſit nuda conuentio.tit.6.pag.8.*
*Quæ in rem, quæq. in perſonam, conuentio intelligatur.tit.7.pag.10.*
*Contractus nominati quomodò diſtinguantur ab innominatis.tit.8.pag.11.*
*Contractus bonæ fidei quomodò diſtinguantur à contractibus ſtricti iuris.tit.9.pag.16.*
*Contractus in ſcriptis quomodò diſtinguantur à contractibus ſine ſcriptis.tit.10.pag.21.*
*Conuentiones quomodò re, verbis, conſenſu, & litteris, contrahantur.tit.11.pag.24.*
*Quæ ſit ſubſtantia contractus. tit.12.pag.26.*
*Quæ ſit natura contractus. tit.13.pag.29.*
*Quæ ſint accidentalia contractuum. tit.14. pag.33.*
*Ambiguum quid ſit & quibus modis accipiatur. tit.15.pag.35.*
*Interpretatio quid ſit & in quot ſpecies diſtinguatur. tit.16.pag.38.*
*Qualis in ambiguis debeat interpretatio adhiberi.tit.17.pag.41.*

### De tacitis & ambiguis conuentionibus. Lib. II.

*QVi poſſint, vel debeant tacitas & ambiguas conuentiones interpretari.tit.1.pag.47.*
*Quis contractus in dubio videatur celebratus. tit.2.pag.52.*
*An, & quando vnus, vel plures contractus intelligantur eſſe celebrati.tit.3.pag.57.*
*Quemadmodùm ambiguæ conuentiones debeant intelligi.tit.4.pag.61.*
*Ex verbis quemadmodùm voluntates contrahentium colligi poſſint.tit.5.pag.73.*
*Ex verbis enunciatiuis qualis interpretatio in conuentionibus ſit accipienda. tit.6.pag.76.*
*Quandò à propria verborum ſignificatione liceat in conuentionibus recedere. tit.7.pag.79.*
*An vulgaris loquendi conſuetudo propriæ verborum ſignificationi in conuentionibus præferatur. tit.8. pag.81.*
*Quemadmodùm verba à tabellionibus ſcripta in conuentionibus ſint accipienda.tit.9.pag.82.*
*Abbreuiatura tabellionis, quemadmodùm extendi poſſit.tit.10. pag.84.*
*Contractus ad ſenſum ſapientis quemadmodùm poſſint extendi.tit.11.pag.87.*
*De vitio ſuperfluitatis in conuentionibus tollendo. tit.12.pag.90.*
*De abſurdo vitando. tit.13. pag.93.*
*De argumento à contrario ſenſu. tit.14.pag.95.*
*Argumentum ab vltimis voluntatibus ad contractus, an & quandò deduci poſſit.tit.15.pag.99.*

### De tacitis & ambiguis conuentionibus. Lib. III.

*COnuentiones quemadmodùm ex veroſimili mente contrahentium poſſint extendi.tit.1. pag.102.*
*Ex quibus cauſis conuentiones poſſint reſtringi. tit.2.pag.107.*
*Quæ dicta ſunt in vno contractu, an cenſeantur in alio repetita.tit.3.pag.112.*
*Quæ dicta ſunt in præfationibus vel tractatu, an in contractu repetita intelligantur. tit.4.pag.114.*
*Quod dictum eſt in vna parte conuentionis, an in altera repetita intelligatur.tit.5.pag.116.*
*Ex quibus locis congrua conuentionum interpretatio deduci poſſit.tit.6.pag.117.*
*Quemadmodùm tacita & ambigua conuentiones ex iure communi congruam recipiant interpretationem.tit.7.pag.118.*
*Quemadmodùm tacita & ambigua conuentiones ex iure municipali congruam recipiant interpretationem.tit.8.pag.121.*
*Quemadmodùm tacita & ambigua conuentiones ex conſuetudine congruam recipiant interpretationem. tit.9.pag.125.*
*Quemadmodùm tacita & ambigua conuentiones ex perſonis congruam recipiant interpretationem.tit.10.pag.133.*
*Quemadmodùm tacita & ambigua conuentiones ex rebus congruam recipiant interpretationem.tit.11.pag. 139.*
*Quemadmodùm tacita & ambigua conuentiones ex ratione congruam recipiant interpretationem. tit.12.pag.143.*
*Quemadmodùm tacita & ambigua conuentiones ex loco congruam recipiant interpretationem. tit.13.pag.148.*
*In lucro dotis an ſtatutum domicilij vxoris, vel viri, ſit obſeruandum.tit.14.pag.154.*
*Quemadmodùm tacita & ambigua conuentiones ex tempore congruam recipiant interpretationem.tit.15.pag.158.*

Quem-

*Quemadmodùm contrahentium voluntates debeant obſeruari.tit,16.pag.166.*

*Sponſi an,& quandò, & quomodò, ad contrahendum matrimonium ſint compellendi. tit.17.pag.169.*

## De tacitis & ambiguis empti & venditi conuentionibus. Lib. IIII.

*Emptio & venditio quibus modis accipiatur, & vnde originem habeat.tit.1.pag.173.*

*Quid ſit emptio & venditio,& quæ ſit differentia inter vendere & vendenti conſentire. tit. 2. pag.174.*

*Emptio & venditio quemadmodùm à promiſſione vendendi diſtinguatur.tit. 3. pag.176.*

*De conſenſu, qui pro ſubſtantia emptionis & venditionis requiritur.tit.4. pag.179.*

*De conſideratione in rebus diſtrahendis adhibenda. tit.5.pag.180.*

*De controuerſijs,quæ in diſtrahendis rebus minorum poſſunt accidere,dirimendis.tit.6.pag.183.*

*De controuerſijs, quæ in diſtrahendis rebus eccleſiarum poſſunt accidere,dirimendis.tit.7.pag.189.*

*De controuerſijs,quæ in diſtrahendis rebus ciuitatum poſſunt accidere,dirimendis. tit.8.pag.194.*

*Quid, quale, & quantum, in venditione comprehenſum intelligatur.tit.9.pag.197.*

*In venditione hæreditatis quid, quale, & quantum, comprehenſum intelligatur. tit.10.pag.201.*

*Ius accreſcendi an tranſeat ad emptorem hæreditatis.tit.11.pag.203.*

*Ius patronatus eccleſiæ an tranſeat ad emptorem hæreditatis.tit.12.pag.205.*

*Quid ſit præſtandum vendita actione.tit.13.pag.207.*

*De ambigua caſtri venditione. tit.14.pag.209.*

*De ambigua domus venditione. tit.15.pag.213.*

*De ambigua fundi venditione. tit.16. pag.218.*

*Venditio an ad corpus, vel menſuram,facta intelligatur.tit.17.pag.224.*

*De ambigua fructuum venditione. tit.18.pag.229.*

*De controuerſijs quæ in pretio verſantur,dirimendis. tit.19.pag.234.*

*Ex quibus rationibus iuſtum pretium diſcerni poſſit. tit.20.pag.242.*

*Qui poſſint fidem habere de pretio,& quandò fides habita intelligatur.tit.21.pag.248.*

*Cuius nomine, & ex qua pecunia emptio facta intelligatur, & de alijs præſumptionibus quæ in hoc genere emptionis verſantur. tit.22.pag.250.*

*Si quis per interpoſitam perſonam emerit, an bonæ fidei emptor intelligatur.tit.23.pag.254.*

*Qualis interpretatio ex natura emptionis & venditionis ſit accipienda.tit.24.pag.257.*

*Qualis interpretatio ex accidentalibus emptionis & venditionis ſit accipienda.tit.25.pag.261.*

*Emptio ſub conditione contracta quemadmodùm intelligatur.tit.26.pag.263.*

*Pacta ambigua inter emptorem & venditorem conuenta, quemadmodum intelligantur. tit.27.pag. 265.*

*Pactum addictionis in diem quemadmodùm intelligatur.tit.28.pag.270.*

*Pactum legis commiſſoriæ quemadmodùm intelligatur.tit.29.pag.274.*

*Pactum ne res vendita diſtrahi poſſit, an valeat, & quomodo intelligatur.tit.30.pag.278.*

*Pactum retrouendendi quemadmodùm intelligatur, tit.31.pag.285.*

*De controuerſijs, quæ effectum pacti retrouendendi reſpiciunt,dirimendis. tit.32.pag.297.*

*Pactum retrouendendi, quandò in rem vel in perſonam intelligatur. tit.33.pag.313.*

## De tacitis & ambiguis locati & conducti conuentionibus. Lib. V.

*Locatio quid ſit, & in quot ſpecies diſtinguatur. tit.1.pag.317.*

*Ex quibus argumentis locatio & conductio contracta intelligatur.tit.2.pag.319.*

*De conſideratione in rebus locatis adhibenda. tit. 3. pag.325.*

*De conſideratione temporis in locatione expreſſi vel tacitè intellecti. tit.4.pag.328.*

*Locatio facta pro pluribus annis, ſi pro omnibus non poteſt valere; an valeat pro tempore, quo fieri potuit.tit.5.pag.331.*

*Quo tempore penſio ex locatione ſit ſoluenda. tit. 6. pag.338.*

*De pactis ambiguis inter locatorem & conductorem conuentis.tit.7.pag.341.*

*Pactum ſuſcipiendi periculi, vel reſtauri faciendi, quemadmodùm intelligatur. tit.8.pag.345.*

*Succeſſor an & quandò poſſit à locatione recedere. tit. 9.pag.349.*

*Succeſſor ſingularis an & quandò poſſit à locatione recedere.tit. 10.pag.351.*

*Succeſſor ſingularis intrà tempus locationis an poſſit colonum partiarium expellere. tit.11.pag.355.*

*Succeſſor eccleſiaſticus an & quandò locationi prædeceſſoris obſtrictus intelligatur. tit. 12.pag.357.*

*Succeſſor prælati vel rectoris eccleſiæ,an debeat in eius locatione permanere.tit.13.pag.359.*

*Succeſſor commendatarij an debeat in eius locatione permanere.tit. 14.pag.363.*

*Ex quibus argumentis locatio & conductio tacitè renouari intelligatur.tit.15.pag.365.*

## De tacitis & ambiguis ſocietatis conuentionibus. Lib. VI.

*Quibus modis ſocietas accipiatur, & quid ſit. tit, 1.pag.371.*

*Societas conuentionalis in quot ſpecies diſtinguatur. tit.2.pag.373.*

*Quæ ſocietas in dubio contracta intelligatur. tit. 3. pag.374.*

*Quibus pactis ſocietas contrahi poſſit. tit.4.pag.375.*

*Pactum,vt,ſi pecunia amittatur; periculum ſit immittentis,an valeat.tit.5.pag.378.*

*Pactum,vt,qui præſtat operam, ſuſtineat periculum ſortis,an valeat. tit.6.pag.380.*

*Pactum,quod certum lucrum is percipiat, qui pecuniam contulit,an valeat. tit.7.pag.382.*

*Pactum, quod vnus lucrum tantum percipiat, alter damnum ſentiat,an valeat.tit.8. pag.383.*

*Societas omnium bonorum an tacitè contrahi poſſit. tit.9. pag.384.*

*Ex quibus coniecturis ſocietas omnium bonorum contracta intelligatur.tit.10. pag.386.*

Ex

*Ex quibus coniecturis ſocietas lucri & quæſtus, vel alia ſingularis contracta intelligatur. tit. 11. pag. 388.*
*Cum quibus ſocietas contracta intelligatur. tit. 12. pag. 392.*
*Cum minoribus 25. annis an ſocietas contracta intelligatur. tit. 13. pag. 393.*
*Ex quibus partibus ſocietas contracta intelligatur. tit. 14. pag. 395.*
*Quæ cum ſocijs omnium bonorum debeant communicari. tit. 15. pag. 400.*
*Quæ cum ſocijs vniuerſi lucri & quæſtus, vel ſingularis negotiationis, debeant communicari. tit. 16. pag. 404.*
*An ſocius præſumatur emiſſe nomine proprio, vel communi. tit. 17. pag. 408.*
*Quæ ex communibus, vel proprijs bonis, vel ex induſtria, præſumantur acquiſita. tit. 18. pag. 409.*
*An ſumptus à ſocio facti eius portioni, vel ſocietati, debeant imputari. tit. 19. pag. 412.*
*Dos data filiæ vnius ex ſocijs, an portioni patris, vel ſocietati, debeat imputari. tit. 20. pag. 416.*
*Damnum, quod vni ex ſocijs contingit, an ſocietati debeat imputari. tit. 21. pag. 423.*
*Aes alienum à ſocio contractum an de communi ſoluendum ſit. tit. 22. pag. 426.*
*Quemadmodùm ſocietas renuntiatione ſoluta intelligatur. tit. 23. pag. 427.*
*Quemadmodùm ſocietas morte ſoluta intelligatur. tit. 24. pag. 430.*
*Ex rebus & actione, quemadmodùm ſocietas ſoluta intelligatur. tit. 25. pag. 433.*
*Ex quibus coniecturis ſocietas videatur reintegrari. tit. 26. pag. 434.*

## De tacitis & ambiguis mandati conuentionibus. Lib. VII.

*QVibus modis mandatum accipiatur, & vnde originem habeat. tit. 1. pag. 437.*
*Mandatum quid ſit, & in quot ſpecies diſtinguatur. tit. 2. pag. 438.*
*Quibus modis mandatum contractum intelligatur. tit. 3. pag. 441.*
*Mandatum an præſumatur. tit. 4. pag. 443.*
*Ex perſonis quemadmodùm tacitum mandatum concipi poſſit. tit. 5. pag. 445.*
*Ex veroſimili quemadmodùm mandatũ conijci poſſit. tit. 6. pag. 446.*
*Ex ſcientia & patientia quemadmodùm mandatum conijci poſſit. tit. 7. pag. ibid.*
*Ex verbis enunciatiuis quemadmodùm mandatum conijci poſſit. tit. 8. pag. 447.*
*Ex traditione inſtrumentorum quemadmodùm mandatum conijci poſſit. tit. 9. pag. 448.*
*Ex ſigillo quemadmodùm mandatum conijci poſſit. tit. 10. pag. ibid.*
*Ex officio quemadmodùm mandatum conijci poſſit. tit. 11. pag. 449.*
*Ex tempore quemadmodùm mandatum conijci poſſit. tit. 12. pag. 450.*
*Ex quibus coniecturis mandatum ſuſceptum intelligatur. tit. 13. pag. 452.*
*Mandatum ambiguum quemadmodùm ſit intelligendum. tit. 14. pag. 451.*
*Mandatum an debeat in forma ſpecifica impleri. tit. 15. pag. 456.*
*Mandatum generale quemadmodùm ſit intelligendum. tit. 16. pag. 461.*
*An procuratores inſolidùm intelligantur conſtituti. tit. 17. pag. 465.*
*An, quod factum eſt à procuratore, mandati contemplatione factum intelligatur. tit. 18. pag. 467.*
*An, qui mandatum ſuſcepit, lucrum ex eo poſſit acquirere vel damnum pati. tit. 19. pag. 469.*
*Quibus modis mandatum ſolutum intelligatur. tit. 20. pag. 470.*
*Ex mutatione voluntatis quemadmodùm mandatũ ſolutum intelligatur. tit. 21. pag. 471.*
*Quemadmodùm mandatum tacitè ſolutum intelligatur. tit. 22. pag. 476.*
*Quemadmodùm mandatum morte ſolutum intelligatur. tit. 23. pag. 481.*
*Mandatum poſt mortem collatum, an morte ſolutum intelligatur. tit. 24. pag. 487.*
*An hæres mandantis poſſit reuocare mandatum, quod eius morte ſolutum non eſt. tit. 25. pag. 488.*
*An, ſi iudex vel collitigator, de morte mandatoris certior factus non ſit, proceſſus valeat. tit. 26. pag. 489.*

## De tacitis & ambiguis mutui conuentionibus. Lib. VIII.

*MVtuum vnde dicatur, & quid ſit. tit. 1. pag. 490.*
*Mutuum in quot ſpecies diſtinguatur. tit. 2. pag. 491.*
*Quibus modis mutuum contractum intelligatur. tit. 3. pag. 493.*
*Mutuum an poſſit intelligi, ſi eadem ſpecies reddatur. tit. 4. pag. 496.*
*Quibus non liceat mutuam pecuniam dare, quiq. ad dandum poſſint compelli. tit. 5. pag. 498.*
*Quibus non liceat mutuam pecuniam accipere. tit. 6. pag. 500.*
*Filiusfam. an ex mutuo poſſit obligari. tit. 7. pag. 501.*
*Si pater mutuam pecuniam à filio, vel filius à patre accipiat; an obligetur. tit. 8. pag. 505.*
*Quemadmodùm ex cauſa mutui per alios nobis obligatio acquiratur. tit. 9. pag. 506.*
*Quemadmodùm dominus ex cauſa mutui per ſeruum obligetur. tit. 10. pag. 507.*
*Quemadmodùm quis ex mutuo per procuratorẽ obligetur, & an procurator obligatus intelligatur. tit. 11. pag. 508.*
*Quemadmodùm ciuitas, eccleſia, & alia vniuerſitas, ex cauſa mutui poſſit obligari. tit. 12. pag. 510.*
*Quandò creditor non debeat probare pecuniam, quam mutuam dedit; verſam fuiſſe in vtilitatem ciuitatis vel eccleſiæ. tit. 13. pag. 512.*
*Quibus modis probetur, pecuniam mutuam fuiſſe verſam in vtilitatẽ ciuitatis, vel eccleſiæ. tit. 14. p. 514.*
*Ex quibus coniecturis probetur mutuam pecuniam in vtilitatem ciuitatis & eccleſiæ, fuiſſe conuerſam. tit. 15. pag. 515.*
*An pecunia, quæ mutua datur ei, qui ad dignitatem eccleſiæ eſt promotus, pro ſumptibus in Rom. curia faciendis; in vtilitatem eccleſiæ verſa intelligatur. tit. 16. pag. 517.*
*Contractus an in dubio fœneraticius præſumatur. tit. 17. pag. 519.*

*In*

*In quibus contractibus fœnoris præſumptio oriri poſſit.tit.18.pag.521.*
*Quibus modis contractus vſurarius probetur. tit.19. pag.523.*
*Ex quibus coniecturis emptio in fraudem vſurarum contracta intelligatur. tit.20.pag.527.*
*Ex quibus coniecturis emptio fructuum in fraudem vſurarum contracta intelligatur. tit.21. pag.533.*
*Ex quibus coniecturis emptio annui reditus in fraudem vſurarũ cõtracta intelligatur.tit.22.pag.514.*
*Ex quibus coniecturis datio in ſolutum, in fraudem vſurarum facta intelligatur. tit.23.pag.537.*
*Ex perſonis quemadmodum fœnoris coniectura conijci poſſit.tit.24.pag.538.*
*Ex quibus coniecturis fœnoris ſuſpicio excludatur. tit.25.pag.540.*

## De tacitis & ambiguis commodati conuentionibus. Lib. IX.

*Commodatum quibus modis accipiatur, & quid ſit.tit.1.pag.544.*
*Commodatum in quot ſpecies diſtinguatur. tit.2.pag. 545.*
*Quibus modis commodatum contractum intelligatur. tit.3.pag.546.*
*De conſideratione perſonarum in commodato adhibenda.tit.4.pag.547.*
*De conſideratione adhibenda in rebus commodatis.tit. 5.pag.549.*

## De tacitis & ambiguis depoſiti conuentionibus. Lib. X.

*Depoſitum vnde dicatur, quibus modis accipiatur, & quid ſit.tit.1.pag.550.*
*Depoſitum in quot ſpecies diſtinguatur.tit.2.pag.551.*
*Quibus modis depoſitum contractum intelligatur. tit. 3.pag.552.*
*Pacta ambigua depoſiti quemadmodùm debeant intelligi.tit.4.pag.554.*
*Quæ res depoſita intelligantur. tit.5.pag.555.*
*Depoſitum ex vſuris an recipiat incrementum. tit.6. pag.557.*
*Si duo vel plures ſimul agant actione depoſiti, quemadmodùm eis reſtitutio fieri debeat. tit.7. pag.558.*
*Si apud duos res depoſita ſit, vel ſi plures depoſitario hæredes extiterint, quemadmodum conueniri poſſint. tit.8.pag.ibid.*
*Ex quibus cauſis depoſiti actio cõpetat.tit.9.pag.559.*
*De priuilegijs depoſiti.tit.10.pag.563.*

## De tacitis & ambiguis pignorum conuentionibus. Lib. XI.

*Pignus vnde dicatur, quid ſit, & quemadmodùm ab hypotheca diſtinguatur.tit.1. pag.567.*
*Pignus in quot ſpecies diſtinguatur. tit.2. pag.ibid.*
*Quibus modis pignus contractum intelligatur. tit.3. pag.569.*
*Quæ in generali bonorum obligatione comprehenſa intelligantur.tit.4.pag.573.*
*Pactum, quòd creditor propria auctoritate poſſit ingredi pignoris poſſeſſionem, quemadmodùm intelligatur. tit.5.pag.577.*
*Pactum, ne res pignori obligata poſſit à debitore alienari, an valeat.tit.6.pag.581.*
*Pactum, ne debitor poſſit pignus luere, an valeat. tit. 7.pag.ibid.*
*Pactum, ne fructus pignoris in ſortem imputentur, an valeat. tit.8.pag.582.*
*Pactum legis commiſſoria vnde dicatur; & cur in pignoribus ſit improbatum; & quandò admittatur.tit.9.pag.586.*
*In quibus caſibus pactum legis commiſſoria in pignoribus ſit receptum.tit.10.pag.588.*
*De tacitis pignoribus & hypothecis. tit. 11.pag.592.*
*In quibus caſibus pignus vel hypotheca tacitè non contrahatur.tit.12.pag.594.*
*An bona patris pro legitima ſint filijs tacitè obligata. tit.13.pag.597.*
*In quibus caſibus hypotheca tacitè contracta intelligatur. tit.14.pag.604.*
*Inuecta & illata in quibus caſibus tacitè intelligantur obligata. tit.15.pag. 606.*
*De tacita hypotheca, quæ oritur ex cauſa adminiſtrationis bonorum.tit.16.pag.609.*
*De tacita hypotheca, quæ inducitur fauore legatorum. tit. 17.pag.612.*
*De tacita fiſci hypotheca. tit.18.pag.614.*
*De tacita dotis hypotheca. tit.19.pag.617.*
*An tacita hypotheca locum habeat in dote, quam maritus confeſſus eſt ſe recepiſſe. tit.20.pag.623.*
*An bona immobilia minoris ex cauſa dotis tacitè intelligantur obligata. tit.21.pag.628.*
*Qui potiores in pignore intelligantur. tit.22.pag.632.*
*Poſterior creditor in quibus caſibus potior in pignore habeatur.tit.23.pag.635.*
*Poſterior creditor, qui habet publicum inſtrumentũ, quandò ei, qui nititur ex priuata ſcriptura, præferatur.tit.24.pag.638.*
*Quandò fiſcus in hypotheca anterioribus creditoribus potior habeatur.tit.25.pag.641.*
*Quandò mulier pro dote anterioribus creditoribu præferatur.tit.26.pag.643.*
*Quandò mulier pro dote, quam maritus confeſſus eſt ſe recepiſſe; anterioribus creditoribus præferatur. tit.27. pag.649.*
*De ijs, qui in priorum creditorum locum ſucceſſiſſe intelliguntur.tit.28.pag.652.*
*Si prior creditor ex pecunia alicuius fuerit liberatus, an, ſi poſſideat rem pignori obligatam, abſque pacto poſſit ſe tueri aduerſus poſteriores creditores.tit. 29.pag.655.*
*An creditores mariti poſſint dotem offerre vxori, vt in eius locum ſuccedant.tit.30.pag.657.*
*Quibus modis pignus ſolutum intelligatur. tit.31. pag.662.*

## De tacitis & ambiguis dotium conuentionibus. Lib. XII.

*Dos quibus modis accipi poſſit. tit.1. pag.668.*
*Dos vnde habeat originem, & an ſit contractus nominatus.tit.2.pag.670.*
*Quid ſit dos.tit.3.pag.672.*
*Dos promiſſa an propriè dotis appellatione intelligatur.tit.4.pag.674.*

# Index Titulorum.

*Statutum de lucro dotis, an de dote promiſſa intelligatur. tit. 5. pag. 676.*

*Dos an ſit ius vniuerſale. tit. 6. pag. 679.*

*Dos in quot ſpecies diſtinguatur. tit. 7. pag. 683.*

*De dote profectitia. tit. 8. pag. 684.*

*De dote aduentitia. tit. 9. pag. 686.*

*Quibus modis dos conſtituta intelligatur. tit. 10. pag. 688.*

*Dotis promiſsio quemadmodùm intelligatur. tit. 11. pag. 692.*

*Promiſsio dotis incertæ an valeat, & quemadmodùm intelligatur. tit. 12. pag. 694.*

*Dos in dubio an conſtituta intelligatur. tit. 13. pag. 697.*

*In quibus caſibus dos tacitè conſtituta intelligatur. tit. 14. pag. 700.*

*Dos data primo viro; an, & quandò, ſecundo tacitè intelligatur conſtituta. tit. 15. pag. 701.*

*A quibus dos conſtituta intelligatur. tit. 16. pag. 704.*

*Mulier an ſe ipſam dotare poſsit compelli. tit. 17. pag. 708.*

*An hæredes eorum, quibus dotandi onus incumbit; in eodem onere ſuccedant. tit. 18. pag. 710.*

*Ex quibus bonis dos conſtituta intelligatur. tit. 19. pag. 713.*

*Statutum quod de dote loquitur, an de dote tacitè conſtituta intelligatur. tit. 20. pag. 720.*

*Ex quibus rationibus dos congrua debeat æſtimari. tit. 21. pag. 726.*

*Dos, quæ minor eſt legitima, an congrua dici poſſit. tit. 22. pag. 730.*

*An dos minor legitima à patre conſtituta, congrua intelligatur. tit. 23. pag. 735.*

*An tempus dotis conſtitutæ, vel mortis patris, ſpectari debeat in congrua dotis definitione. tit. 24. pag. 738.*

*Si vnus ex ſocijs omnium bonorum, vnicam habeat filiam, an eius dos maior eſſe debeat, quàm filiarum aliorum. tit. 25. pag. 741.*

*Dotis augmentum quomodò ſit intelligendum. tit. 26. pag. 742.*

*Quæ res dotales intelligantur. tit. 27. pag. 744.*

*An & quandò res datæ in dotem ſint reſtituendæ, vel æſtimatio præſtanda. tit. 28. pag. 748.*

*De ambiguis controuerſiis, quæ in fructibus dotis verſantur. tit. 29. pag. 753.*

*De controuerſiis, quæ verſantur in fructibus dotis conſtante matrimonio perceptis. tit. 30. pag. 756.*

*De controuerſiis, quæ verſantur in fructibus dotis ſoluto matrimonio perceptis. tit. 31. pag. 759.*

*De ambiguis pactis dotalibus. tit. 32. pag. 762.*

*Pactum de lucro dotis, quemadmodùm intelligatur. tit. 33. pag. 766.*

*Pacta, quæ reſpiciunt ſucceſſionis effectum, in contrahendo matrimonio conuenta, quemadmodùm intelligantur. tit. 34. pag. 774.*

# VATICANAE LVCVBRATIONES
## DE TACITIS ET AMBIGVIS CONVENTIONIBVS
## FRANCISCO TIT. S. MARIAE DE POPVLO
S.R.E. PRESBYTERO CARD. MANTICA VTINENSI

Auctore

## *PROOEMIVM.*

Diuina Gratia ſuffragante.

*CVM in omni genere conuentionum plerumque tacitè ità aliquid agatur, vt difficulter poſsit intelligi: & , quod verbis expreſſum eſt, nonnumquã ità ambiguum videatur, vt in diuerſas poſsit ſententias trahi; operæ pretium me facturum exiſtimo, ſi tacitas & ambiguas contrahentium voluntates planius expoſuero: ſicut olim tacitas & ambiguas mentes defunctorum probabilibus coniecturis ſum perſequutus: nam quotidie contrahimus, & ex tacitis & ambiguis conuentionibus in omnibus ferè iudicijs plurimæ exoriuntur controuerſiæ, quas & enumerare difficile & explanare impoſsibile eſt: Proindè, cum omnes contrahentium conuentiones ſint aut iuris gentium, aut iuris ciuilis; hæc materies non modò eſt frequens, difficilis, ac ſubtilis, ſed etiam magna, vtilis, et perquàm neceſſaria; & tam latè patet, vt ea nobis cum omni humano genere communis ſit. Quamobrem hæc me difficultas à ſcribendo hactenus deterruit; quia in tanta librorum mole, ac multitudine negotiorum, & conuentionum, hominumq. obſcura, incerta, & varia voluntate; non poteram certam methodum inuenire, neque certi auctoris veſtigia ſequi: ità vt in ſingulis conuentionibus ſingulorum mentes poſſem exquirere, ac probabilibus coniecturis perſcrutari, easq. legibus, rationibus, & doctorum auctoritatibus, quæ plerumque inter ſe ſunt repugnantes, comprobare: ità vt mihi in ſcribendo, & alijs in iudicando, ſatisfacerem.*

*Sed ex diuerſo tanta librorum moles, et huius argumenti amplitudo, obſcuritas, incertitudo, varietas, & ſumma denique difficultas, me vehementer commouit, excitauit, & impulit, vt tàm difficilem ſcribendi prouinciam ſuſciperem: quia, ſi non omnia, quæ ſunt de apicibus iuris, ac mentis ambigua, & obſcura, conſequi poſſem; ea ſaltem, quæ à noſtris doctoribus ſubtiliter ſunt excogitata, & varijs in locis conſcripta; certo ordine in compendium redigerem, et dilucidius explicarem. Neque enim ſuperuacaneum eſſe puto tàm difficilem & tàm obſcuram materiam in genera collegiſſe, & in membra quadam diſtribuiſſe, & ſub congruis titulis collocaſſe, quæ cæteri alioqui eruditiſsimi & acutiſsimi viri diſperſa reliquerunt.*

*Itaque,*

Digitized by Google

*Itaque, quibus modis conuentionis nomen accipi poſſit, & quid ſit conuentio, quæ pertinet ad contractus, de quibus noſtra futura eſt diſputatio, in primis explicabimus: Deinde, quot ſunt genera conuentionum, & quemadmodùm in ſingulis generibus poſſimus tacitas & ambiguas contrahentium mentes perſcrutari, oſtendemus: & quæ ſit ſubſtantia & natura, quæq. intelligantur accidentia conuentionum, vt ex his ad interpretationem tacitæ & ambiguæ mentis contrahentium argumenta ſumamus, dicturi ſumus. Item, quid ſit ambiguum, & in quot ſpecies diſtinguatur: & ſimiliter, quid ſit interpretatio, & quæ ſint eius ſpecies, et qualis in rebus ambiguis debeat adhiberi, libro primo demonſtrabimus.*

*In ſecundo autem, quinam poſſint et debeant tacitas & ambiguas contrahentium voluntates interpretari, et, quis contractus in dubio debeat intelligi celebratus, & quibus modis ambiguæ conuentiones ad ſenſum & intellectum viri ſapientis poſſint extendi, explanabimus. Præterea, quemadmodùm ſuperfluitatis & abſurditatis vitium ſit fugiendum, & quibus modis argumentum à contrario ſenſu, & ab vltimis voluntatibus defunctorum, ad conuentiones viuentium poſſit deduci, ex varijs locis colligemus.*

*In tertio autem libro latentes, & ambiguas, contrahentium voluntates diligentius inueſtigabimus, & quemadmodùm debeant intelligi, fuſius explicabimus: & ex quibus fontibus congrua veriſimilium interpretatio elici poſſit, et quemadmodùm legitimæ contrahentium voluntates debeant obſeruari, declarabimus.*

*Deinceps verò in ſingulis alijs libris ſingulas conuentionum ſpecies, ſiuè ſint iuriſgentium, ſiuè iuris ciuilis, & ſiuè ſint bonæ fidei, ſiuè ſtricti iuris, & ſiuè nomen habeant proprium, ſiuè generale; per probabiles coniecturas ſuis congruis locis diſtinguemus: et de tacitis & ambiguis cuiuſlibet contractus conuentionibus, quæ in quotidiano vſu verſantur, vt ſignificat index titulorum, diſſeremus; & nouiſſimè pacis, induciarum, & fœderum, tacitas & ambiguas conuentiones breuiter perſtringemus & enucleabimus.*

*Atque ex his, quemadmodùm in ſingulis conuentionũ generibus legum hominumq. præſumptiones, inditia, coniecturæ, fictiones, & interpretationes, in dirimendis ambiguis controuerſiis poſſint adaptari, dilucidius apparebit: quibus explicitis his* VATICANIS LVCVBRATIONIBVS *ad laudem Dei omnipotentis finem imponemus.*

Digitized by Google

# DE TACITIS ET AMBIGVIS CONVENTIONIBVS LIBER PRIMVS.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

*S V M M A R I V M.*

1 *Conuentionis nomen generale eſt.*
2 *Contractus ſine conuentione non reperitur.*
*Stipulatio ſine conſenſu nulla eſt, ibidem.*
3 *Conuentionis appellatione omnis contractus continetur.*
4 *Conuentionis appellatione non omnis obligatio continetur.*
*Pollicitatio non eſt conuentio, ibid.*
5 *Pollicitatio eſt ſolius offerentis promiſſum.*
6 *Obligatio ex quaſi contractu ſine conſenſu oriri poteſt.*
*Furioſus ex quaſi contractu obligatur, ibidem.*
7 *Obligatio quæ oritur ex delicto, non eſt conuentio.*
*Conuentionis appellatione non continetur obligatio, quæ ex delicto naſcitur, ibidem.*
8 *Contractus omnes in conſenſu conueniunt.*
9 *Differentia ſpecifica diſtinguit genus à ſpeciebus.*

## Conuentionis nomen quibus modis accipiatur. Tit. I.

1 CONVENTIONIS nomen generale eſt; nam ad omnia pertinet, de quibus negotij contrahendi tranſigendiq. cauſa conſentiunt, qui inter ſe agunt: ſicuti enim conuenire dicuntur, qui ex diuerſis locis in vnum colliguntur, & veniunt; ità qui ex diuerſis animi motibus in vnum conſentiunt, ideſt, in vnam ſen-
2 tentiam decurrunt, l.1.§.1. ff. de pac. Atque hoc nomen conuentionis vſqueadeò generale eſt, vt Pædius eleganter dixerit nullum eſſe contractum, nullam obligationem, quæ non habeat in ſe conuentionem, ſiue re, ſiue verbis, fiat: nam & ſtipulatio, quæ verbis contrahitur, niſi habeat conſenſum, nulla eſt, d.l.1.§. adeò. ff. de pac. l. inter ſtipulantem.§.1.de verb.oblig.
3 Ex hoc autem deducitur, omnem contractum conuentionem eſſe; quia nullus eſt contractus, qui non habeat in ſe conuentionem, vt idem Pædius ſubiunxit in d.l.1.§.adeò.
4 Sed, quod dicitur nullam eſſe obligationem, quæ non habeat in ſe conuentionem, non omninò verum eſt: conſtat enim ex pollicitatione, quæ fit Reipub. ob honorem decretum, vel decernendum, vel ob aliam iuſtam cauſam, oriri obligationem.l.1.§.1. de pollicit. Item, ſi quis ſine cauſa promiſerit, cęperit tamen facere, obligatus eſt, vt ille tex. ſubiungit, & tamen pollicitatio conuen-
5 tio dici non poteſt: quia non eſt plurium in idem conſenſus, ſed ſolius offerentis promiſſum, l.pactum, in prin.ff.de pollic. & hoc in ſpecie affirmat Lancel.Gal. in rub.de verb.oblig.nu.26.verſ.quarto principaliter, & ſequitur præceptor meus D. Maria Soz. ibidem nu.36. & infra.
6 Præterea ex quaſi contractu oritur obligatio. Inſti. de oblig. quæ ex quaſi contrac. naſc. & tamen huiuſmodi obligatio conuentio ſemper dici non poteſt: nam ex quaſi contractu obligatur etiã furioſus, qui nullum habet conſenſum.l.3.§. & ſi furioſi.ff. de nego. geſt. coniuncta l.1.§. furioſum. ff.de actio. & oblig. & l.qui ad certum.ff.loca.
7 Item ex delicto naſcitur obligatio, Inſti. de oblig.§.ſequens, & de oblig. quæ ex delic. naſc. & tamen ea nullam in ſe conuentionem habet, etenim volenti nulla fit iniuria, & ideò nulla ex conſenſu tamquàm ex delicto poſſet oriri obligatio, l. 1.§.vſque adeò.ff. de iniur. Quarè, quod dicitur, nullam eſſe obligationem, quæ non habeat in ſe conuentionem: debet intelligi de obligatione, quæ ex contractu oritur, quia nullus eſt contractus, qui non habeat conſenſum.d.l.1 §.adeò.ff.de pac. niſi fortaſſis abuſiuè contractus accipiatur,
8 vt paulò poſt dicemus. Et quidem omnes contractus in genere & in materia generali, hoc eſt, in conſenſu conueniunt, d.l.1.§ conuentionis. ff. de
9 pac. ſed forma ſpecifica vlterius procedens eos diſtinguit, & differentia adueniens generi propriam ſpeciem conſtituit, Bal.in l.1. in prin.de iure emphy.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Conuentionis nomen eſt magis generale, quàm pactum.*
2 *Pactum diffinitur.*
3 *Conuentio poteſt eſſe ſine obligatione, & infrà.*
*Conuentio alia corporum, alia animorum, ibidem.*
4 *Conuentio animorum poteſt eſſe ſine obligatione.*
5 *Promiſſio poteſt intelligi ſine conuentione.*
6 *Promiſſionis nomen eſt magis generale, quàm conuentionis, ſi ad contractus reſtringatur, & ſuprà.*
7 *Pactum non diſtinguitur à conuentione, ſi referatur ad eam quæ parit obligationem.*
8 *Verbum promiſit, differt à verbo conuenit.*
9 *Promiſſionis nomen latius patet, quàm conuentionis.*
10 *Verbum, promiſit, eſt magis proprium ad concipiendam ſtipulationem, quàm conuenit.*
11 *Præſumptio iuris, quæ locum habet in verbo promiſit, non extenditur ad verbum conuenit.*
12 *Conuentio à contractu quomodò diſtinguatur.*
13 *Contractus à conuentione quemadmodùm diſtinguatur, & quibus modis accipiatur, & ſuprà.*

14 *Stipulatio non parit mutuam obligationem.*
15 *Contractus appellatione quaſi contractus poteſt intelligi.*
16 *Contractus de pacto etiam poteſt intelligi, ſi ſit veſtitum.*
17 *Pactum non eſt propriè contractus.*
18 *Pactum nudum dicitur contractus innominatus.*
19 *Contractus abuſiuè pro teſtamento & pro delicto accipitur.*

## Conuentio quemadmodùm à pacto, promiſſione, & contractu, diſtinguatur. Tit. II.

1 VERVM enimuerò hoc nomen con-
uentionis eſt magis generale, quàm
2 nomen pacti: nam pactum eſt duo-
rum pluriumuè conſenſus in idem,
ſcilicet dandum, vel faciendum, ità
vt naſcatur aliqua obligatio. d.l.1.§.1. cum glo. ff.
de pac. vndè omne pactum intelligitur conuen-
tio. d.l.1.§. conuentionis, & §. adeò, & l. conuen-
tionum, & l. legitima. ff. de pac. & l. pactum, in
prin. ff. de pollicit. & l. ex conuentione. C. de pac.
3 & l. nuda. C. de contrah. ſtipul. Sed conuentio ſine
aliqua promiſſione poteſt intelligi, veluti cum
plures ex diuerſis locis in vnum conueniunt. d.l.
1.§. conuentionis. ff. de pac. Et hæc dicitur con-
uentio corporum: Vnde M. Cic. in orat. pro Pub.
Seſtio, cum incredibilis, inquit, in capitolium
multitudo, ex tota Vrbe, cunctaq. Italia conue-
niſſet.
4 Præterea, cum duo vel plures iudices conue-
niunt in eamdem ſententiam, conuentio dicitur
animorum, quæ tamen pactum dici non poteſt;
quia nulla inter eos naſcitur obligatio: Idemq.
dicendum eſt, ſi duo eadem de re diſputent, &
poſteà in eamdem conueniant ſententiam: nam
hæc etiam dicitur conuentio animorum, quæ ta-
men nullam parit obligationem, nec pacti appel-
latione continetur.
5 Accedit etiam, quòd promiſſio poteſt intelligi
de pollicitatione, l. pactum in princ. ff. de pollic.
quæ tamen conuentionis appellatione non conti-
netur: quia eſt ſolius offerentis promiſſio, vt ibi
dicitur, ex his itaque apparet promiſſionis no-
men eſſe magis generale, quàm nomen conuen-
tionis.
6 Sed hoc intelligitur, ſi conuentionis nomen ad
materiam contractuum & obligationum reſtrin-
gatur: Cæterùm, ſi generaliter accipiatur, latius
patet, quàm nomen promiſſionis, & pacti, quia
complectitur etiam multitudinem in vnum locũ
collectam, quæ nec pactum, nec promiſſio, dici
7 poteſt. d.l.1.§. conuentionis. ff. de pac. Sed inter
pactum & conuentionem nulla videtur differen-
tia, ſi conuentio ad eam, quæ parit obligationem,
referatur, nam & Prætor ait, pacta conuenta ſer-
uabo, l. iuriſgentium. §. Prætor ait. ff. de pac. & Pa-
pinian. pacta conuenta appellat, quæ poſt contra-
ctum venditionis adijciuntur. l. pacta conuenta.
ff. de contrah. empt. quod de alijs contractibus
intelligitur.
8 Præterea inter verbum promiſit, & verbum
conuenit, differentia eſt: nam ſi verbum, promi-
ſit, ſcriptum ſit in inſtrumento, intelligitur per ſti-
pulationem. §. ſi ſcriptum. Inſti. de inut. ſtip. & l. 1.
de cont. & com. ſtip. Sed verbum conuenit, etiam
ſi ſcriptum ſit in inſtrumento, intelligitur de pa-
cto nudo, Bar. in l. lecta, nu. 12. ff. ſi cert. pet. & ſe-
quitur Bal. in c. cum in iure peritus. nu. 37. verſ.
quæro inuenitur, de offic. deleg. Ang. in l. lecta, nu.
3. verſ. ſequitur in littera. ff. ſi cert. pet. Paul. Caſt.
in l. ſciendum, nu. 2. verſ. item ſi natura, de verb.
oblig. & in l. 1. nu. 3. C. de vſur. Aret. in d.l. lecta,
nu. 5. & Alex. nu. 2. & Soz. ſen. nu. 3. & Fely. in c. 1.
nu. 3. de pac. & Iaſ. in d.l. lecta, nu. 5. & Dec. nu. 9.
qui dicit hanc opi. eſſe veriſſimam, quàm etiam
com. atteſtatur F. Crem. in ſing. 139. & Gal. in rub.
de verb. oblig. nu. 27. & Burg. in d.l. lecta, nu. 39.
verſ. expeditis, & infrà, qui latè diſſerit, & com.
profitetur, & obiectis reſpondet, quam etiam vſu
receptam poſt Aret. dicit Ripa in d. rub. de verb.
oblig. num. 16. Sed ratio diuerſitatis, quam Bar.
9 aſſignat in d. l. lecta, num. 12. quòd ſcilicet ver-
bum, conuenit, ſit magis generale, quàm verbum
promiſit, communiter reijcitur: quia imò nomen
promiſſionis latius ſe extendit, quàm nomen con-
uentionis, vt dictum eſt. & ita in propoſito ſcribit
Galiaul. in d. rub. de verb. oblig. nu. 26. & infrà, &
Soz. iun. ibidem nu. 36. & ſeqq.
10 Vnde relictis alijs rationibus illa mihi videtur
magis probabilis, quòd verbum promiſit, eſt ma-
gis proprium ad concipiendam ſtipulationem, vt
colligitur ex l. 1. §. cum qui. ff. de conſti. pecu. §. in
hac re. Inſti. de verb. oblig. & ideò multo facilius
de ſtipulatione debet intelligi, quàm verbum, con-
uenit: quod quidem non eſt proprium concipien-
dæ ſtipulationis; quia non ſignificat conſenſum
ex præcedenti interrogatione ordinatum, ſicut
verbum promiſit, vt Raph. Fulg. ſcribit in d.l. le-
11 cta, nu. 5. & 6. & addo quòd præſumptio iuris, quæ
habet locum in verbo promiſit, ad verbum conue-
nit, non debet extendi. l. ius ſingulare. ff. de legib.
Abb. in c. vlt. in fin. de ſponſalib. Rui. conſ. 112. nu.
17. lib. 2. Rol. conſ. 27. nu. 22. lib. 1.
12 Quæret etiã aliquis, quomodò conuentio à con-
tractu diſtinguatur: & quidem ex ijs, quæ dixi-
mus, apparet, hoc nomen conuentionis eſſe magis
generale, quàm nomen contractus: quia conuen-
tio egreditur fines obligationum; contractus au-
tem intrà terminos ipſarum obligationum conſi-
ſtere videtur; nullus enim eſt contractus, ex quo
non naſcatur obligatio. l. 1. §. adeò. ff. de pac.
13 Sed tamen contractus diuerſis etiam modis ac-
cipitur: nam primùm quidem in anguſtiſſima ſi-
gnificatione eam tantùm conuentionem ſignifi-
cat, quæ vltrò citròq. obligationẽ parit. l. Labeo.
lib. 1. §. contractum. ff. de verb. ſignif. Sed conuen-
tio poteſt dici, quæ ex vno tantùm latere produ-
cit obligationem, vt colligitur ex d.l. 1. §. adeò. ff.
14 de pac. vbi ſtipulatio etiam conuentio appellatur,
& tamen promiſſorem tantùm obſtringit, vt col-
ligitur ex diffinitione, quæ eſt poſita in l. 5. §. ſti-
pulatio, & ex l. quicquid adſtringendæ, in prin. de
verb. oblig.
15 Secundò autem loco contractus in latiſſima
etiam ſignificatione complectitur quaſi contra-
ctum, l. qui cum alio, & l. contractus. ff. de reg. iur.
l. interdùm. §. vlt. & l. omnem. ff. de ind. l. ex contra-
ctibus. ff. de actio. & oblig. l. ſed & cũ aliquis. ff. de
nego. geſt. & l. vlt. ff. ex quib. cauſ. pign. vel hypoth.
taci. contr. glo. in c. vlt. in verb. ſiue contractus. de

for.

for.compet.& ibi Abb.nu.29. Iaſ.Inſti.de actio. §.
omnium. num.34. Tiraq. de retrac.lign. in fin. &
poſt leges connub. in glo.3. nu.120. & in hoc ſen-
ſu conuentio diſtinguitur etiam à contractu: quia
conuentio reſtricta ad materiam obligationum ſi-
ne conſenſu intelligi non poteſt. d.l.1.§. conuen-
tionis, & §.adeò.ff.de pac.& tamen quaſi contra-
ctus poteſt eſſe ſine conſenſu, cum furioſus etiam
ex eo poſſit obligari.d.l.3.§.& ſi furioſi.ff.de nego.
geſt.coniuncta l. qui ad certum.ff.loca. & §.furio-
ſus.Inſti.de inutil.ſtipul.

16 Tertiò quoque modo contractus ſecundùm aliã
ſignificationem accipitur, vt pactum etiam com-
plectatur, glo.ſing. in l.1.in prin. in verbo, figuris,
in fin.ff.de actio.& oblig. & ſequitur Bal.in rub.C.
de pac. antè nu.1. & in c. quintauallis, nu.2. in fin.
de iureiur. vbi dicit illam glo.eſſe ſing. ſed ſubdit,
hoc eſſe intelligendum de pacto veſtito, quia pa-
ctum nudum non eſt contractus; cum non habeat
iuris adminiculum.l.fideiuſſor obligari. §. fideiuſ-
ſor.ff.de fideiuſſ.l.iuriſgentium.§.ſed cum nulla.ff.
de pac. Sed idem Bal.in l.lecta, col.3.ff.ſi cert.pet.
17 concludit pactum non eſſe propriè contractum
innominatum, ſed indiſtinctè contractum dici,
cum ex ea oriatur ſaltem naturalis obligatio.
Verùm Iaſ. in l.iuriſgentium. §. ſed cum nulla, nu.
27.verſ. tu aduerte. ff. de pact. dicit, pactum nu-
dum non eſſe propriè contractum, quia vltrò ci-
tròq. obligationem nõ parit, per d.l.Labeo.§.con-
18 tractum.ff.de verb.ſignif. Sed idem Iaſ.ſubiungit,
pactum nudum eſſe contractum innominatum,
quia ſtat in puris terminis conuentionis, & non
tranſit in ſpeciem alicuius contractus, qui nomen
habeat proprium, & ſpeciale. Bar.in l.iuriſgentiũ.
§.ſed cum nulla, verſ. igitur nuda.ff. de pac.

19 Quartò etiam loco contractus abuſiuè intelli-
gitur: nam vſque adeò nomen eius extenditur, vt
pro teſtamento etiam accipiatur.l. eandem. ff.de
duob. reis.glo. in c.1.§. item ſacramenta puberũ,
in verbo, ſuper contractibus, de pac.iur.firm. Dec.
in conſ.660. nu.10. Quinetiam contractus inter-
dùm accipitur pro delicto. l.ſi rerum amotarum,
cum glo. ff. rerum amot. Sed hæc etiam nimium
lata, & abuſiua eſt ſignificatio: neque enim con-
uentio dici poteſt, cum duorum pluriumue non
habeat conſenſum: nam quòd contractus appel-
latione teſtamentum non comprehendatur, aper-
tè probatur ex l. verba contraxerunt. ff. de verb.
ſignif. Bal.in l.teſtamentum, nu.4.C.de teſtam. &
Afflic.in §.item ſacramenta puberum, verſ.ſexto
noto.nu.3. de pac.iura.firm. & Iaſ.in l.ſi idem.nu.
2.C.de codic. Similiter etiam pluſquàm manife-
ſtum eſt, delictum, & quaſi delictum, à contractu,
& quaſi contractu, diſtingui, d.l.1. in princ.ff. de
actio.& oblig.§. ſequens diuiſio. Inſti.de oblig.

In hoc autem tractatu de quocunque genere conuentionum, in quibus probabiliter poſſit de tacita vel ambigua mente contrahentium dubitari, differemus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Contractus propriè non dicitur, qui vtrinque non parit obligationem, de quo latè differit.*
2 *Stipulatio propriè contractus dici non poteſt.*
3 *Contractus diffinitio tradita in l. Labeo. §. contractum. ff. de verb. ſignif. impugnatur.*
4 *Stipulatio eſt propriè contractus, quamuis ex ea promiſſor tantum obligetur.*
5 *Mutuum vtrinque non parit obligationem, & tamen propriè eſt contractus.*
6 *Intellectus ad l. Labeo. §. contractum. ff. de verb. ſignif.*
7 *Verbum propriè poteſt intelligi, quamuis latè & ſtrictè accipiatur.*
8 *Intellectus ad l. 5. §. conuentionales. de verb. oblig.*
9 *Statutum loquens de contractu, habet locum etiam in eo, qui vtrinque non parit obligationem.*
10 *Statuta intelliguntur ſecundùm communem vſum loquendi, quod declaratur.*
*Com. vſus loquendi præfertur propriæ ſignificationi, ibidem.*
11 *Statuta impropriè etiam intelliguntur, ſubſiſtente eadem ratione.*
12 *Statutum non habet locum, ſi mens deficiat, & propria verborum ſignificatio deſeruiat.*
13 *Statutum, quòd gabella ſoluatur de omni contractu, non intelligitur de contractu fideiuſſionis, qui eſt acceſſorius, & extenditur nu.14.*

## Contractus an propriè dicatur, qui vltrò citròq. non parit obligationem. Tit. III.

DICTVM eſt, contractum ſecundùm
aliquam ſignificationem intelligi
de eo, qui vltrò citròq. obligationẽ
parit: Sed, an propriè contractus
dici poſſit, qui ex altero tantùm la-
tere producit obligationem, iuſtè dubitari poteſt:
Et quidem non videtur propriè dici; primùm
quia Labeo lib.1. Prętoris vrbani, definit contractũ
vltrò citròq. obligationem eſſe, veluti emptionẽ,
venditionem, locationem, conductionem, ſocie-
tatem.l.Labeo lib.1.§.contractũ. ff.de verb.ſignif.
vbi glo. colligit, quòd quando vltrò citròq. non
1 naſcitur obligatio, non dicatur propriè contra-
ctus, quod ſenſit etiam glo.in l. omnem obligatio-
nem.ff.de iudic.& in l.1.vt actio ab hæred.& con-
trà hæred.& in l.contractus.C.de fid.inſt.

Secundò hæc opinio probatur ex l.5.§. conuen-
tionales, de verb.oblig. quam perpendit Imol. in
princ.legis, nu.2.& Rom.nu.14.& Alex.nu.8.& Io.
Crot.in rub.de verb.oblig.in 2.lec.col.pen.in verſ.
2 ſequor communem; nam, cum per illum tex. ſti-
pulatio poſſit interponi in quocumque contractu,
& fiat æquiparatio de contractibus ad ſtipulatio-
nem, nullumq. ſimile ſit idem. l.quòd Nerua.ff.de
poſ. neceſſariò ſequitur ſtipulationem non poſſe
dici propriè contractum. Et hanc quidem opi-
nionem communem atteſtatur Galiau. in d. rub.
de verb.oblig.nu.64.verſ. iuxtà hanc quæſtionem,
& Ioa.Crot.in 2.lect.col.pen.verſ.ſequor commu-
nem, qui etiam dicit d.l.Labeo.§.contractum eſſe
ineuitabilem.

3 Sed diuerſa ſententia, quòd contractus propriè
intelligatur, etiam ſi ex altero tantùm latere pro-
ducat obligationem; verior videtur, primùm quia
diffinitio tradita in d.l. Labeo.§.contractu, nõ po-
teſt ſubſiſtere, vt contractus propriè ſit vltrò ci-
tròq. obligatio; nam ſi quis negotia alterius etiã
ignorantis geſſerit, & vtiliter aliquid impenderit;
vltrò citròq. naſcitur obligatio, quæ appellatur

negotiorum geſtorum, quam ex nullo contractu propriè naſci manifeſtum eſt, vt dicitur in §. igitur cum quis. Iuſti. de oblig. quæ ex quaſi cont. naſc. & l. 2. ff. de nego. geſt. Idemq. dicitur de adminiſtratione tutelæ, quæ vtrinque parit obligationẽ, & tamen illa etiam obligatio dicitur ex quaſi contractu proficiſci: ergo falſa eſt diffinitio, quæ non conuertitur cum ſuo diffinito. l. 1. §. dolum. ff. de dolo.

4 Secundò hæc opinio probatur: quia ſtipulatio eſt propriè contractus. l. 1. §. adeò. ff. de pac. l. ſi donationis. C. de ijs, quæ met. cauſ. & tamen vltrò citròq. non parit obligationem, ſed promiſſorem tantùm obſtringit. l. quicquid adſtringendæ, in prin. de verb. oblig. Et, quod de ſtipulatione dici-
5 tur, de mutuo etiam eſt intelligendum: quia ex parte accipientis tantùm obligationem parit, l. 2. in princ. ff. ſi cert. pet. l. 1. §. is quoque, il 1. ff. de actio. & oblig. & tamen mutuum eſt propriè contractus: nam Iuſtin. Inſti. de oblig. §. pen. & vlt. & de oblig. quæ ex quaſi cont. in prin. obligationes diſtinguit in quatuor ſpecies, aut enim, inquit, ex contractu ſunt, aut ex quaſi contractu, aut ex maleficio, aut ex quaſi maleficio; deinde eas, quæ ex contractu naſcuntur, ruſus diſtinguit in quattuor ſpecies, aut enim, inquit, re contrahuntur, aut verbis, aut litteris, aut conſenſu; quod dicitur etiam in l. 1. in prin. ff. de actio. & oblig. ex qua diuiſione manifeſtè colligitur, mutuum & ſtipulationẽ propriè dici contractum, ſicut eſt emptio, locatio, ſocietas & mandatum: quia vna & eadem diſpoſitio non debet diuerſo iure cenſeri. l. eum qui ædes, de vſucap. & l. iam hoc iure. de vulg. & pup. ſubſt.

Vnde etiam idem Iuſtin. in eod. tit. de oblig. quę ex quaſi cont. naſc. in prin. poſt genera contractuũ enumerata diſpiciamus, inquit, etiam de ijs obligationibus, quæ quidem non propriè naſci ex contractu intelliguntur; in quibus verbis euidenter præſupponit obligationes ſuperius enumeratas ex contractu propriè naſci: cui conſequens eſt, vt mutuum & ſtipulatio, de quibus ſuperius loquutus eſt, propriè contractus intelligantur, & hunc tex. ità eleganter inducit & perpendit. Bal. Nouel. in rub. de verb. oblig. num. 19. & ſequitur Galiaul. nu. 64. verſ. iuxtà hunc tex. dicens ſe non videre ſolutionem; quia reuera non reperitur differentia, niſi inter contractum, & quaſi contractum.

6 Neque huic ſententiæ refragatur primum obiectum deſumptum ex d. l. Labeo. §. contractũ, quia ex prædictis conſtat, illam non eſſe veram, & perfectam diffinitionem contractus; & ideò magis dicitur ſtrictiſſima iuris interpretatio, vt ſcribit Bal. in l. 1. col. vlt. verſ. alia quæſtio, ff. ſi cert. pet. & ſequitur Bal. Nouel. in d. rub. de verb. oblig. nu. 20. verſ. nec obſtat, qui etiam eam appellat ſcrupuloſam interpretationem, quam leges ſæpè reijciunt, vt conſtat ex l. licet. ff. de verb. ſignif. Bello. ſupput. iur. lib. 2. cap. 2. Nam in d. §. contractum, conſtituitur etiam differentia inter facta & geſta, quæ tamen in d. l. licet, reijcitur: quia procedit ex ſubtili interpretatione: Quamobrem non valet hæc conſequentia; contractus ſtrictè dicitur, qui eſt vltrò citròq. obligatorius; ergo non eſt propriè
7 contractus: quia idem verbum poteſt habere latam & anguſtam ſignificationẽ, & vtramque propriam, Abb. in c. ſedes, in 3. not. de reſcript. Aret. in l. cum lege, in prin. ff. de teſtam. Bar. in rub. ff. ſol. mat. in glo. in verbo petatur, Dec. conſ. 5. nu. 4. & conſ. 534. nu. 5. Crau. conſ. 118. nu. 12. Galiaul. in d. rub. de verb. oblig. num. 64. in fin. & 65. & Bero. conſ. 95. nu. 9. lib. 2.

8 Neque etiam refragatur d. l. 5. §. conuentionales, de verb. oblig. quia reſpondeo, ſtipulationem eſſe contractum generalem, qui ex varijs cauſis contrahi poteſt, Bal. in l. 1. num. 7. C. de confeſſ. & ideò illa poteſt omnibus alijs contractibus accedere, l. duo ſocietatem. ff. pro ſoc. l. ſi ſtipulatus. ff. de vſur. & l. ex placito. C. de rer. permut. Alij autem ſunt contractus ſpeciales, & quilibet eſt cauſa ſui ipſius, nec alia requiritur cauſa, vt valeat, & ſuum ſortiatur effectum, ſicut in ſtipulatione exigitur. l. 2. §. circà. ff. de doli excep. Bal. in l. generaliter. nu. 10. de non nume. pecu. Vnde ex d. §. conuentionales, probatur quidem ſtipulationem, quæ alijs contractibus accedit; non eſſe contractum ſpecialem; ſed non ſequitur, eam non eſſe propriè contractum: ſed alium eſſe contractum, & diſtingui ab eo, ſuper quo interponitur, vt dicit Galiaul. in d. rub. de verb. oblig. nu. 65. verſ. non obſtat lex quinta.

9 Ex hoc autem deducitur, quòd ſi ſtatutum loquatur de contractu, illud ſine controuerſia locũ habeat etiam in contractibus, qui ex altero tantùm latere producunt obligationem, quia propria ſignificatio deſeruit; licet aliud dixerit Bar. in d. l. Labeo. §. contractum, & Imol. in d. l. 5. in prin. nu. 2. & Alex. nu. 8. & 9. & Rui. conſ. 195. nu. 1. lib. 1.

Quinetiam, ſi propriè non eſſet contractus, qui vltrò citroq. non parit obligationem, ſtatutum poſſet habere locum: quia communis vſus loquendi ita ſe habet, vt contractus dicatur. l. 1. ff. ſi cert. pet. l. 1. C. de his, quæ met. cauſ. fi. l. contractus. C. de fid. inſt. l. ſi quis emptionis, in prin. de pręſcrip. 30. an. & l. 1. vt actio. ab hæred. & contrà hæred. & l. pen. C. de don. int. vir. & vxo. Bal. in l. 1. col. vlt.
10 verſ. alia quæſtio. ff. ſi cert. pet. nam etiam in ſtatutis communis vſus loquendi præfertur propriæ verborum ſignificationi, vt not. in l. librorum. §. quod tamen Caſſius, de leg. 3. Bar. in l. omnes populi, nu. 58. ad fin. de iuſt. & iur. & in l. 1. circa prin. nu. 2. ff. de ſuis & leg. lib. Bal. in conſ. 258. ad fi. lib. 3. & conſ. 398. nu. 1. eod. lib. Rom. conſ. 4. nu. 6. & conſ. 32. nu. 3. & 4. Alex. in rub. ff. de oper. nou. nunc. nu. 17. & conſ. 211. nu. 2. lib. 6. Soz. iun. conſ. 35. nu. 14. lib. 1. quod intelligitur, quandò communis vſus loquendi extabat tempore conditi ſtatuti, idem Alex. in l. 5. in prin. nu. 9. de verb. oblig.

11 Præterea ſi eadem ratio locum habet, in ſtatutis etiam correctorijs, admittitur impropria verborum ſignificatio. l. his ſolis C. de reuo. dona. l. nominis & rei. §. verbum ex legibus. ff. de verb. ſignif. l. filium habeo. ff. ad Maced. & l. pen. C. eod. coniuncta l. 1. ff. eod. & l. quid ſi nepotes. ff. de teſta. tute. glo. in l. quamuis, & ibi Bal. in princ. de fideic. idem Bal. in l. 1. col. pen. verſ. extra quæro. ff. ſi cert. pet. Saly. in l. 2. C. de noxa. actio Ancha. cõſ. 96. nu. 2. in fin. & conſ. 112. nu. 4. & 5. & conſ. 304. nu. 3. & 4. Raph. conſ. 77. ad fin. Paul. Caſt. cõſ. 251. nu. 3. & conſ. 441. ad fin. & conſ. pen. nu. 3. lib. 1. & conſ. 83. nu. 1. verſ. conſtat, & nu. 2. lib. 2. Ioan. de Anna. inter conſ. Paul. Caſt. conſ. 261. nu. 3. lib. 2. Abb. in c. vlt. nu. 10. in fin. & ſeq. de reſcrip. & cõſ. 75. nu. 7. in fi. verſ. nec eſt verum dicere, lib. 1. Alex. in l. iuriſgentium, §. quinimò, nu. 17. ff. de pac. &

conſ.

conſ.34.nu.6.& conſ.75.nu.3.lib.5.& alibi ſæpè,&
Cor.conſ.77.nu.6.& conſ.78.nu.14. lib.1. & conſ.
176.nu.4.lib.4.Soz.ſen.conſ.280. nu.3. lib.2. Soz.
iun. conſ.30. nu. 30. coniuncto nu. 26. lib. 1. & eſt
commune dictum,idem Soz.conſ.39.nu.49. lib.3.
& ſequitur in conſ. 129. nu. 34. & Crau. conſ. 62.
nu.14.

12 Neque omittendum puto, quòd, ſi mens ſtatuti
deficiat,ſtatutum locum non habet, etiam ſi pro-
pria verborum ſignificatio deſeruiat, veluti ſi ſta-
13 tutum diſponat,quòd de omni contractu ſoluatur
gabella; nam illa non debet ſolui de contractu fi-
deiuſſionis: quia ſatis eſt eam ſolui de contractu
principali, neque debent contrahentes duplici
onere prægrauari, arg. l.Titia. §.qui in vita. de le-
ga.2.& l.1.cum ibi not.C.de mune. & in quo loco.
lib.10.Bal.in l.1.col.pen.verſ.extra quæro.ff.ſi cer.
pet. cuius rationem ſequitur Ripa ibidem, nu.89.
quamuis putet fideiuſſionem impropriũ eſſe con-
tractum: & Baldi opinionem ſequitur etiam Ti-
raq. poſt leges connub.in glo.3.nu.98. & licet exi-
ſtimet Ripam diſſentire; tamen ſi rectè inſpicia-
tur,idem concludit,& eadem vtitur ratione,quòd
quis non debeat duplici præſtatione grauari.

14 Hoc amplius cenſuit etiam Bal. loco citato,
quòd,& ſi contractus principalis ex priuilegio eſ-
ſet immunis à ſolutione gabellæ; neque etiam fi-
deiuſſor poſſet vrgeri,arg.l.cos,in prin.cum glo.1.
C. de vſur. tamen in hoc caſu non haberet locum
illa ratio,ne quis duplici onere grauetur, ſed pri-
uilegium ſuffragatur.

Sed,quia non licet conuentionum terminos, in
quibus verſamur,tranſilire,hæc de interpretatio-
ne ſtatutorum,quę loquuntur de contractibus,op-
portunè dicta ſint ſatis; nunc ad rem reuertamur,
& quid ſit conuentio,videamus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Pacti diffinitio congruit conuentioni,ſi reſtringatur ad obligationem.*
2 *Pacti diffinitio controuertitur.*
3 *Deſcriptio ſuccedit loco diffinitionis, & debet conuerti.*
4 *Pacti diffinitio complectitur ſtipulationem & alios contractus.*
5 *Genus ineſt ſingulis ſpeciebus.*

## Conuentio quid ſit. Tit. IIII.

1 EXPOSITVM eſt, conuentionem re-
ſtrictam ad materiam obligationũ,
à pacto non diſtingui; Vnde diffini-
tio pacti tradita ab Vlpiano in l. 1.
§.1.ff. de pac. conuentioni etiã con-
gruit: ea eſt enim duorum pluriumve in idem pla-
citum & conſenſus.

2 Sed hæc diffinitio videtur periculoſa, quia non
conuertitur.l.1.§.dolum. ff.de dol.l.omnis diffini-
tio. ff. de reg. iur. Nam ſi plures conueniunt ire
Romam,vel aliquem eligere, hoc pactum dici non
poteſt, & tamen eſt plurium in idem placitum, &
conſenſus; & ſimiliter ſi duo iudices in eandem
ſententiam concurrant, vel duo diſputantes in
vnam conueniant opi. non dicitur eſſe pactum,ne-
que talis conuentio,quæ producat obligationem;
& tamen congruit definitio pacti;quia eſt duorum
pluriumve in idem placitum & conſenſus. Huic
autem reſpondet Corn. in conſ. 25. num. 10. lib.4.
hanc non eſſe diffinitionem, ſed quandam deſcri-
3 ptionem. Verùm planè deſcriptio ſuccedit loco
definitionis, & ideò debet conuerti, Soz. iun. in
rub.de lega.primo,nu.69.Quamobrem debet ſup-
pleri ſecundùm glo.in d.l.1.§.1. ff.de pac. vt pactũ
ſit duorum pluriumve placitum, & conſenſus in
idem, ſcilicet dandum vel faciendum vni noſtrum
ab altero veſtrum; & facti appellatione intelligi-
tur etiam non factum, vt eſt pactum de non peten-
do,de quo loquitur l.ſi vnus.§.pactus ne peteret.ff.
eod.tit.& ſuo loco dicemus.

4 Hæc autem cum ſit definitio generis, comple-
ctitur etiam ſtipulationem, quæ eſt ſpecies pacti,
& conuentionis,& ſimiliter comprehendit quem-
libet alium contractum; nam ſtipulatio dicitur eſ-
ſe pactum, l. cum qui ità. §. te & Titium, & §. qui
ità,de verb.oblig.l.ſi eum dotem,in prin.in verbo,
pepigit,ff.ſol.mat.& ſimiliter dicitur eſſe conuen-
tio,d.l.1.§.conuentionis,& §.adeò.ff.de pac.& de-
finitio generis competit cuilibet ſpeciei: nam ge-
5 neris natura eſt, vt inſit in qualibet ſpecie, & in
quolibet indiuiduo ſpeciei. l. ſemper in generali-
bus.ff.de reg.iur.l.ſi quid earum. §.inter emptum.
de leg.3.l.inter agnatos.ff.vnde legi. Bar. in d.l.1.
§.conuentionis,in prin.& in rub.ff.ſol.mat.nu.12.
& Aret. nu.9. Soz.ſen.in l.quæ conditio,num.5.de
cond.& demonſtr.

*S V M M A R I V M.*

1 *Conuentio expreſſa eſt,quæ verbis,aut litteris declaratur.*
2 *Conſenſus ſcriptura, ſicut verbis exprimitur.*
3 *Conuentio tacita dicitur,quæ neque verbis,neque litteris exprimitur.*
4 *Conuentio tacita alia præſumpta, alia ficta.*
5 *Acceptilatio inutilis habet vim pacti.*
6 *Paciſci tacitè intelligitur, vt non petat debitum, qui in futurum vſuras accepit.*
7 *Fructus pignoris tacitè cenſentur obligati, ſed prædia empta ex precio fructuum non ſunt obligata.*
8 *Creditor qui partem debiti accepit ab vno ex debitoribus, tacitè videtur conuenire, vt ſinguli pro virili conueniantur.*
9 *Inuecta & illata inhabitationem conductam, tacitè intelliguntur obligata.*
10 *Stipulatio dotis tacitam habet conditionem, ſi nuptiæ ſequantur.*
11 *Conditio tacita ex præfatione poteſt intelligi.*
12 *Creditor qui egit contrà emptorem hæreditatis,à venditore exceptione taciti pacti poteſt ſubmoueri.*
13 *Confeſſionis exceptio replicatione taciti pacti tollitur.*
14 *Mandatum tacitum.*
15 *Legati iuregentium ſunt ſecuri.*
16 *Conductio finito tempore tacitè redintegratur.*
17 *Mutus tacitè conuenire intelligitur.*
18 *Ficta conuentio quæ dicatur.*
19 *Fictio non recipit contrariam probationem.*
20 *Præſumptio per contrariam probationem tollitur.*
21 *Conuentio expreſſa tollit naturalem obligationem, non tacita.*
22 *Obligatio naturalis non oritur ex conſenſu tacito: quod limitatur.*

23 *Obligatio naturalis tollitur vel eliditur exceptione, etiam pacti taciti.*
24 *Propoſitum in mente retentum dicitur abortiuum, niſi ab vtraque parte contrahentium ſit intellectum, vt nu. 25.*
26 *Tacitè actũ non poteſt intelligi, quod fieri non poteſt.*
27 *Taciti & expreſſi quandò non ſit eadem virtus.*
28 *Tacita pupillaris non excludit matrẽ, ſicut expreſſa.*
29 *Tacitum interdum eſt potentius, quàm expreſſum.*
30 *Tacitum intelligitur tribus modis, primò quandò venit virtute expreſſi, ſecundò ex natura actus, tertiò ex præſumptionibus.*
31 *Tacitum dicitur, etiam quod facto oſtenditur, ſed eſt tacitum quòad verba, & expreſſum quòad effectũ.*
32 *Tacitum difficilius extenditur, quàm expreſſum.*
33 *Expreſſum extenditur ad caſum præſumptum, non fictum.*
34 *Pactum partim expreſſum, partim tacitum.*
35 *Conuentio obſcura ſeu ambigua quæ dicatur.*

## Quid ſit conuentio expreſſa, & quæ dicatur tacita. Tit. V.

EXPLICITA definitione pacti, quæ ad conuentionem etiam adaptari poteſt; conſequens eſt, vt videamus, quæ ſint eius ſpecies.
Et prima quidem diuiſio illa eſt, quæ ad rem noſtrã maximè videtur pertinere, vt conuentio alia ſit expreſſa, alia tacita.

1 Conuentio expreſſa dicitur, cum verbis aut litteris paciſcentium conſenſus declaratur, nam verba ſunt earum, quæ ſunt in animo, paſſionum notæ, l. Labeo. §. idem Tubero, de ſupel. lega. quæ quidem forma verborum in contrahenda ſtipulatione eſt maximè neceſſaria, l. 1. in prin. l. 5. §. ſtipulatio, de verb. oblig. Sed alij etiam contractus, qui ſolo
2 conſenſu perficiuntur; plerumque verbis exprimi ſolent. Litteris autem conuentio exprimitur, quoties per litteras conſenſus declaratur, veluti per epiſtolam inter abſentes, de qua loquitur l. labeo, in princ. ff. de pac. & l. conſenſu. ff. de act. & oblig. & placuit non minus valere, quod ſcriptura, quàm quod vocibus lingua figuratis ſignificatur, l. non figura. ff. de actio. & oblig. Et ſi in ſcriptis fuerit contractus celebratus, ſinè dubio expreſſa conuentio dicitur. l. contractus. C. de fid. inſt. & de his contractibus in ſcriptis ſuo loco dicemus.

3 Tacita autem conuentio appellatur, quæ verbis, aut litteris non eſt expreſſa: & hoc intelligitur, quandò non eſt expreſſa verbis ſpecialibus, nec generalibus, vt Bar. explicat in l. prætor, in prin. de oper. nou. nunc. & in l. 1. nu. 7. cum ſeqq. de vulg. ſub. & ſequitur Purpur. conſ. 10. nu. 7.

4 Et hæc quidem tacita conuentio diſtinguitur in duas ſpecies, quarum vna dicitur præſumpta, altera ficta; præſumpta eſt illa, quæ colligitur ex coniecturis; ficta autem eſt illa, quæ fingitur à lege interueniſſe. De tacita conuentione, quæ à lege præſumitur, multa exempla proponi poſſunt, quorum primùm eſt ex l. Labeo. ff. de pac. vbi dicitur, tacito conſenſu inter nos conuenire, ne peterem, ſi debitori meo reddiderim cautionem: profuturamq. ei tacitæ conuentionis exceptionem.

5 Alterum exemplum eſt, ſi acceptilatio inutilis facta ſit; nam tacita pactione id actum videtur, ne peteretur. l. ſi vnus. §. vlt. ff. de pac.

6 Tertium exemplum proponitur in l. qui in futurum in princ. ff. de pac. nam qui in futurum, inquit, vſuras à debitore acceperit, tacitè pactus videtur, ne intrà id tempus ſortem petat.

7 Quartum eſt exemplum, ſi res pignori obligatur: nam tacita pactione fructus etiam cenſentur obligati. l. 3. C. in quib. cauſ. pig. vel hypoth. tac. cont. l. Paulus. §. 1. ff. de pigno. ſed prædia empta ex pretio fructuum, non intelliguntur tacitè obligata d. l. 3. Item fructus ſunt tacitè obligati, niſi alij, quàm debitori, ſint acquiſiti. d. l. Paulus. §. 1. in fine.

8 Quintum eſt exemplum, ſi creditor partem debiti acceperit ab vno ex reis debendi; nam tacitè videtur conueniſſe, vt inter omnes fiat diuiſio, neque quiſquàm, niſi pro virili ſua portione poſſit conueniri. l. ſi creditores. C. de pac.

9 Sextum exemplum eſt in vrbanis habitationibus locandis, vt inuecta & illata pignori eſſe locatori intelligantur, etiam ſi nihil nominatim conuenerit, quia hoc tacitè actum intelligitur. l. item quia in princ. ff. de pac.

10 Septimum eſt exemplum, ſi ſtipulatio dotis cauſa facta ſit: nam hoc tacitè actum intelligitur, vt antè nuptias dos peti non poſſit, & perinde habetur, ac ſi tale pactum eſſet verbis expreſſum. Vnde etiam nuptijs non ſecutis, ipſo iure euaneſcit ſtipulatio. d. l. item quia. §. 1. ff. de pac.

11 Octauum exemplum eſt, vt ſtipulatio purè concepta ex præfatione tacitam conditionem habere intelligatur. Vndè ſi conuenerit, vt donec vſuræ ſoluerentur, ſors non peteretur, & ſtipulatio purè concepta fuerit, conditio intelligitur ineſſe, & perinde habetur, ac ſi eſſet verbis expreſſa. d. l. itẽ quia. §. vlt. ff. de pac.

12 Nonum eſt exemplum, ſi creditor poſt venditionem hæreditatis ſua ſponte egerit contrà emptorem, vt tacitè videatur conueniſſe, ne poſſit conuenire hæredem, qui vendidit hæreditatem; & ideò ſi conueniatur, exceptione taciti pacti defendi poteſt. l. 2. C. de pact.

13 Decimum etiam exemplum accedit, vt ſi voluntate dotantis in dotali inſtrumento plura tradita ſibi maritus ſcripſerit, quàm ſuſceperit, tacitum pactum intelligatur ſubſecutum de petendis ijs, quæ non ſuſcepit: nam agitur ex prima ſtipulatione; & ſi excipiatur de confeſſione, replicabitur de tacito pacto, l. ſi voluntate, cum glo. vlt. C. de dot. promiſſ.

14 Vndecimò, qui patitur ab alio mandari, vt ſibi credatur, mandare intelligitur, & ex hoc tacitus conſenſus elicitur, & conuentio tacita dici poteſt. l. qui patitur. ff. mand.

15 Duodecimò duces etiã belli tacitè intelliguntur paciſci, vt hoſtium Legati ſecuri ſint, glo. in l. conuentionũ, in fi. ff. de pac. nam Legati iuregentium ſunt ſecuri, l. vlt. ff. de legatio. & quod iuregentium conſtitutum eſt, apud omnes ęquè cuſtodiri debet, l. omnes populi. de iuſt. & iur.

16 Decimotertiò qui ad certum tempus conducit, finito quoque tempore ex tacito conſenſu intelligitur ex integro conduxiſſe: nam & dominus, cum patitur colonum in fundo eſſe, ex integro locare videtur. l. qui ad certum. ff. loca. & conduc. Et in tacita conuentione non requiritur præſentia. l. 2.

& l. ſi

& l. ſi creditores, & Bar. vtrobique C. de pac. l. item
quæritur. §. qui impleto. ff. loca. glo. in l. ſi præce-
dente. §. 1. in verbo, conſenſiſſet. ff. mand. Natt. in
conſ. 253. nu. 2. & 3.

17 Ex his autem infertur, quòd, cum tacito con-
ſenſu conuentio valeat; mutus quoque conueniſſe
tacitè poſſit intelligi. l. item quia, in fin. prin. ff. de
pac. Sed furioſus qui non habet conſenſum, nec
tacitè præſumitur conuenire. d. l. qui ad certum.
ff. loca.

18 Secunda verò ſpecies tacitæ conuentionis dici-
tur ficta, quæ quidem fingitur à lege, vt eſt ficta
ſtipulatio. l. vni. in prin. de rei vxo. actio. §. fuerat,
Inſti. de actio. vbi ſancitum eſt, omnes dotes exigi
debere per actionem ex ſtipulatu, ſiue ſcripta fue-
rit ſtipulatio, ſiue non, vt intelligatur re ipſa ſti-
pulatio eſſe ſubſecuta; & in quibus caſibus finga-
tur ſtipulatio, poſteà ſuo loco dicemus. Cæterùm
ea quoque, quæ tacitè veniunt in contractibus,
iuxl. 2. ff. ſi cert. pet. & l. triticum, de verb. oblig.
dicuntur venire ex fictione legis, vt tenet Aret. in
l. 4. §. Cato. in 5. oppo. Bartoli, col. 9. verſ. confirma-
tur, de verbo. oblig. & ſequitur Alc. in c. 1. num. 32.
19 verſ. ſed aduertendum eſt, de indic. quæ ſententia
mihi non placet: quia contrà fictionem nó admit-
titur probatio, Bal. in auth. ſed iam neceſſe, verſ.
20 quarto quæritur. de don. ante nup. ſed contrà præ-
ſumptionem recipitur, l. optimam, de cont. ſtip. &
l. nuptura. in fin. ff. de iur. dot. Nam ſuper eo, quod
eſt certum, fingitur; ſuper eo autem, quod eſt incer-
tum, præſumitur, glo. in d. l. vni. §. accedit, in verbo
præſumatur. de rei vxo. actio.

21 Hoc etiam loco occurrit non modicam eſſe dif-
ferentiam inter expreſſam & tacitam conuentio-
nem, nam expreſſa tollit obligationem naturalem
& elidit ciuilem, ſed tacita non tollit naturalem,
22 quia illa contrahitur per conſenſum expreſſum, &
non per tacitum inductum à lege. Saly. in l. vbi ad-
huc, nu. 7. verſ. & idem dicit. C. de tranſ. Cut. ſen. in
l. 2. num. 6. C. de pac. & Iaſ. ibidem eod. nu. 6. Sed
aduertendum eſt, quòd licet ex pacto tacito nulla
oriatur obligatio, tamen propter pactum oritur,
vt dictat æquitas naturalis, ex qua quis natura-
liter obligatur, per quam obligationé tenetur quis
naturaliter non petere, vt de pacto de non peten-
do ſcribit Bar. in l. vbi adhuc nu. 3. verſ. nam quan-
do verba conuentionis. C. de tranſ. & Alex. in l. ſi
vnus. §. pactus ne peteret, nu. 7. verſ. ſed vt dixi. ff.
23 de pac. Vndè quoties exceptio pacti conceditur,
apparet perimi, vel elidi naturalem obligationem:
l. Stichum. §. naturalis. ff. de ſolut. aliud eſt, ſi doli
exceptio comperat. l. reſcriptum. §. vlt. ff. de pac. &
ità non videtur differentia inter exceptionem ta-
citi pacti, & expreſſi; quia eadem eſt virtus taciti
& expreſſi. l. cum quid. ff. ſi cert. pet. quam ſenten-
tiam probabilioré etiam dicit Alc. in d. l. 2. nu. 12.

24 Sciendum eſt tamen propoſitum tacitum, quod
eſt in mente retentum, dici abortiuum, & ideò il-
lud non habetur pro expreſſo, l. ſi repetendi. C. de
condic. ob cauſ. Vndè conſtat, eum qui dedit ea
ſpe, quòd ſe ab eo, qui accepit, remunerari exiſti-
maret, vel amiciorem eum ſibi futurum; repetere
non poſſe opinione falſa deceptum, l. dedi. §. ſi quis
in fin. ff. eod. tit. de condic. ob cauſ. Et hoc quidé,
quòd propoſitum in mente retentum, non habea-
tur in conſideratione, ſanè intelligitur, niſi per
ignorantiam, vel imprudentiam, ſeu ſocordiam
expreſſum non ſit. l. vlt. §. idem quæſitum. ff. de con-
dic. indeb. vbi habetur, tale pactú: ex hoc contra-
ctu nullam inter ſe controuerſiam amplius eſſe,
non impedire condictionem indebiti: quia condi-
ctio indebiti extrà id, quod agitur, ex tacita naſci-
tur obligatione, veluti cum per errorem indebitú
ſolutum eſt, l. ſi is qui commodatum. §. vlt. ff. com-
mod. & tot. tit. de condic. indeb. & ideò pactum il-
lud generale ad illud, de quo non fuit actum, nec
cogitatum, non porrigitur.

Prætereà illud etiam propoſitum dicitur abor-
tiuum, quod in mente vnius tantùm ex contrahen-
25 tibus agitur: aliud eſt, ſi tacitè ab vtraque parte
contrahentium fuerit intellectum: quia tunc ha-
betur pro expreſſo. l. 1. §. vlt. ff. de condic. ob cauſ.
vbi ſi parendi conditioni cauſa tibi decem dede-
ro, & mox repudiauero hæreditatem, vel legatum,
poſſum condicere: quia cauſa, ob quam datum eſt,
non fuit ſecuta, & hoc tacitè fuerat actum, & in-
tellectum ex vtroque latere dantis & accipientis;
& ità intelligitur, quod dicitur in l. cum quid. ff. ſi
cert. pet. & in l. triticum, de verb. oblig. quod taci-
tè agitur, pro cauto habendum eſſe, vt Bar. vtro-
bique expreſſit, & tradit Ripa in l. ſi vnquam, nu. 3.
& Tiraq. in verbo, libertis, num. 35. in fin. de renoc.
donat.

26 Illud autem abſurdum cenſetur, vt plus iuris ſit
in tacito, quàm in expreſſo: & ideò nunquàm ta-
citè actum intelligitur, quod expreſſim fieri non
poteſt. l. qui ad certum. ff. loca. Vnde etiam qui
Macedoniani exceptionem expreſſim remittere
prohibetur, nec tacitè hoc facere poteſt intelligi,
Bar. in l. 1. nu. 6. & Iaſ. nu. 22. C. de iur. & fac. igno.
Crau. qui alia ſimilia adducit in conſ. 618. in fi. &
27 in conſ. 819. nu. 17. Et quidem diuerſa dicitur eſſe
cauſa voluntatis expreſſæ, & eius, quæ ineſt, l. eum,
qui certarum. §. 1. de verb. oblig. & tacitum, quod
venit ex præſumptione legis, eundem effectum non
parit, quem produceit expreſſum. Iaſ. in l. cum quid,
28 nu. 6. ff. ſi cert. pet. quod probat exemplo tacitæ pu-
pillaris ſubſtitutionis, quæ matrem non excludit à
ſucceſſione filij. l. precibus. de impub. & ali. ſubſt. &
tamen ſi verbis fuerit expreſſa, matrem repellit. c.
ſi pater. de teſta. lib. 6. l. Papi. §. ſed nec impuberis.
ff. de inoff. teſta. Sed hoc procedit, quia lex ipſa,
quæ inducit tacitam pupillarem, ex coniectura
pietatis eam non admittit aduerſus matrem, quæ
in dubio non debet repelli à luctuoſa filij ſucceſ-
ſione, d. l. precibus, & l. vlt. de inſt. & ſubſt. Et licet
regulariter fortior ſit expreſſa, quàm tacita diſpo-
ſitio. l. ſi ex pluribus. ff. de ſuis & leg. hæred. Aret. in
l. ſi ità quis. §. ea lege, col. 4. de verb. oblig. Tiraq.
qui alios refert, de legib. connub. in glo. 5. num. 48.
29 tamen interdùm tacitum eſt potentius, quàm ex-
preſſum, vt putà, cum tacitum iuris adminiculo
ſuffultum eſt, veluti cum ius conuentioné ob tem-
poris vetuſtatem præſumit, quo caſu potentior ex-
preſſo conſenſu tacitus cenſetur, Abb. in c. dilecti
in 3. not. de for. compet. Alex. in conſ. 89. nu. 6. lib. 7.
Crau. in conſ. 640. nu. 9. in fi. & 10. & tacitum quod
ex prouidentia legis deſcendit, fortius etiam eſt,
quàm ſit expreſſum, l. 1. & ibi Doc. C. qui admit.
Crau. in cóſ. 589. nu. 10. Item tacitú, quod eſt certú,
attenditur, ſicut expreſſum, Bal. in l. non dubiú, nu.
5. verſ. contrà legem. C. de legib. Pariſ. in conſ. 34.
nu. 39. vol. 1. Et quod venit ex legis præſumptione,
ſatis dicitur eſſe ſcriptum, l. 1. §. ſi ex fundo. verſ.

ſi autem, & ibi Ang. ff. de hæred. inſtit.

30 Item conſidera, quòd tacitum poteſt intelligi tribus modis, primò quandò venit in neceſſariam conſequentiam expreſſi. l.ij. ff. de iuriſd.om.iud. & hoc quidem habetur pro expreſſo, ſicut illud, quod venit in neceſſarium antecedens. l.illud. de acqu. hæred. & ideò tantundem, atque etiam plus operatur, vt in l. 1. ff. de aucto. tuto. l.nonnunquam. de cond.& demon.cum ſimilib.

Secundò tacitum intelligitur, quod venit ex natura actus, idq. etiam habetur pro expreſſo. l. cum quid. ff.ſi cert. pet. l.interdùm. de verb. oblig. & hoc ſi fuerit expreſſum, nihil noui inducit.l.3.de leg.1.& l.3.C.de fideiuſſ.

Tertiò tacitum intelligitur, quod inducitur ex præſumptionibus, l. ſi ſeruus plurium. §.vlt.de lega. 1. & tunc ſi ſit præſumptio legis, habetur pro expreſſo, quia intelligitur eſſe certum, vt l. filium eum diffinimus, de ijs, qui ſunt ſui, vel alie. iur.& l. cum auus, de cond. & demon. cum conc. Sed ſi ſit præſumptio hominis, intelligitur eſſe ambiguum, & obſcurum, nec dicitur expreſſum, quod ex coniecturis apparet, l.qui plures, & ibi glo.Aret.& Iaſ. de vulg. ſubſt. Innoc. Hoſt. & Abb. in c. P. & G. de offic.deleg.

31 Adde etiam, quòd tacitum poteſt intelligi, quod facto demonſtratur.l.Paulus. ff.rem rat. hab. & hoc quidem dicitur eſſe tacitum: quia verbis non eſt expreſſum, ſed expreſſum dicitur: quia facto magis, quàm verbis, voluntas declaratur.c.cauete, 22.q.5.c.dilecti filij, il 2.de appella.l.ſi tamen. §.ei qui, ff. de ædil. edic. Ancha. in conſ.302. nu.3. Abb.in conſ.116. nu.3. lib.2. Goza. conſ.101.nu.3. Soc.iun.conſ.38.nu.13.lib.1.& conſ.42.nu.14.lib.2. Crau.conſ.415.nu.14. qui putant hanc voluntatẽ, quæ ex factis colligitur, eſſe inter tacitam & expreſſam; eſt enim tacita quò ad verba, & expreſſa quò ad effectum, Saly.in l.1.nu.2. ſi maior.fact.rat. hab.Cur.iun.in conſ.50.nu.9.

32 Porrò difficilius extenditur tacitum, quàm expreſſum.l.1.§. Iulianus.de itin.actuq. priua.l.vlt.ne fil.pro pat.l.voluntariè C.de excuſ.tuto.Paul.Caſt. in conſ.334.nu.5.lib.1.& Iaſ.in rep.l.cum quid. nu. 18.ff.ſi cert.pet.Crau.qui alios refert, conſ.373.nu. 29. & 36. Sed diſpoſitio, quæ loquitur de caſu expreſſo, extenditur ad caſum præſumptum, etiam ſi

33 ſit anguſtiſſimæ interpretationis; quamuis non poſſit extendi ad caſum fictũ, Rapha.Cuma.conſ. 110.incip.dom. Ioanna de Mediolano, nu. 1.in fin. & 2. quam concluſionem veriſſimam eſſe dicit Cur.iun.conſ.4.nu.17.

34 Quoniam verò ſuperius dictum eſt, tacitum pactum induci ex tacito conſenſu, idcircò ſequitur, vt pactum quandoque poſſit dici partim expreſſum, & partim tacitum, veluti ſi quis præſenti, ac tacenti promiſerit: neque enim hæc intelligitur pollicitatio, ſed pactum ſecundùm com. ſententiam Doc.in rub.C.de pac.quam ego etiam legendo aduerſus Dec. defendi.

35 Omnis autem conuentio, ſiue ſit expreſſa, ſiue tacita; aut eſt clara, aut obſcura: clara illa dicitur, quæ non eget interpretatione, veluti quandò verba ſunt perſpicua, vel à lege ità inducitur, vt nulla ſit ambiguitas, iux. l.vni.in prin. de rel.vxo. actio: & ità conſtat de voluntate, vt intellectus non laboret in intelligendo, Soc.iun.conſ.122.nu. 23. lib. 1. Obſcura autem eſt illa, quæ non poteſt intelligi, aut in varias poteſt trahi ſententias, l. veteribus. cum glo. ff.de pac. l. quoties in ſtipulationibus. de verb. oblig. l.quoties idem ſermo. de reb. dub. l.ità fidei. ff.de iur. fiſci nor.Bal. in l.ſcire leges. nu.3.ff.de legib.& in l.precibus.nu.23.de impub.& ali.ſubſt.& in conſ.218.col.1.poſt med. & in conſ.340.col.2. lib.3. Crau. in conſ.619.num.11. & conſ.824.nu.7.

Ambiguum autem & obſcurum an, & quomodò diſtinguantur: & quibus modis accipi poſſint: & qualis in ambiguis interpretatio debeat adhiberi, paulo poſt explicabimus: ſed prius ſingula genera conuentionum diſtinguere, operæ pretium eſſe exiſtimamus.

*S V M M A R I V M.*

1. *Conuentio nuda quæ dicatur & nu.11.*
2. *Conuentio nuda non parit actionem, ſed exceptionẽ.*
3. *Pactum ſimpliciter intelligitur de nuda conuentione; vbi opponit & ſoluit.*
4. *Verba magis accipi debent in genere, quàm in ſpecie.*
5. *Conuentiones, quæ habent nomen proprium, à generali nomine pacti ſeparantur.*
6. *Conuentio non intelligitur de ſtipulatione.*
7. *Pactum non eſt nomen generale, nec proprium, ſecundùm Duar. ſed improbatur.*
8. *Conuentio non nuda dicitur legitima, quæ in puris terminis iuris naturalis non eſt relicta.*
9. *Pacta dicuntur veſtiri pluribus modis, licet ineptè ſecundùm Duar.*
10. *Nudum dicitur quod eſt ſimplex, vel ſine cauſa, & ſine fructu, & aliter.*
11. *Conuentio nuda quæ dicatur.*
12. *Conuentiones iuriſgentium, quæ habent proprium nomen, pariunt actionem.*

## Quæ ſit nuda conuentio. Tit. VI.

1 SECVNDA igitur eſt diuiſio conuentionis, namque alia dicitur nuda, alia non nuda: nuda autem conuentio intelligitur, quæ ſtat in puris ac ſimplicibus finibus conuentionis. Bar.in l.iuriſgentium.§.igitur nuda, nu.1.verſ.tu dic clarius.ff.de pac.& ideò, cum nulla ſubeſt cauſa præter conuentionem; conſtat non poſſe conſtitui obligationem.d.l.iuriſgentium.§.ſed cum nulla, & Bal.in d.§.igitur nuda, nu.3.dicit nudam conuentionem eam appellari, quæ ſolo conſenſu nititur, nulloq. alio iuris adminiculo fulcitur, cuius rei exempla etiam proponit, & huic ſententiæ adſtipulatur etiam Couar. in c.quamuis, par.2.§.4. nu.12.de pac.lib.6.

2 Vndè apparet, quòd, cum nuda conuentio ſit deſtituta auxilio iuris ciuilis, ciuilem obligationem, hoc eſt actionem non parit; ſed exceptionem, d.l.iuriſgentium. §.igitur nuda, & §. quinimò.ff.de pac.l.legem.C.eod.tit.l.ſi tibi.C.de loca.& ideò diuiſionis placitum, niſi traditione, aut ſtipulatione, ſumat effectum; ad actionem tamquàm pactum nudum nulli prodeſſe poteſt. l.diuiſionis.ff. de pac. Et ſi ità cõuenerit, ſi intrà illum diem debiti partẽ mihi ſolueris, acceptum tibi reſiduum feram, & te liberabo; licet tale pactum actionem non habeat, pacti tamen exceptio competit.l.ſi intrà.ff.de pact.

Neque

3 Neque omittendum puto, quòd, cum de pacto ſimpliciter fit mentio; intelligitur de nuda conuentione, ſeu nudo pacto, quod appellatur pactum conuentum, vt colligitur ex d. l. iuriſgentium. §. quinimò. ff. de pac. ex illis verbis, ne ex pacto actio naſcatur, & ex §. quod ferè.

Sed dicet aliquis, verba eſſe accipienda in potentiori ſignificatione. l. 1. §. 1. ſi ager. vectigal. vel emphy. pet. & l. his verbis. ff. de hæred. inſtit. Atqui ſtipulatio eſt potentior conuentione: quippè quæ producit actionem. l. ex placito. C. de rerum permut. l. 1. in fin. prin. de verb. oblig. ergo, cum fit mentio de conuentione, ſeu pacto, debet intelligi de ſtipulatione.

4 Huic reſpondetur, quòd pactum duplici ratione intelligitur de nuda conuentione, prima eſt, quia verba magis accipi debent in ſpecie, quàm in genere, c. Rodulphus, de reſcript. l. 1. & 2. ff. de adopt. & ideò intelligitur de pacto conuento, quod eſt nudum, hæc enim ſpecies eſt pacti, quod in genere complectitur quamlibet ſpeciem conuentionis.

5 Secunda ratio eſt: quia, cum conuentiones habeant propriũ nomen, à generali nomine pacti ſeparantur, arg. l. mortis cauſa, la 6. in prin. ff. de mor. cau. dona. Vndè nuſquàm reperitur, quòd emptio & venditio, locatio & conductio, ſocietas, & ſimiles contractus, pacta ſimpliciter dicantur; tametſi in his etiam contractibus pacta poſſint apponi, l. pacta conuenta. ff. de cont. empt.

6 Nec obſtat, quòd ſtipulatio ſit potentior, quàm nuda conuentio: quia hoc nomen pacti, ſeu conuentionis, non poteſt intelligi de ſtipulatione, niſi appareat ſeruatam eſſe formam ipſius ſtipulationis, quæ ex nomine pacti, ſeu conuentionis colligi non poteſt, quòd ſcilicet præceſſerit interrogatio, & ſubſecuta fuerit congrua reſponſio, l. 1. §. verbis. ff. de actio. & oblig. l. 1. §. ſi quis ita, & l. 5. §. ſtipulatio, de verb. oblig.

Atque hæc ſententia à noſtris Doc. magis recepta eſt, vt pactum in dubio de nuda conuentione intelligatur. Cor. in conſ. 188. nu. 2. lib. 1. & Dec. in rub. C. de pac. ad fin. & in l. legem. num. 5. eod. tit. & Alc. in d. rub. nu. 15. & ſequitur Ripa in rub. de verb. oblig. nu. 20.

7 Quinetiam Duar. lib. 2. diſp. cap. 8. defendit pactum nomen generale non eſſe: neque omnem contractum & conuentionem ſignificare, ſed propriũ nomen non habere, quod tradit etiã in l. 1. in prin. verſ. eſt autem pactio, & in l. iuriſgentium. §. quinimò. ff. de pac. cuius tamen ſententiã ego non probo, quia definitio pacti generalis eſt, & omnes contractus complectitur.

8 Quæ autem ſit conuentio non nuda, ex ijs, quæ diximus, facilè poteſt intelligi: quia contrariorum eadem eſt diſciplina, l. 1. in princ. ff. de ijs, qui ſunt ſui, vel alie. iur. & l. qui accuſare. ff. de accuſ. vndè conuentio non nuda dicitur, quæ non eſt relicta in puris ac ſimplicibus terminis iuris naturalis, neque enim eſt deſtituta auxilio iuris ciuilis, & ideò legitima appellatur. l. legitima. ff. de pac.

9 Quamobrem pacta etiam dicuntur veſtiri pluribus modis: nam quoties pactum ita receptum eſt à iure ciuili, vt pariat actionem à noſtris Doctoribus dicitur eſſe veſtitum, & quæ ſint hæc veſtimenta, tradit glo. in l. iuriſgentium. §. quinimò. ff. de pac. & Inſti. quib. mod. re. cont. oblig. in princ. Sed Dua. in d. l. iuriſgentium. §. ſed cum nulla. ff. de pac. ineptiſſimum putat dicere pactum veſtitum.

10 Neque obſtat, quod veſtitum ſit contrarium nudo: quia lex nudæ etiam cogitationis mentionem facit, l. præſenti, in prin. C. de his, qui ad eccleſ. confug. & tamen nemo dixerit, cogitationem aliam eſſe veſtitam. Nuda igitur conuentio dicitur ſola, quæ præter conuentionem nullam habet cauſam, ex qua poſſit oriri obligatio. d. l. iuriſgentiũ. §. ſed cum nulla. ff. de pac. Sic etiam nuda voluntas, & nudus conſenſus appellatur. l. 1. §. item emptio. ff. de rerum permut. & l. 3. §. vlt. ff. de adi. lega. & nuda proprietas dicitur, quæ eſt ſeparata ab vſufructu. l. 2. in prin. ff. quib. mod. vſusf. amit. & nudum præceptum vocatur, quod eſt ſine cauſa. l. filiusfam. §. diui. de lega. 1. & nuda ratio, quæ ſimiliter non habet cauſam. l. nuda. ff. de donat. & nuda res etiam dicitur abſque fructibus. l. 1. §. hanc etiã actionem. ff. depoſ. & nudus vſus qui eſt ſine fructu appellatur. l. 1. ff. de vſu & hab. & nuda cogitatio, quæ non ſit verbis expreſſa. d. l. præſenti, in prin. de ijs, qui ad eccleſ. confug. Et nuda quidem pacta per metaphoram ſimiliter dici poſſunt, quæ ſunt ſimplicia, & legum auxilio deſtituta, Didac. Couar. in c. quamuis, in 2. parte. §. 4. num. 12. de pact. lib. 6.

Cum itaque conuentioni nihil extrinſecus præter conſenſum accedit, ea nuda quaſi ſola ac ſimplex & mera appellatur. Sed, cum aliud præter conuentionem ſubeſt, vt putà datio vel ſtipulatio; nuda aut ſimplex conuentio dici non poteſt, ſicuti etiam pactum nudum non dicitur, quandò habet in ſe aliquod negotium; tunc enim oriri poteſt ciuilis actio, quæ præſcriptis verbis vocatur, l. ſolent, de præſcrip. verb.

12 Illud etiam eſt applicandum, quod iuriſgentiũ conuentiones, quæ tranſeunt in proprium nomen contractus, à iure ciuili ſunt comprobatæ, ita vt pariant actionem, ſicuti eſt emptio, venditio, locatio, conductio, ſocietas, mandatum, commodatum, depoſitum, & cæteri ſimiles. l. iuriſgentium, in prin. ff. de pac. de quibus ſingulis ſuo loco diſſeremus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Conuentio in rem, & in perſonam, quæ dicatur.*

2 *Conuentio ex vna parte in rem, ex altera in perſonam, concipi poteſt.*

3 *Pactum in perſonam præſumitur, ſi perſona exprimatur, ſed ex mente contrahentium æſtimari debet.*

4 *Pactum in dubio intelligitur in rem, vt tranſeat ad hæredes.*

5 *Realitas in pactis cognoſcitur ex potentia & actu.*

6 *Pactum perſonale neque ad hæredem, neque ad aliũ pertinet.*

*Item poteſt intelligi, vt cum perſona extinguatur, ſed eo ſuperſtite ad alios etiam porrigatur. nu. 7.*

8 *Pactum perſonale ex veroſimili contrahentium voluntate ad hæredes tranſit.*

9 *Pactum debitoris, fideiuſſoribus prodeſt, niſi aliud actum ſit, vel niſi fideiuſſor donandi animo interceſſerit. nu. 10.*

11 *Pactum fideiuſſoris debitori non prodeſt, neque confideiuſſori.*

12 *Intellectus ad l. fideiuſſoris. ff. de pac.*

*Iuriſ-*

13 *Iuriſdictio à principe conceſſa pro annuo cenſu, tranſit ad hæredes eiuſdem generis.*
14 *Pactum magis præſumitur perſonale, quàm perſonaliſſimum.*

## Quæ in rem, quæque in perſonam conuentio intelligatur. Tit. VII.

TERTIA eſt diuiſio conuentionum,
1 vt alia ſit in rem, alia in perſonam:
In rem dicitur, cum quis generaliter paciſcitur, ne rem petat, nec certam perſonam exprimit. In perſonam, cum quis à certa perſona ſe non petiturum promittit, veluti ne à L. Titio petat, l. iuriſgentiũ. §. pactorum. ff. de pac. Et quidem ſi in rem, ideſt generaliter conuentio facta fuerit, proculdubio ad hæredes etiam porrigitur: ſi autem facta fuerit in perſonam, cum perſona extinguitur, l. ſi tibi, §. ſi quis, & l. epiſtola. §. vlt. ff. de pac. Vndè etiam Bal. in c. decreto, nu. 1. de tranſac. dicit, quòd realitas in pactis, idẽ eſt, quod tranſmiſſio ad ſucceſſores.
2 Item conuẽtio ex altera parte in rem, ex altera in perſonam, concipi poteſt, veluti ſi conuenerit, ne ego petam, vel ne à te petatur: tunc enim & hæres meus ab omnibus vobis petitionem habebit, & ab hærede ſuo omnes petere poterimus, l. qui in futurum. §. vlt. ff. de pac.
3 Interdùm autem dubitari poteſt, vtrùm in
rem, an in perſonam, conuentio facta ſit; & cum
perſona exprimitur, pactum præſumitur in perſo-
nam magis, quàm in rem. l. qui in futurum. §. 1. ff.
de pac. Duar. in l. ſi marito. §. 1. in fin. ff. ſol. mat. Sed
id non tam ex verbis, quàm ex mente contrahen-
tium æſtimandum eſt: nam plerumque perſona
pacto inſeritur, non vt perſonale pactum fiat, ſed
vt demonſtretur, cum quo pactum factum eſt, d. l.
4 iuriſgentium. §. pactorum. ff. de pact. Vndè talis
conuentio: profiteor te non teneri, non ad perſo-
nam dirigitur, ſed, cum generalis ſit, locum inter
hæredes quoque litigantis habebit. l. tale pactum,
in princ. ff. de pac. Item, ſi in vendendo pignore
conuenerit inter debitorem, & creditorem, vt cre-
ditor intrà certum tempus pecunia debita non
ſoluta, pignus diſtrahere poſſit; licet creditoris
dumtaxat perſona fuerit comprehenſa, nihilomi-
nus hæres etiam eius iure vendere poterit: quia
hoc actum intelligitur, niſi aliud fuerit expreſſum
l. ſi neceſſarias. §. pen. ff. de pigno. actio. licet enim
in conuentione hæredis mentio non fiat; tamen
intelligitur, niſi aliud actum eſſe probetur: quia
plerumque tam hæredibus noſtris, quàm nobiſ-
metipſis, cauemus. l. ſi pactum. ff. de probat. Et
ideò in dubio pactum præſumitur in rem, non in
perſonam. d. l. iuriſgentium. §. pactorum, & ibi Bar.
ff. de pac. & not. in l. qui in futurum. §. vlt. eod. tit.
Idemq. Aret. ſcribit in l. ſi actionem. num. 2. C. de
pac. & Bal. in conſ. 375. in fin. lib. 4. Dec. in conſ.
57. nu. 2. & ſequitur Rim. iun. in conſ. 124. num. 7. &
5 Bal. in c. decreto, nu. 1. de tranſac. dicit, quòd rea-
litas in pactis ex duobus cognoſcitur, potentia &
actu; cum enim habet cauſam perpetuam, dicitur
in rem, & ſubdit, quòd actus ſapiens realitatem,
vel perſonalitatem, colligitur ex verbis & mente,
& ipſius rei natura, per d. l. iuriſgentium. §. pacto-
rum. ff. de pac. & l. Lucius, de ſeruit. ruſt. prædio.

6 Sciendum eſt etiam, conuentionem perſonalem
duobus modis poſſe intelligi, primò quando hoc
agitur, vt certam perſonam pactum non egredia-
tur; nam perſonale pactum nec ad hæredem tran-
ſit, nec ad alium dicitur pertinere. l. idem. §. perſo-
7 nale. ff. de pac. altero modo perſonalis conuentio
poteſt intelligi, quando extinguitur cum perſona,
ſed tamen ea adhuc ſuperſtite ad alios extendi
poteſt, veluti ſi conuenerit cum venditore, cum
donatore, cum filio, & ſeruo, quorum pactum por-
rigitur ad emptorem, donatarium, patrem, & do-
minum, quamdiù ipſi paciſcentes vixerint. l. & hæ-
redi, in prin. l. ſi tibi. §. pactum. ff. de pact. atque ità
intelligit glo. in l. iuriſgentium. §. pactorum. in ver-
bo, vt perſonale. ff. de pac.
8 Quod autem dictum eſt, perſonalem conuen-
tionem ad hæredem non tranſire, temperari de-
bet, niſi contrà veriſimilem paciſcentium volun-
tatem id futurum ſit; veluti ſi pater, cum dotem
filiæ ſuæ conſtituerit, pactus ſit, vt ea ſine liberis
defuncta, dos fratri ſuo reddatur, quem ſibi hære-
dem fore ſperabat: nam huiuſmodi conuentio li-
beris præter ſpem à ſocero ſuſceptis, & hæredibus
inſtitutis, prodeſſe debet. l. tale pactum. §. vlt. ff. de
pac. & ita intelligit Duar. in tit. de pact. c. 6. in fin.
Ex eo autem, quod ſuperius dictum fuit, in rem
conuentiones ad hæredes tranſire, & prodeſſe om-
nibus, quorum obligationem diſſolutam eſſe eius,
qui paciſcebatur, interfuit, vt dicitur in l. & hære-
9 di. §. vlt. ff. de pac. eleganter deducitur, debitoris
conuentionem fideiuſſoribus proficere, vt ille tex.
ſubiunxit: ſed hoc intelligendum eſt primò, niſi
actum ſit, vt dumtaxat à reo, non petatur, à fide-
iuſſore petatur, tunc enim fideiuſſor exceptione
non vtetur, l. niſi hoc actum. ff. eod. tit. de pac. Se-
10 cundò hoc debet intelligi, niſi fideiuſſores donan-
di animo intercesſerint: quia tunc nihil intereſt
debitoris, talem conuentionẽ fideiuſſoribus pro-
deſſe, cum ab eis, qui donandi animo interceſſe-
rint, mandati actione conueniri nõ poſſint. l. quod
dictum. ff. de pact.
11 Atque ex hoc infertur, quòd ſimili modo con-
uentio fideiuſſoris reo non proſit: quia nihil eius
intereſt à debitore pecuniam non peti, & ideò
nec confideiuſſoribus proderit. l. fideiuſſores. ff. de
pact.
Item, quod dictum eſt, pacta omnibus proficere,
quorum obligationem diſſolutam eſſe intereſt pa-
ciſcentis, ſic accipiendum eſt, ſi conuentio princi-
paliter ei, qui pactus eſt, proficiat: non ſi quoquo-
12 modo interſit, & hic eſt ſenſus verborum Pauli,
quę non rectè punctis diſtincta videntur, in l. fide-
iuſſoris. ff. de pac. & ità intelligit Duar. in tit. de
pac. cap. 6. ſub nu. 8.
13 Si autem Princeps concedit iuriſdictionem ali-
cui nobili pro certo annuo cenſu, quæritur; an
tranſeat ad hæredes eiuſdẽ generis; an verò præ-
ſumatur contractus perſonalis? Dicet aliquis,
conceſſionem huiuſmodi videri perſonalem, per l.
diem functo. ff. de aſſeſſo. & l. mortuo, ff. de iud. Sed
ex diuerſo, ſi verba conceſſionis non repugnant,
contractus ad hæredem tranſit. l. viam veritatis.
C. de loca. & l. iuriſgentium. §. pactorum. ff. de pac.
& ità Bar. videtur ſentire in l. pater, nu. 9 de ſer-
uit. lega. Sed ipſe loquitur de ſimplici conceſſione
iuriſdictionis, vt magis intelligatur facta territo-
rio, quàm perſonæ. In propoſito autem iſte cen-
ſuarius

Digitized by Google

fuarius videtur tranſmittere ad hæredem ſuum eiuſdem generis, hoc eſt, ad filium ſuum, quia propter ardorem charitatis paternæ de eo videtur cogitatum: quæ cogitatio naturali ratione debet prodeſſe ſucceſſori, vt in terminis ſcribit Bal. in c. 1. in 2. lect. nu. 16. de iud.

14 Sicuti autem pactum in dubio præſumitur potius reale, quàm perſonale, pari ratione debet magis præſumi perſonale, quàm perſonaliſſimum. Bal. in conſ. 375. in fin. lib. 4.

---

## SVMMARIVM.

1 *Conuentiones, quæ habent proprium nomen, pariunt actionem.*

2 *Contractus nominati & innominati quomodò cognoſcantur.*

3 *Donatio an ſit contractus nominatus.*

4 *Emphyteuſis an ſit contractus nominatus.*

5 *Feudum an ſit contractus nominatus.*

6 *Contractus nominati ſui nominis pariunt actionem.*

7 *Contractus innominati non pariunt actionem, & ſi pariunt, illa dicitur præſcriptis verbis.*

8 *Actio cur oriatur ex contractibus nominatis magis, quàm ex innominatis.*

9 *Actio competit ei, qui contractum impleuit, ſaltem per realem oblationem: quod infrà declaratur.*

10 *Obligatio pura ſtatim actionem parit.*

11 *Intellectus ad l. Iulianus. §. offerri. ff. de actio. emp.*

12 *Pœnitentia in contractibus nominatis locum non habet, quod limitatur. nu. 14. & 15.*

13 *Pœnitentia locum habet in contractibus innominatis, ſi res ſit integra: quod extenditur nu. 16.*

14 *Pœnitentia locum habet etiam in contractibus nominatis, ſi mendacium ſit admixtum.*

15 *Pœnitentia locum habet in contractu ſocietatis.*

16 *Pœnitentia an locum habeat de iure cano. in contractibus innominatis, & infra latè.*

18 *Actio de iure cano. ex pacto nudo oritur ſecundùm comm.*

19 *Pœnitentia an haberet locum de iuregentium in contractibus innominatis.*

20 *Intellectus ad l. iuriſgentium. §. ſed cum nulla. ff. de pact.*

21 *Caſus fortuitus contingens in perſona alicuius, ei magis debet obeſſe, quàm alteri.*

22 *Intellectus l. ſi pecuniam, in prin. ff. de cond. ob cauſ.*

23 *Pœnitentia in contractibus innominatis an locum habeat, ſi ſint facti ad fauorem eccleſiæ, & infrà.*

24 *Intellectus l. ſi quis pro redemptione. C. de don.*

25 *Intellectus l. ſi ego. §. 1. ff. de iur. dot.*

26 *Intellectus c. exijt, qui ſeminat. §. in eo caſu. de verb. ſignif.*

27 *Mandatum ad pias cauſas poteſt reuocari.*

28 *Intellectus ad c. verum. de cond. appo.*

29 *Libertas non dicitur cauſa pia, niſi pro anima ſit relicta.*

30 *Mandatum ad pias cauſas non extinguitur morte: ſed pro libertate extinguitur.*

31 *Pœnitentia in quibus caſibus locum non habeat in contractibus innominatis.*

32 *Stipulatio interpoſita in contractibus innominatis non impedit, quominus locus ſit pœnitentiæ. Sed Soz. iun. com. tuetur.*

33 *Intellectus l. ex placito. C. de rer. permut.*

34 *Pœnitentia an habeat locum in contractibus innominatis, ſi conuenerit, vt non liceat pœnitere.*

35 *Pœnitentia in contractibus innominatis locum non habet, ſi iuramentum ſit interpoſitum.*

36 *Pœnitentia in contractibus innominatis locum habet ex parte eius tantùm, qui impleuit; niſi alius paratus ſit implere, & poſſit.*

37 *Pœnitentia in contractu innominato locum non habet, quandò quis poteſt ſe exceptione tueri.*

38 *Pœnitentia non habet locum in tranſactione: & extenditur.*

39 *Pœnitentia an habeat locum in contractibus innominatis liberatorijs.*

40 *Obligatio naturalis tollitur ex pacto liberatorio, quæ ex voluntate vnius non poteſt inſtaurari.*

## Contractus nominati quomodò diſtinguantur ab innominatis. Tit. VIII.

QVARTA eſt diuiſio, quòd conuentiones quædam habent nomen proprium, quædam non habent, l. iuriſgentium, in princ. ff. de pact. Quæ

1 habent nomen proprium, pariunt actiones, vt eſt emptio, venditio, locatio, conductio, ſocietas, commodatum, depoſitum, & cæteri ſimiles contractus, vt ille tex. expreſſit. Quæ

2 autem non habent proprium nomen conuentionis, generali nomine nuncupantur; atque hæ non pariunt actiones, ſed exceptiones, vt ille tex. etiã probat: Et huiuſmodi conuentiones, quæ non habent proprium nomen, dicuntur contractus innominati, & ſi ex interuallo actum fuerit, vt aliquid detur, vel fiat, non dicitur contractus innominatus, vt per Alex. & Soc. in l. 1. in princ. & Iaſ. in §. 1. nu. 5. de verb. oblig.

Et quidem contractus nominati cognoſcuntur, non per modum contractus, ſed per modum actionis, & ideò quandò pariunt actionem ſui nominis, ſunt nominati, ſed quandò non pariunt actionem ſui proprij nominis, ſunt innominati, vt patet in contractu donationis, & permutationis, & emphyt. & in contractu feudali, qui omnes ſunt contractus innominati: quia non pariunt actionem ſecundùm nomen ipſius contractus, ſed condictionem ex lege, vel præſcriptis verbis actionem, vt ſcribit Bal. in l. 2. num. 2. C. quand. lic. ab empt. diſc. Et omnes contractus à conſuetudine inuenti ſunt innominati, idem Bal. in c. vlt. num. 5. de cauſ. poſſ. & prop.

3 Sed de donatione, emphyteuſi, & feudo; poteſt dubitari, an ſint contractus nominati, neque hic differendi locus eſt. Sed donationem non eſſe contractum nominatum, tenet Bal. in rub. C. de rerum permut. nu. 4. & in l. iuriſgentium, nu. 5. ff. de pac. & latè explicat in l. iuriſiurandum, col. 8. & ſeq. ff. de iureiur. & in l. vlt. col. 2. circà med. ff. de cond. ob cauſ. & hanc opi. tuetur Iaſ. licet dicat aliam eſſe com. in d. l. iuriſgentium, in prin. nu. 8. ff. de pac. & Io. Crot. in l. 1. §. ſi quis ità, nu. 11. verſ. prima ſit concluſio de verb. oblig.

Aliam verò ſententiam, quòd imò donatio ſit contractus nominatus, tenet Bar. in d. l. iuriſgentium, in prin. nu. 2. & Alex. num. 6. ff. de pac. idem Bar. in l. in ædibus. §. 1. ff. de don. & latè diſcutit Roma. ibidem num. 3. & 4. quam etiam ſequitur Ang. in conſ. 179. nu. 5. in fin. & Corn. in conſ. 101. num. 1.

Digitized by Google

num.1.lib.1. qui etiam dicit com.& Ripa in l.vlt. nu.120.de reuo.dona. & Iul. Clar. in §.donatio.q.1.& Decia.conſ.32.nu.44.lib.2. quam ramen limitar Cor.in d.conſ.101.nu.5.lib.1.vt intelligatur de donatione ſimplici, non autem de donatione ob cauſam, quæ magis accedit ad contractum innominatum.

4 Quòd autem emphyteuſis ſit contractus nominatus,ſentit Bar. in l.1. nu.7. in fin. & 8. de cond. ex lege, vult enim ex eo oriri quandam actionem ſpecialem, quæ vocarur actio ex emphyteuſi, & quamuis alij dicant oriri condictionem ex lege,& hæc ſit com. opin. tamen adhùc intelligitur contractus nominatus, & ideò in eo non eſt locus pœnitentiæ, Iul. Clar. qui conſonantes refert, in §.emphyteuſis.q.2.

Item feudum habet nomen iuri Romanorum incognitum, habetq́. aliquam ſimilitudioem cum iure militiæ. And.de Iſern. in prælud.feud.q.4.nu.41.& infrà.Afflic.q.3.col.9.& differit Bal.in c.cum eccleſiarum,nu.21.& ſeq. de conſtit. & feudum eſſe contractum nominatum, & non habere locum in eo pœnitentiam, tradit Cur.iun. in tract.feud. parte 1.q.9.aliàs q.8.no.35. & infrà, & Rub. Alex. conſ.130.nu.8.Zaſ.in epito.feud.prima parte,nu.1. qood tamen ipſe limitat, vt non procedat in feudo noo recto,ſeu degenerante.

7 Prima autem eſt differentia inter contractus nomioatos, & innominatos, quòd contractus nominati pariunt ſui nominis actionem; contractus verò innominati non pariunt actionem, & ſi pariunt, illa dicitur actio præſcriptis verbis. d.l.iuriſgentinm,in prin.ff.de pac. Nam, cum deficiunt vulgaria & vſitata actionum nomina, præſcriptis verbis agendum eſt, ad qoam actionem oeceſſe eſt confugere, quoties contractns exiſtunt, quotum appellationes nullæ iure ciuili proditæ ſunt l. 1.& 2.de præſcrip.verb. Et quandò conuentio in aliud nomen non tranſit, ſubeſt tamen cauſa, naſcitur actio, vr apparet in contractibus innominatis, qui dicuntur correſpectiui, de quibus loquitur l. naturalis,in prin.de præſcrip. verbis: Nam,ſi inter Titium & Seium conuenerit,vr Titius det Seio ſundum, & Scius der Titio domum; ſi Titius dederit fundum, tunc ex huiuſmodi conueotione, etiam ſi ſit contractus innominatus, naſeitur obligatio & actio,d.l.iuriſgentium,verſ.ſed & ſi.ff. de pac. cuius rei illa eſt ratio; quia ſi Titius dedit ſundum Seio, nec domum accepit, Tirius patitur damoum, Seius verò conſequitur locrum. Quarè, vt res ipſa ad æqualitatem redigatur, & vnicuique ius ſuum tribuatur; actio Titio competit adnerſus Seium, ne locupletior fiat cum iactura alterius: quod quidem repugnat iori naturali.l.nam hoc natura. ff. de condic. indeb.l.iure naturæ. ff. de reg. iur. & ſcribit Philoſoph. lib. 5. ethyc. Tunc autem cauſa ſubeſſe intelligitur, quandò alter ex contrahentibus adimpleuit, vt ex prædictis apparet.

8 Et ſi aliquis quærat rationem, cur magis actio oriatur ex contractibus nominatis, quàm innominatis; ex comnuni Doct. ſententia reſpondeo, quòd contractus nominati ſunt recepti, & approbati à iure ciuili; contractus autem innominati non ſunt recepti, ſed relicti in puris terminis iuris naturalis, ſeu gentium. Nam, cum fuerir inuenta ſtipulatio, quæ in omnibus contractibus facilè poteſt interponi.l.ex placito.C.de rer.permut. qui negligit beneficium legis, eo carere debet.l. vlt.§.ſin autem hoc aliquis.C.de iure delib.§.pen. Inſti.de hæred.qual.& diff.

Nec obſtat,quòd abſens oon poſſit ſtipulari.l.1. in princ. de verb. oblig. & ideò nihil videatur ei poſſe imputari: quia per ſeruum ſtipulari poteſt, d.l.1. in prin.de verb.oblig.& l.ſeruum,ff.rem pop. ſal.for. Item poteſt ſtipulari per notarium, qui dicitur ſeruus publicus,l.non aliter,ff. de adop.& §. cum autem impubes.Inſti.eod.tit.

9 Quod autem dictum eſt,ex contractibus nominatis naſci actionem; intelligendum eſt ei, qui ex parte ſua contractum impleuit, ſaltem per oblationem,non tantùm verbis, ſed re etiam factam, l.Iulianus.§. offerri.ff. de actio. empt..nam ſi partem pretij offerat, inquit Vlpianus, nondùm ex empto eſt actio; ſi nondùm eſt actio; ergo nulla eſt ſubſtantia actionis, illud enim verbum eſt, ſignificat ſubſtantiam. Vndè, ſi actio non habet eſſentiam, non eſt nata, quicquid enim natum eſt, ſuum eſſe habeat, neceſſe eſt; & quod actio non competat antè implementum, tradit Rim.iun.in conſ.104.nu.3.

Sed quæret aliquis, qua in re differant contractus nominati ab innominatis, ſi in vtriſque neceſſarium eſt implementum; ad hoc, vt agi poſſit? Huic Vacon.reſpondet lib.5.declarar.66.nu.3. quòd ex contractibus nominatis ſtatim naſcitur obligatio, Inſti. de oblig. quæ ex cont. naſc. Sed ea obligatio ooo parit actionem, niſi ei, qui ſaltem per oblationem re ipſa factam impleuit.d.§.offerri. Et licet obligatio pariat actionem,l.licet. §.ea obligatio. ff. de procur. tamen non parit actionem cum primùm orta eſt, ſicuti nec fœmina, cum primùm eſt nata, filiam parit, ſed cum pubes eſt, & ex viro conceperit. Vndè ſimiliter etiam obligatio, licet nata ſit, oon tamen parit actionem; niſi prius conceperit, ſaltem ex oblatione re ipſa ſubſequuta,d.§.offerri, & ratio eſt in promptu: quia ſoluto pretio,vel facta reali oblatione,ſubeſt æquitas,ex qua obligatio poteſt concipere, moxq. parere actionem. Ar verò ex contractibus innominatis,antequàm ſubſit cauſa,nec obligatio,nec actio naſcitur; proptereà quòd illa æquitas non ſubeſt; ſed tunc naſcitur obligatio, & ex ea ſtatim oritur actio; cum altera pars adimpleuerit, hoc eſt, dederit, vel fecerit,quod promiſit,d.l.iuriſgentium, in princ.ff. de pact. In his igitur, cū primùm orta eſt obligatio, parit actionem, & ità intelligit Vacon.dicta declaratione 66.nu.4.lib.5.

10 Sed ego aoimaduerto, quod ſi pura eſt obligatio, illicò parit actionem, l.cedere diem, ff. de verb.ſign. Item in d.l.iuriſgentium, in prin.ff.de pac. dicitur,quòd contractus,qui habent propriū nomen,pariunt actionem,ergo nō expectatur implementum: quia ſunt perfecti, l. conſenſu.ff.de actio. & oblig.

11 Non obſt.d.l.Iolianus.§.offerri.ff.de actio.emp. dum ait, antè oblationem pretij non eſſe actionē; quia intelligitur cum effectu, quòd non ſit actio, ità vt poſſit exerceri; nam ſi proponatur in iudicio, excluditur exceptione; & nihil intereſt, ipſo iure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur l.nihil intereſt.ff.de reg. iur.nam oppoſita exceptione, actio perimitur l. quæcumque.

que.ff.de compenſ. ſiquidem exceptio actionem excludit l.2.ff.de except.Itẽ intelligitur,quòd nõ ſit actio ex empto,quæ emptori competat, ſi pretium petatur, & ſic exceptio à venditore opponatur; nam ſi venditor non opponat exceptionem pretij non ſoluti; ad rem tradendam condemnatur, & ità intelligit Bal. in l.1. in fin. de ijs, quæ ſub modo, & Crau. qui alios refert in conſ. 592. nu.109. verſ. ſecundò licet: Nec tamen inficior, quin hæc exceptio non implementi ſit vſque adeò fauorabilis, vt parte etiam non opponente Iudex ex officio poſſit eam ſupplere, Cæph. conſ. 407. nu.20.& Rim.iun.conſ.52.nu.12.& 13.

12 Secunda eſt differentia, quòd in contractibus nominatis non eſt locus pœnitentiæ: quia huiuſmodi contractus, antequàm ſint perfecti, dicuntur voluntarij, ſed poſtquam ſunt perfecti, dicuntur neceſſarij; quoniam altero inuito, non poſſunt diſſolui l.in commodato.§.ſicut.ff.commod.Nam ab initio libera poteſtas eſt habendi, vel non habendi contractus, ſed renunciare ſemel conſtitutæ obligationi, aduerſario non conſentiente; nemo poteſt d.l. in commodato. §. ſicut. ff. commod.l. ſicut.C.de actio.& oblig.& ratio eſt; quia in contractibus nominatis ſtatim oritur obligatio, quæ efficit, vt non ſit locus pœnitentiæ, d.l.ſicut; nam conſenſus eſt purus & ſimplex, ex qno oritur obli-
13 gatio. In contractibus verò innominatis re integra locus eſt pœnitentiæ, l.ſi pecuniam, poſt prin. verſ. ſed cum liceat pęnitere. ff. de condic. cauſ. data l.ſi cum fundum.ff.de pact.

14 Sed, quod dictum eſt in contractibus nominatis non eſſe locum pœnitentiæ: primùm debet reſtringi, vt habeat locum, niſi mendacium admixtum fuerit, tunc enim propter mendacium aduerſarij, pœnitentia locum habet, Bal.per illum tex.in l.cum in plures. §. mandaui, ff.loca. & ibi Bar.in ſumma, dicit, quòd, ſi dolus adnerſarij dedit canſam contractui, poteſt contrahens, quod dedit, repetere.

15 Secundò debet reſtringi, vt non habeat locum in contractu ſocietatis, mandati, & precarij, & depoſiti, in his enim requiritur perſeuerantia voluntatis, vt declarat Bar. poſt glo. in d.l.ſi pecuniam, nu.9.& Bal.col.2.ad fin.& Rom.num.15.ff. de condic.ob cauſ. conſtat enim ſocietatem euſque manere, donec in eodem conſenſu perſeuerauerint contrahentes; & cum aliquis renunciauerit ſocietati, ſolui ipſam ſocietatem.§.manet.Inſti. de ſocietat. Item mandatum re integra reuocari poteſt: nam finita voluntate extinguitur l.ſi verò remunerandi.§. pen.ff. mand. §.rectè. Inſti. eod. & ſimiliter precarium poteſt ad libitum reuocari l.1.ff.de precar.

16 Quod verò dictum eſt in contractibus innominatis locum eſſe pœnitentiæ, extenditur primò, vt locum habeat non ſolùm de iure ciuili, ſed etiam de iure canonico; quia non debet conſtitui differentia, niſi manifeſtum ſit, aliud eſſe à iure cano. conſtitutum, c.cum expediat.de elec.lib.6.& not. in c.1.& 2.de ope.no.nunc. & ità tenet Roma.in d.l.ſi pecuniam, nu.8.ff.de cond. ob cauſ. & ſi ius eſt queſitum pio loco ex contractu innominato, intelligitur reuocabile ex pœnitentia, Bero.conſ. 184.nu.11.lib.1.dicens hoc eſſe ex mente Bar. & omnium.

17 Sed diuerſa ſententia, quòd imò de iure cano. in contractibus innominatis non ſit locus pœnitentiæ, quicquid Bero. dixerit, veriori & frequentiori calculo recepta eſt.

18 Primùm quia de iure canonico ex nuda conuentione oritur actio, ſicut ex ſtipulatione, vt eſt magis com. Doc. opinio in c. 1. de pac. Sed ſi in contractibus innominatis interceſſit ſtipnlatio, pœnitentiæ locus non eſt l. ex placito. C. de rer. permut. & ibi Bal. nu.18. cum ſeqq. ergo ſimili modo de iure cano. ſi contractus innominatus nudo pacto eſt celebratus, pœnitentiæ locus eſſe non poteſt: quia ius cano. ad producendam actionem non exigit ſolemnitatem ſtipulationis; & ideò qui eſt paratus implere pro parte ſua, poteſt agere ad obſeruantiam promiſſorum.

19 Secundò quia, ſicut olim de iure gentium contractus innominati ſuum ſortiebantur effectum, & pœnitentiæ locus non erat; ità hodie de iure cano. pœnitentia locum non habet: quia ius cano. ſequitur naturalem æquitatem iuriſgentium, quæ vult fidem promiſſam ſeruari, & ideò ſufficit antè implementum naturalem oriri obligationẽ, glo.communiter recepta in l.petens.in glo.magn. antè fin.C.de pact.

Et hanc qnidem opi.qnòd de iure cano.in contractibus innominatis non ſit locus pœnitentiæ, tenet Bal.in rub.C.de rerum permut.nu.1. ibi, de iure cano.& in l.cum quis, nu.17.C.de iur.& fac. igno.& in l.ſiuè apud acta, nu.4. C.de tranſac. & Alex.in l.ſi pecuniam, nu.11. ff.de cond. ob cauſ. & Galiaul.in rub.de verb.oblig.nu.84.verſ.ſecundo infertur, qui etiam ſubdit ab hac opi. non eſſe recedendum.

Nec obſt. quòd, ſi de iuregentium antè implementum eſſet orta naturalis obligatio; ſequeretur, quòd ſi res mea in pactum permutationis deducta perueniret ad manus eius, qni conſenſit placito permutationis; non poſſem illam repetere, cum naturalis obligatio ſufficiat ad eius retentionem, l.etiam.ff.de compenſ. & ſimiliter naturalis obligatio exceptionem parit, l. iuriſgentium.§.ſed cum nulla, verſ.igitur nuda.ff.de pac. & tamen dubium non eſt, quin illam poſſim repetere ex capite pœnitentiæ, ſi res eſt integra, d.l.ſi pecuniam.ff.de cond.ob cauſ.& l.1.in fi. ff.de rerum permut. vt ſcribit Bald. Nouel. in d.rub. de verb.oblig.nu.17. & Soz.ſen. nu.9. Quia reſpondet Gal. in d. rub.nu.79. verſ.tertio contrà hanc com.concluſionem: quòd quandò contractus innominatus principaliter eſt celebratus gratia vnius tantùm, quòad eum antè implementum alterius nulla eſt orta obligatio etiam naturalis: quia, cum quis principaliter contrahit gratia ſui tantùm, nulla æquitas ſuggerit, vt poſſit adſtringi ad implementum, dummodò efficiat, vt is, cum quo contraxit, indemnis ſeruetur, & ideò ſiuè impleuit, ſiue non; antequàm alius impleat, poteſt ex pœnitentia reſilire: quia nullo vinculo naturalis obligationis obſtrictus eſt, & ità locum habet d.l.ſi pecuniam, in prin.ff.de condic.ob cauſ.Cęterùm, ſi contractus celebratus eſt gratia vtriuſqne, vt contractus permutationis communiter fieri ſolet; tunc locum habet glo.in d.l.petens. C. de pac. vt non ſit locus pœnitentiæ; & ideò non poteſt quis repetere rem traditam: quia obſtat ei exceptio, quæ oritur ex naturali obligatione, dummodò alius velit contractum ex parte ſua

adimplere,l.vlt.ff.de condic.ob cauſ.& l.iuriſgen-
20 tium.§.ſed cum nulla,verſ.igitur nuda.ff.de pac. Nam, quod ibi dicitur, nudam conuentionem producere exceptionem, intelligitur etiã de contractibus innominatis, de quibus ſuperius dictũ eſt,arg.l.talis ſcriptura,in fin.de lega.1.

Neque etiam obſtat,quod Soz.ſen. ſcribit in d. rub.de verb. oblig. nu.10.naturalem obligationẽ in contractibus innominatis eſſe correſpectiuam, cum quis promittit alicui dare, vel facere,vt ipſe faciat,vel det, & ideò ante implementum non videatur ſubeſſe æquitas fidei ſeruandæ; quia Galiau. ibidem nu. 79. in decima concluſione; reſpondet,hoc habere locum, quandò quis ex parte ſua non implet, nec dicit ſe paratum eſſe adimplere, vt loquitur glo. not. in l.ædiles.§.vlt.ff.de ædil.edic. Verùm,ſi paratus ſit re ipſa adimplere, naturalis æquitas ſubeſt,vt quis debeat ſuſcipere implementum, & pro parte ſua adimplere, cum inter eos ità conuenerit, ſicuti de rigore iuris ciuilis ſola oblatio de implendo in contractibus nominatis ſufficit ad producendam actionem, glo.in l.iuriſgentium,§.in verbo faciat, in fin. ff. de pac. & ibi Alex.& Iaſ.alij declarant.

Et hoc quidem eſt intelligendum, vt de iure gentium,& conſequenter etiam de iure cano.non ſit locus pœnitentiæ in contractibus innominatis; quandò quis ſecundùm tenorem conuentionis vult implere ex parte ſua; alioqui poſſet alius ex pœnitentia à contractu recedere; & quod ſoluit,repetere,l.dedi,in princ. & §.1.ff. de cond.ob cauſ.& l.2.C.eod.tit.

Et ſi promiſi tibi decem propterea quòd tu promiſiſti pro me ire Romam; & ego dedi tibi decẽ, & tu non impleuiſti; ego poſſum à contractu recedere ex capite cauſæ non ſecutæ, & ſic poſſum repetere,etiam ſi non agam contrà te, vt impleas ex parte tua, vel quod mea intereſt, ſoluas,l.dedi in princ.& §.1.ff.de cond. ob cauſ. & in hoc caſu tam ex æquitate iuris cano. quàm iuriſgentium, locus eſt pœnitentiæ; quia alia pars fidem non impleuit,Bal.Nouel.in rub.de verb. oblig.nu.17. verſ. ſecundus caſus :aliud eſt, ſi ipſe velit & poſſit implere, vt ſubdit in verſ.quartus caſus.

21 Item,cum quis vult adimplere,ſed ex caſu fortuito non poteſt; alius non poteſt ex pœnitentia recedere, & ſolutum repetere: quia caſus fortuitus ſuperueniens in perſona alicuius, magis ei debet nocere, quàm alteri,l.ſi vno. §. item cum quidam.ff.loca.& ideò ſi quis caſu fortuito fuerit impeditus,ità vt non potuerit implere,quod promiſit,quamuis aliqua fecerit impendia, & præparamenta implendi cauſa; non tamen alius, qui à contractu recedit & ſolutum repetit, tenetur damnum ei reſarcire.

22 Neque obſt.d.l.ſi pecuniam,in prin.ff.de cond. ob cauſ. quia loquitur, quandò quis fecit præparamenta, & paratus erat implere; tunc enim, quia iure ciuili adhuc alius poteſt recedere à contractu; tenetur ad intereſſe,& debet eum indemnem ſeruare, & ità tenet Bal.Nouel.in d.rub. dé verb.oblig.nu.17.verſ.tertius caſus eſt.

23 Secundò, quod dictum eſt, in contractibus innominatis locum eſſe pœnitentiæ, extenditur, vt habeat locum etiam ſi facti fuerint cum eccleſia, vel ad aliquem pium vſum, vt colligitur ex l.3.§. idem eſt, & l.ſi pecuniã.§.1.ff. de condic.ob cauſ. ducto argumento de libertate ad piam cauſam, quod eſt receptiſſimum, Bar.in l.proximè de ijs, quæ in teſta.del.& in l.ſi vnus.C.de teſtam.

Et hanc quidem ſententiam ſenſit Bar. in l.qui Romæ.§.Flauius.nu.1.de verb.oblig.& Aret.ibidem in fin.& Soz.ſen.nu.15.& Roma. hoc in ſpecie tradit in auth.ſimiliter,in 18. ſpeciali contractuum, nu.35. ad leg. Falc.& in d.l.ſi pecuniam, nu.11.ff.de cond.ob cauſ. & in l.Ariſto.nu.3.ff.de dona.& Iaſ. in l. dedi §. idem erit,nu.3.& 4.ff.de condic. ob cauſ. & hanc quoque opi. firmiter tenet Laur.Calca.conſ.31. incip.Antonius, nu.29. ad fin.& 30.& magis com. atteſtatur Didac. Couar.var.reſol.lib.1.cap.14.nu.16. in fin.

Sed contrariam opi. quòd imò in contractibus innominatis, ſi facti fuerint in fauorem eccleſiæ, ſeu piæ cauſæ, non ſit locus pœnitentiæ; tenet in primis Bal.in d.l.ſi pecuniam, in lec. antiq. ff. de cond.ob cauſ.& in l.ſicut. C.de actio. & oblig. & in l.mandatum,nu.6.C.mand.& ſequitur ibidem Saly.nu.12.& 13.& Alex.in d.l.qui Romæ.§.Flauius.nu.8.de verb.oblig.qui in d.l.ſi pecuniam,in prin.nu.11.& 12. latè diſſerit, & cogitandum reliquit, ſicuti etiam vtriuque plures authores allegat,& non decidit Tiraq.de priuileg.piæ cauſæ. priuil.133.

Et primò quidem pro hac opi. deducitur; hoc receptum eſſe fauore dotis, vt non ſit locus pœnitentiæ,l.ſi ego.§.1.ff. de iure dot. ergo idem dicendum eſt fauore piæ cauſæ; quia dotis cauſa dicitur eſſe pia,l.ſi quis pro redemptione.C.de dona.l.cum is.§.ſi in ea opinione.ff.de cond.indeb.

24 Sed ad l. ſi quis pro redemptione,reſpondet Roma.in locis ſuprà citatis, quòd denegat ſolam repetitionem eius,quod fuerat donatum ea ratione, quia donatio dicebatur excedere ſummam quingentorum aureorum,& carere inſinuatione; ſed ex hoc non ſequitur, non eſſe locum pœnitentiæ, neque de hoc in ea lege agebatur.

25 Nec obſt.d.l.ſi ego.§.1.ff.de iur.dot.quia reſpondetur duobus modis, primò quòd loquitur in hærede,in quo aliud eſt conſtitutum, quàm in defuncto l.3.ff. de ſeru. export. Secundò, quòd loquitur poſtquàm cauſa fuit impleta: quo caſu res integra dici non poteſt. Item,quamuis defunctus,dum eſt in humanis, ex pœnitentia poſſit à contractu reſilire; tamen hæres eius non poteſt, etiam ſi res ſit integra; quia,quantum poteſt,animæ ipſius defuncti tenetur ſubuenire; & conſequenter debet perficere,quæ defunctus ad pias cauſas pro ſalute animæ ſuę diſpoſuit,c.in litteris,de raptoribus, c.parochiano, de ſepult. & ità in hærede loquitur d.l.ſi ego.§.1.ff.de iur.dot. de cuius etiam intellectu vide latiſſimè Afflic.in c.1.verſ.vigeſimo quarto,nu. 30.& 33.cum ſeqq.de prohib.feud.alic. per Frider. & Dida.Couar.var.reſol.lib.1. cap.14.nu.16.

Accedit etiam,quòd fauore dotis, & matrimonij,non eſt locus pœnitentiæ, ne mulier remaneat indotata,Roma.in l.2.nu.19.verſ.tertiò.ff.ſol.mat. Bero.conſ.189.nu.10.lib.1.

Sed replicat Alex. quod ille tex.dicit benignius eſſe fauore dotis; ergò quod fauore dotis inductũ eſt,ad piam cauſam extendi debet.

26 Secundò adducitur c. exijt qui ſeminat. §. in eo verò caſu, de verb. ſignif.lib.6. vbi habetur, quòd mandatum ad pias cauſas re etiam integra, non finitur morte mandantis,ſiue is,qui ſuſcepit man-

datum,

datum, ſciat eum, qui mandauit, mortuum eſſe, ſiue ignoret, & ad hoc propoſitum illum tex. ſingularem putat Bal. in auth. ſi qua mulier, nu. 14. de ſacroſ. eccleſ. quod ſcribit etiam in l. mandatum, num. 9. C. mand. Igitur, ſi re integra mandatum ad pias cauſas morte mandantis non finitur; pœnitentia locum habet: quia regulariter voluntas finitur morte l. 4. ff. loca. & d. l. mandatũ, C. mand. & paria ſunt, quòd contractus pœnitentia vel morte extinguitur, Bar. in l. 2. §. ſi pecuniam. ff. de dona. per d. l. ſi ego. §. 1. ff. de iur. dot.

27 Sed hoc argumentum facilè ſoluitur: quia non ſequitur mandatum ad pias cauſas morte non reuocatur, ergo nec pœnitentia; quia imò mandatum ad pias cauſas expreſsè poteſt reuocari, Bal. in l. cum hæres. ff. de cond. ob cauſ. per l. hoc iure. §. ſi quis dederit. ff. de dona. & ità reſpondet Alex. in d. l. ſi pecuniã, in prin. nu. 12. ff. de cond. ob cauſ.

28 Tertiò adducitur, c. verùm. de cond. appo. vbi fauore eccleſiæ inductum eſt, vt in contractu innominato, ſeu datione ob cauſam, non poſſit agi condictione ob cauſam; licet cauſa, ob quam datum eſt, non fuerit impleta, ſed poteſt agi ad obſeruandam fidem promiſſam, & ità illum tex. intelligit Nicol. de Mathar. in l. dictam legem. C. de cond. ob cauſ. quem ibidem Bal. refert. ſub nu. 5.

29 Neque obſt. d. l. 3. §. idem eſt, & d. l. ſi pecuniam, §. 1. ff. de cond. ob cauſ. quia loquuntur de libertate, quæ non dicitur eſſe cauſa pia, niſi pro anima relicta fuerit, Bar. in l. 1. num. 64. de ſacroſ. eccleſ. per c. cum tibi, de teſtam. coniuncta l. fideicommiſſariæ libertates. ff. de fideicom. liber. Vnde etiã
30 mandatum pro libertate extinguitur morte mandantis, ſi is, qui mandatum ſuſcepit, mortem illius, qui mandauit, non ignorauit, l. ſi pater filio. ff. de manu. vind. Diuerſum tamen eſt in mandato ad pias cauſas, d. c. exijt. §. in eo verò caſu, de verb. ſignif. ex quo datur intelligi piam cauſam nõ eſſe ſimilem libertati, quoad mutationem voluntatis.

31 Ex ijs, quæ diximus, apparet, quòd licet regulariter in contractibus innominatis ſit locus pœnitentiæ; id tamen reſtringitur primò ſecundùm plurium ſententiã, vt de iure cano. locũ non habeat.

Secundò non habet locum in contractibus celebratis cum eccleſia, ſeu pia cauſa.

Tertiò non habet locum fauore matrimonij & dotis.

Quartò locum nõ habet, ſi ſtipulatio fuerit interpoſita l. ex placito. C. de rer. permut. Doct. in rub. de verb. oblig. vbi Galiau. nu. 90. & Soz. iun. nu. 333. Nam ſtipulatio eſt contractus nominatus l. 1. §. adeò. ff. de pac. & ex hoc ſequitur, quòd non ſit locus pœnitentiæ, d. l. ex placito. Corn. conſ. 68. num. 8. lib. 3. Rot. apud Illuſtriſſ. D. Card. Seraph. in Portuen. bonorũ die 27. Decemb. 1579.

Ex hoc autem infertur, quòd contractus innominati rarò probantur per publicum inſtrumentum: quia notarij ſemper ſoliti ſunt ſtipulari nomine eorum, quorum intereſt, Soz. iun. in d. rub. de verb. oblig. nu. 333.

32 Sed aduerte, quia etiam ſi ſtipulatio fuerit interpoſita ſuper contractu innominato, pœnitentia locum habet: quia ſtipulatio ſequitur naturã illius contractus, ſuper quo interponitur, Roma. & Aret. in l. ſciendum, de verb. oblig. & latè Soz. ſen. in d. rub. de verb. oblig. nu. 24. verſ. ſed contra-
33 rium, quòd ſit locus pœnitentiæ: & ad d. l. ex placito, reſpondet in verſ. ex quibus. primò quòd licet interpoſita ſtipulatione detur actio, non tamen ſequitur: quòd pœnitentia locũ non habeat.

Secundò, quòd non loquitur de contractu correſpectiuo permutationis, ſed ſolùm de pacto de permutando: quod eſt ſimplex, quo caſu non eſt locus pœnitentiæ l. 1. in princ. ff. de pac. idemq. alijs obiectis reſpondet, & ſequitur Rui. in conſ. 131. num. 8. lib. 1. Sed Soz. iun. in d. rub. de verb. oblig. nu. 361. cum pluribus ſeqq. com. opi. tuetur, vt ſtipulatione interpoſita non ſit locus pœnitentiæ per d. l. ex placito, & ſolutiones Soz. patrui ſui ſubuertit, nu. 380. cum ſeqq. nec refero euitandæ prolixitatis gratia.

34 Quintò pœnitentia locũ non habet, ſi inter contrahentes conuenerit, vt non ſit locus pœnitentiæ, Dec. conſ. 340. nu. 4.

Sed eſt aduertendum, hoc non poſſe conueniri ſimplici pacto, d. l. ſi pecuniam. ff. de cond. ob cauſ. & ità poſt Dec. tradit Alc. in l. pen. nu. 22. ad fin. C. de pact.

35 Porrò, ſi fuerit interpoſitum iuramentum, pęnitentia locum non habet. glo. in l. ſi pecuniam. ff. de cond. ob cauſ. quàm dicit com. & ſequitur Dida. Couar. in rub. de teſta. in 2. parte num. 9. verſ. huic etiam & vide Alc. in c. cum contingat, num. 113. in fin. & 114. & ſeq. de iureiur. qui declarat, & limitat, & tangit Cor. in auth. ſacramenta pub. nu. 61. ad fin. ſi aduer. vend.

36 Sextò pęnitentia locum non habet ex parte eius, qui recipit implementum, & non impleuit, ſed ex parte eius tantùm, qui impleuit, l. 1. in fin. ff. de rer. permut. & d. l. ſi pecuniam. in princ. ff. de cond. ob cauſ. Cyn. in l. ſiue apud acta, nu. 13. C. de tranſac. Decia. in conſ. 39. nu. 103. lib. 2.

Sed aduerte, quia in contractu innominato nõ eſt locus pęnitentiæ poſt ſecutum implementum, etiam ex parte mea, quandò alius paratus eſt implere, & poteſt, vt tenet Iacob. Butrig. & quicquid Bar. contradixerit, hanc opi. ſequitur Bal. Nouel. in rub. de verb. oblig. nu. 17. verſ. quartus eſt. Neq́ue enim locus eſt pœnitentiæ ex capite cauſæ nõ ſecutæ, quia ipſe vult cũ effectu implere, neq́ue ex cauſa pœnitentiæ: quia res nõ eſt omninò integra.

Nec obſt. l. ſi pecuniam, in princ. ff. de cond. ob cauſ. quia ibi locus eſt repetitioni ex cauſa non ſecuta, vt declarat Bal. Nouel. d. nu. 17. verſ. ſecundus caſus eſt.

37 Septimò locum non habet contrà cũ, qui ſe exceptione tuetur; nam ſi promitto à te non petere debitum, vt vadas pro me Romam; ſi poſteà petã debitũ, obſtat mihi exceptio, quæ oritur ex naturali æquitate iuriſgentium, quàm ius ciuile ſequitur, l. iuriſgentium. §. ſed cum nulla, verſ. igitur nuda. ff. de pac. vt perpendit Bal. Nouel. in rub. de verb. oblig. nu. 8.

38 Octauò locum non habet in contractu innominato tranſactionis, nam re etiam integra pœnitentia locum non habet, ſi quis poſt perfectam tranſactionẽ incontinenti vellet recedere, l. quamuis, & ibi not. Cur. ſen. nu. 2. C. de tranſac. qui dicit hoc eſſe ſpeciale in tranſactione, quæ fuit inuenta ad dirimendas & finiendas lites, l. fratris, & glo. magn. in fin. in l. ſiue apud acta, C. eod. tit.

Et hoc quidem extenditur, vt pœnitentia locũ non habeat, ſiue tranſactio facta ſit ad liberandum debitorem, aliquo dato, vt communiter fieri ſolet,

ſiue facta ſit ad obligandum,l. ſi ſuper poſſeſſione. C.de tranſac. & ità tenet Saly.in d.l.quamuis,nu. 1.& 2.& ſequuntur omnes Doct. vt dicit Cur.ſen. ibidem nu.2.in fin.qui dicit hoc eſſe veriſſimum.

39 Sed eleganter quæritur,an in alijs contractibus innominatis, qui fiunt ad liberandum, ſit locus pœnitentiæ, ſicnt in contractu tranſactionis? Et quidem variæ ſunt antiquorum opiniones, nam Iacob.de Are.Petr.Cyn.Rayn. Bal. & Saly. in d.l. quamuis,& Cyn.in l.ſiue apud acta, nu.13. C.de tranſ.tenuerunt non eſſe locum pœnitentiæ,& ità reſtringitur d.l.ſi pecuniam.ff.de cond. ob cauſ.vt non habeat locum in contractibus innominatis liberatorijs,ſed ſolùm obligatorijs,quæ eſt magna limitatio: Sed Cur.ſen.in d.l.quamuis nu.3.& 4. latè diſſerit,& contrariam tenet ſententiam. Verùm planè multùm videtur vrgere, qnod ſuperius dictum eſt non habere locum pœnitentiam aduerſus eum, qui ſe tuetur exceptione, per l.iuriſgentium.§. ſed cum nulla,verſ.igitur nuda. ff.de pac.

40 Accedit etiã quòd ex pacto liberatorio,& conſequenter ex conſenſu vtriuſque, fuit ſublata naturalis obligatio,l.Stichum,ant Pamphilum.§.naturalis.ff.de ſolnt. ergò ex ſola voluntate illius, qui recedit,non poteſt inſtaurari,arg. l.Pompo.ſcribit ſi negotium. ff.de nego.geſt.& l.vlt.ff.de pac. Neque liberatus poteſt in priſtinam obligationem reponi abſque nouo conſenſu,d.l.vlt.ff.de pac.& l. ſi poſt mortem,in fin.ff.de contratab. & l.qui res. §.aream.ff.de ſolut.

*S V M M A R I V M.*

1 *Conuentiones bonæ fidei, & ſtricti iuris, quæ dicantur.*
2 *Effectus cuiuſlibet rei eſt talis,qualis eſt cauſa.*
3 *Stipulatio eſt ſtricti iuris: ſed pro dote expreſſè vel tacitè interpoſita, habet naturam bonæ fidei.*
4 *Conuentiones cur dicãtur ſtricti iuris & bonæ fidei.*
5 *Contractus iuriſgentium in templo fidei apud Rom. celebrari ſine teſtibus,non probatur.*
6 *Mala fides ab omnibus contractibus reijcitur.*
7 *Bona fides in omni negotio eſt neceſſaria.*
8 *Conuentiones bonæ fidei dicuntur, in quibus magis exuberat bona fides.*
9 *Conuentiones ſtricti iuris dicuntur, in quibus ſtricta ſit interpretatio.*
10 *Officium iudicis pluri͂mũ valet in bonæ fidei iudicijs.*
11 *Contractus bonæ fidei æquiparantur vltimis voluntatibus.*
12 *Bona fides accipitur pro æquitate.*
13 *Ius ſtrictum pro ſummo iure & rigore accipitur.*
14 *Contractus bonæ fidei differunt à contractibus ſtricti iuris, ſicut æquitas à rigore.*
15 *Aequitas diffinitur.*
16 *Ius ſtrictum ſummum ius eſſe dicitur.*
17 *Contractus bonæ fidei ex bono & æquo accipiunt interpretationem.*
18 *Differentia inter contractus bonæ fidei & ſtricti iuris, & infrà.*
19 *Vſuræ poſt moram non veniunt in contractibus ſtricti iuris, niſi ſint promiſſæ.*
20 *Vſuræ hodie poſt moram non debentur in contractibus bonæ fidei, niſi petantur tamquàm intereſſe.*
21 *Intereſſe non venit in contractibus ſtricti iuris, ſi dari eſt in obligatione; aliud eſt ſi factum debeatur.*
22 *Intereſſe venit in contractibus bonæ fidei, ſiue datio, ſiue factum, ſit in obligatione; quod declaratur.*
23 *Dolus, qui dat cauſam contractui bonæ fidei, vitiat contractum ipſo iure: Sed nu.25.impugnatur,& & ſuſtinetur,& nu.26.*
24 *Dolus, qui dat cauſam contractui ſtricti iuris, ipſo iure non vitiat, & nu.25.declaratur.*
26 *Dolum committens in contractu bonæ fidei, poteſt agere, vt dolo circumuentus declaret, an velit eſſe nullum.*
27 *Dolo circumuentus in contractu, cui lex reſiſtit,non poteſt ab eo approbari, idem ſi contineat cauſam impoſſibilem.nu.28.*
29 *Contractus bonæ fidei, cui dolus cauſam dedit; tunc dicitur nullus, ſi aliquis ex contrahentibus dolum commiſit, non alius.*
*Contractus etiam bonæ fidei valet, ſi is, qui dolum admiſit ad hoc ſe obligauerit. ibid.verſ.item ſi te.*
30 *Dolus, qui non dedit cauſam contractui bonæ fidei, ſed incidit,non vitiat, ſed agitur ad æſtimationem damni.*
31 *Dolus, qui re ipſa incidit,non viciat contractum; ſed ſi læſio ſit vltrà dimidiam, contractus debet reſcindi, vel iuſtum pretium ſuppleri.*
32 *Contractus ſtricti iuris, cui dolus cauſam dedit, vel incidit, doli exceptione, vel per actionem de dolo, poteſt infirmari.*
33 *Dolus, qui dat cauſam contractui etiam ſtricti iuris, in foro conſcientiæ vitiat ipſo iure.*
34 *Dolo inductus ad profitendũ religionẽ,eſt obſtrictus.*
35 *Dolus,qui in contrahendo matrimonio eſt adhibitus, non vitiat, niſi conſenſum excludat.*
*Matrimonium dolo contractum an valeat, ibidem.*
36 *Dolo initus contractus ſtricti iuris,ipſo iure non valet, ſi acceſſerit iuramentum.*
37 *Iuramentum metu extortum per abſolutionem relaxari debet.*
38 *Argumentum de contractu bonæ fidei, ad contractũ ſtricti iuris valet, quandò eadem ſubeſt ratio.*
39 *Pactum captioſum non debet obſeruari.*
40 *Pactum ſeruari, bonæ fidei congruit.*
41 *Pactum de bona fide ſeruanda, & malitia expellenda, facit contractus bonæ fidei, vel ſimiles.*
42 *Pactum,quod nihil addi, vel detrahi poſſit, facit, vt contractus intelligatur ſtricti iuris.*
43 *Contractus omnes iure cano. bonæ fidei intelliguntur, ſed improbatur.*
44 *Forum pœnitentiale eſt bonæ fidei.*
45 *Contractus initi cum principe debent eſſe bonæ fidei, quod extenditur, etiam ſi princeps ſit inferior; & ad ciuitatem.*
46 *Princeps in contractibus tanquàm vir bonus debet timere culpam, vbi non eſt.*
47 *Principis contractus debent ſola facti veritate & æquitate inſpecta,& ſummariè terminari.*

## Contractus bonæ fidei quomodò diſtinguantur à contractibus ſtricti iuris.

## Tit. IX.

1 QVINTA eſt diuiſio conuentionum, aliæ namque ſunt bonæ fidei, aliæ ſtricti iuris: & quidem bonæ fidei conuentiones dicuntur, quæ pariunt actiones bonæ fidei: & ſtricti iuris appellantur,quæ pa-
2 riunt actiones ſtricti iuris; talis enim eſt effectus cuiuſli-

cuiuſlibet rei, qualis eſt cauſa, Bal. in l. ſed & ſi me
putem. §. cum inter, ad fin. ff. de cond. indeb. Atque
Iuſtinia. in §. actionũ. Inſti. de actio. ſic diſtinguit
actiones, vt quædam ſint bonæ fidei, quędam ſtri-
cti iuris: Itaque bonæ fidei conuentiones ſunt iſtę,
emptio, & venditio, locatio & conductio, ſocietas,
mandatum, depoſitum, commodatum, & pignus,
vndè oritur actio pignoraticia; & permutatio, vt
colligitur ex d. §. actionum.

Illæ autem conuentiones, quæ non connumeran
tur in d. §. actionum; cenſentur ſtricti iuris, vt paſ-
ſim vbique à noſtris Doct. receptum eſt. Sed quã-
3 uis ſtipulatio ſit ſtricti iuris l. quicquid adſtringen
dæ, in prin. & l. ſi ità ſtipulatus. §. Chryſogonus. de
verb. oblig. & l. quia tantumdem. ff. de nego. geſt.
tamen cum pro dote interponitur, aut pro interpo
ſita habetur, iux. l. vni. in prin. de rei vxo. actio. na-
turam bonæ fidei ſortitur: quia in locum rei vxo-
riæ, quæ erat bonæ fidei, ſubrogatur. §. fuerat, Inſti.
de actio. d. l. vni. §. ſed & ſi non ignoramus. de rei
vxo. actio.

4 Sed videamus rationem, cur conuentiones aliæ
dicantur bonæ fidei, aliæ ſtricti iuris: ex his enim
quæ ſit inter eas differentia, facilius intelligemus:
Et quidem Zaſ. in l. qui antè, col. 3. ff. quæ in fraud.
cred. exiſtimat contractus bonę fidei, ideò ſic nun-
5 cupari, quòd olim apud Roma. contractus iuriſ-
gentium celebrarentur in templo Fidei nemine
pręſente, niſi ipſa Dea Fide, & huius antiquitatis
authorem citat Dionyſium Halicarn. cui tamen
Dida. Couar. in c. poſſeſſor, in 2. parte. §. 6. num. 4.
verſ. ſecundò, de reg. iur. lib. 6. putat hac in re mi-
nimè credendum eſſe: Nam, pręterquàm quòd re-
liqui authores hoc non ſcripſerunt, cum eſſet ſpe-
ciali nota dignum, non eſt veriſimile in Rep. ità
benè inſtituta contractus iſtos, quibus humanum
commercium innititur, adeò ſecurè celebrari, vt
nullus teſtis eſſet conuentionis; ſi contempta di-
uina religione, quod frequentiſſimè contingit, ea
negaretur: Ideoque hanc Zaſij rationem Couar.
reiecit, pręſertim quia ex varijs authorum locis
apparet, apud Romanos contractus iſtos coràm
teſtibus, & arbitris, celebrari ſolitos: & quia non
meminit apud Dionyſ. Halicarn. ſe legere, quod
Zaſ. refert: Nam locus ex Dionyſ. lib. 2. de antiq.
quo forſan Zaſius errore lapſus eſt, etiam ſi de Dea
Fide, atque de contrahentium conuentionibus tra
ctauerit; nihil ad rem videtur pertinere: quia in
omnibus quidem contractibus bona fides deſidera
tur, l. bonam fidem. C. de actio. & oblig. & ideò nul-
lus contractus eſt malę fidei: Quarè hæc diuiſio
videtur inepta, quia non fit per membra oppoſita,
ſicuti fieri debet, l. 1. de rer. diui. l. 1. de ijs, qui
ſunt ſui, vel alie. iur. rectè enim poſſeſſor alius di-
citur eſſe bonæ fidei, alius malæ fidei l. certum eſt,
C. de rei vend. l. bonę fidei emptor. de acqui. rer.
dom. & l. bonę fidei. ff. de verb. ſign. c. poſſeſſor. de
6 reg. iur. lib. 6. Sed enim conuentionem non ità di-
ſtingui debent, vt aliæ ſint bonæ fidei, aliæ malæ
fidei, quia mala fides ſeu dolus malus ab omnibus
conuẽtionibus reijcitur. d. l. bonã fidẽ. C. de actio.
& oblig. l. ſi quis cum aliter. de verb. oblig. Bal. in c.
ſi pro debilitate, nu. 6. in fin. de offic. deleg. & in
omnibus contractibus, etiam ſtricti iuris, bona fi-
des, ideſt bona mens inſpicitur. Bal. in conſ. 343.
nu. 2. vol. 1. Quarè dicendum eſt; quòd bona fides
interdùm accipitur pro eo, quod à dolo, fraude, &
calliditate, eſt alienum; quo ſenſu nos dicimus bo-
nam fidem pręſtare l. ſi cum fundum. ff. de contrah.
empt. & negotium bona fide contractum, l. res bo-
na. ff. eod. tit. de cont. emp. & ſecundùm iſtum ſen-
7 ſum iure optimo dicimus in omni negotio contra-
hendo bonam fidem eſſe neceſſariam; cum ab om-
ni contractu dolus malus abeſſe debeat, d. l. bonam
fidem. C. de actio. & oblig. Cæterùm bona fides in-
terdùm etiam accipitur pro eo, quod bonum &
æquum appellatur: Vndè iuriſc. in l. bona fides. ff.
depoſ. ſic eleganter ait, bona fides, quæ in contra-
ctibus exigitur, ſummam æquitatem deſiderat.
8 Igitur conuentiones bonæ fidei appellantur eæ, in
quibus magis exuberat bona fides, quęque ex bo-
no & æquo plenius ſolent interpretari, l. 3. C. pro
ſoc. l. ſi dolo. C. de reſcind. vend. Nam, cum de bo-
na fide agitur, non oportet de iuris apicibus diſpu
tare, ſed ſolùm de naturali æquitate, l. ſi fideiuſſor.
§. quædam. ff. mand. Bal. in conſ. 200. circà fin. lib.
2. Vndè etiam bonæ fidei interpretatio appella-
tur, quę fit in contractibus bonę fidei, l. ab emptio-
ne, ff. de pact. Hoc igitur loco bona fides appella-
tur quædam adiectio, ſeu qualitas contractus, quę
eius excellentiam deſignat, Bal. in d. c. ſi pro debi-
litate. nu. 7. in fin. de offic. deleg.

9 Per contrariũ verò conuentiones ſtricti iuris di-
cuntur eæ, in quibus ſtricta fit interpretatio, quaſi
quod æquitatis ratione non regantur; ſed ſtricto
iure nitantur, & ideò, quod verbis non fuit expreſ-
ſum, benigna iuris interpretatione non poteſt in-
telligi, l. quicquid adſtringendę, in prin. l. ſi ita ſti-
pulatus. §. Chryſogonus, de verb. oblig. Aliud eſt
autem in contractibus bonæ fidei, in quibus alter
alteri obligatur de eo, quod alterum alteri ex bo-
no & æquo præſtare oportet l. conſenſu, in fin. & l.
ex maleficijs. §. 1. ff. de actio. & oblig.

10. Vndè etiam rectè dicimus, in bonæ fidei iudi-
cijs tantumdem officium iudicis valere, quantùm
in ſtipulatione nominatim eius rei factam interro-
gationem l. quia tantumdem. ff. de nego. geſt. l. mo-
ra. §. in bonæ fidei. ff. de vſur. l. Lucius, ad fin. ff. de-
poſ. Nam æquitas naturalis contractus bonę fidei
interpretatur, l. ſi ſocius pro filia. ff. pro ſoc. Bal. in
conſ. 145. nu. 6. lib. 3. & ideò in contractibus bonę
fidei plus valet æquitas, quàm nimia ſubtilitas
vel dialectica argumentatio, Bal. in conſ. 434. cir-
cà fin. lib. 1. Quarè iudex in his contractibus ha-
bet latiſſimas habenas, Calcan. in conſ. 26. nu. 19.
11 nam contractus bonę fidei imitantur naturam vl-
timarum voluntatum, & illis æquiparantur l. in
minorum. in quib. cauſ. in integ. reſtit. non eſt
neceſſ. Alcia. in conſ. 4. nu. 7. lib. 8. nec dubium eſt
vltimas defunctorum voluntates largius interpre
tari oportere, l. in teſtamentis. ff. de reg. iur. & vo-
luntatis quæſtionem eſſe in arbitrio iudicis, l. vo-
luntatis quæſtio. de fideicom.

12 Itaque bona fides hoc loco non tàm ſinceram
illam voluntatem, & animum dolo contrarium;
quàm æquitatem quandam, & iuſtitiam ipſam à
ſummo iure remotam ſignificat; ſiue benignam ex
bono & æquo deſumptam interpretationem, d. l.
bona fides. ff. depoſ. l. at ſi quis. §. hæc actio, de relig.
& ſump. fun. l. ſi mandauero. §. Iulianus. ff. mand. l.
ij. §. 1. ff. de præcar.

13 Strictum verò ius ſummum ius appellatur, quod
prædurum, & rigoris plenum, & bono & ęquo con-
trarium eſſe dicitur. l. 1. §. item Varus. de aqua plu.

arc. l. placuit. C.de iudic. l.in his,de cond. & dem. Budæ.in l. 1. col. 2. de iuſt. & iur.

14 Quæ igitur eſt inter æquitatem, & ius ſtrictum, ea eſt inter contractus bonæ fidei, & ſtricti iuris, differentia; nam æquitas benignam admittit interpretationem: at ius ſtrictum eam protſus excludit: quippe quod verborum figuram ſequitur, & iuris ſubtilitatem amplectitur. l.Pantonius, in prin. de acquir. hæred. l. ſi itá ſcriptum, de lib. & poſth. l.1. §.qui operas. ff.ad Tertull. l.Thais,§.libertatem,in fin.ff.de fideic.libert.l.ſi debitori.§.1. l.inter eos.§.1.ff.de fideiuſſ. & hanc rem eleganter & copioſe explicuit Tiraq. de retrac.lign.§. 35. in glo.1.

15 Atque ęquitas quidem eſt admirabile quoddam temperamentum, quod ex perfecta ratione omnia moderatur.l.diuus. ff.de in integ.reſtit.l.ſi ſeruo fideicommiſſaria.ff.de hæred.inſtit.Ioa.Cotaſ.lib.2. Miſcellan. cap. 18. Ius autem ſtrictum,vt antè diximus,appellatur,quod eſt prædurum,ſeuerum, & aſperum,à quo non licet nec latum quidem vnguẽ diſcedere, cui nihil addi, nec detrahi poteſt, ſed quod verbis expreſſum eſt, aut quod ſcriptura loquitur,obſeruari debet,l.ſi alij.de vſuf. lega.l.contractus. C. de fid. inſt. Idque Bal.ſenſit apertè in conſ.343.nu.3. verſ. porrò. lib.1. & hoc ius dicitur ſubtile,& opponitur æquitati,l. ſi itá ſcriptum, in princ.de lib. & poſth.l.in bello.§.codicilli. ff.de capti.l.ſi quis itá ſcripſerit. §.1. ff.de manu. teſta. l. ſi tibi dederim.ff.de donat.l.filio præterito.de iniuſt. teſta.l.ſi tibi.ff.ſi cert.pet.l.per fundum.ff.de ſeruit. ruſtic.prædio.l.generaliter. §. ſi quis ſeruo. ff.de fideic.libert.l.ſi quis cum aliter,in prin.ibi,erit quidem ſubtilitate iuris obſtrictus. de verb. oblig.

16 Hoc etiam ius ſtrictum à veteribus auctoribus ſummum ius appellatur; vndè cauendum eſt,cum de bono & æquo incidit quæſtio,ne ſub auctoritate iuris ſcientię (quod plerumque fieri ſolet) perniciosè, vt inquit Celſus, erretur l. ſi ſeruum, §. ſequitur, in fin. eod. tit. Nam & Terent. in Heuront. ſummum ius ſummam dicit eſſe iniuriam, & M.Cic.lib.1.offic. hoc ex nimis callida iuris interpretatione factum eſt,inquit,illud tritum ſermone prouerbium,ſummum ius, ſumma iniuria, & in orat.pro Cecin. ſic ſcribit, cum ſe in cauſa putant aliqui habere ęquum & bonum quod defendant, ſi contrà verbis & litteris, vt dici ſolet, ſummo iure contenditur, ſolitos eſſe huiuſmodi iniquitati, & boni,& ęqui nomen,dignitatemq. opponere.

17 Quapropter non ſine ratione contractus alij dicuntur eſſe bonę fidei, in quibus boni & æqui ſeu benigni iuris fit interpretatio; alij ſtricti iuris,qui non ex bono, & ęquo,ſed ex callido, verſutoq. iure intelligitur, in his enim nihil intelligitur venire, quod nominatim à contrahentibus non ſit expreſſum: Atque itá huius diſcriminis rationem explicat etiam Didac.Conar.in c.poſſeſſor, in 2. parte, §.6.nu.2. & infra,de reg.iur.lib.6.& Franc.Duare. in l.in actionibus. verſ. & in bonæ fidei iudicijs. ff. de in lit. iur.

18 Tres autem potiſſimùm ſunt differentiæ inter contractus bonæ fidei, & ſtricti iuris: Prima eſt,
19 quod in contractibus ſtricti iuris vſuræ nõ veniunt ex mora,niſi ſpecialiter ſint promiſſę.l.2.& 3.C.de vſur. Sed in contractibus bonæ fidei vſuræ ex mora debentur.l.Iulianus.§.ex vendito.ff.de actio.emp. l.mora.§.in bonæ fidei. ff.de vſur. l. curabit C. eod. tit.& hanc differentiã tradit glo.in c.cum venerabilis,de except.& ibi Io. And. dicit hoc procedere ſecundùm leges, non autem ſecundùm canon.
20 Idem eſt forte hodie ſecundùm leges,vt tenet Abb. antiq. per not. in c. 3. de vſur. quaſi dicat, quod cum hodie multi teneant, vſuras eſſe prohibitas etiam à iure ciuili, ceſſabunt vſuræ,etiam in iſtis contractibus bonæ fidei.

Sed Abb.in d. c. cum venerabilis,num.16.dicit, quòd vſuræ in contractibus bonæ fidei ceſſant hodie ſaltem de iure canonico,quatenus petantur vt vſuræ, ſed ſi petantur vt intereſſe, tunc quatenus intereſt,peti poſſunt, glo.eſt not. in d.l.curabit, & in c.conquęſtus.de vſur.

21 Secunda differentia eſt, quod in contractibus ſtricti iuris non venit intereſſe,ſi rem mihi dari eſt in obligatione: ſecus ſi rem tradi, ſeu aliud factũ, l.vbi autem,de verb.oblig. & l.ſi quis ab alio. de re iud. Sed venit in contractibus bonæ fidei etiam ſi datio ſit in obligatione,l.1.ff. de actio.emp.& hanc differentiam ponit etiam glo. in d.c.cum venerabilis. de excep.

Hæc differentia ſecundùm Abb.ibi nu.18.poteſt intelligi dupliciter,primò quòd in actionibus ſtricti iuris non venit intereſſe,quandò rem dari eſt in obligatione,ſecus ſi rem tradi,vel aliud factum: & hic intellectus eſt verus in ſe, & probatur in iuribus ſuperius allegatis, ſed non congruit: quia ex hoc ſequeretur, quòd in contractibus bonæ fidei, dando intereſſe quis poſſet liberari: quod eſt falſum, ſi res quæ debetur,appareat, l.is qui. ff.commod.& l.ex empto.ff.de actio.emp.& not.in c.cum Ioannes. de fid.inſtrum.

22 Vnde Abb. in d. c. cum venerabilis, num. 19. de excep. tradit alium ſubtilem intellectum; nam in contractibus ſtricti iuris venit intereſſe, ſi rem tradi, vel factum, eſt in obligatione; quòd enim ipſum intereſſe ſit in obligatione, & peti poſſit, intelligitur poſt moram, vt d. l. ſtipulationes, in fin. & ibi glo. & Bar. & Dyn. in c. mora. de reg. iur. lib. 6. Sed alij dicunt, quòd intereſſe non eſt in obligatione,nec peti poteſt poſt moram,ſed debeat peti ipſa res: & intereſſe venit poſt condemnationem per officium iudicis: Sed primum dictum ſecundùm Abb. eſt magis receptum & verius. In actionibus verò bonę fidei ipſum intereſſe non venit, ideſt, non eſt in obligatione, vt peti poſſit,ſed debet peti res, & in ſubſidium venit intereſſe,d.l.ex empto,vbi dicitur, nihil magis bonę fidei conuenire, quàm id pręſtari, quod inter contrahentes actum eſt; quod eſt not. vt inquit Abb. in d.c.cum venerabilis,nu.19.

Illud autem in dubium non venit, quin in bonæ fidei contractibus veniant ea, de quibus cogitatũ non fuit: nam ſi vendo fundum, vel domum, non veniunt cęſa,ruta: quia non ſunt pars fundi, niſi actum fuit,vt venirent, l.fundi.§. ſi ruta & cęſa.ff. de actio.emp. & vend. Et quidem ruta dicuntur, quę eruta ſunt,vt arena,creta, & ſimilia, cęſa autem appellantur arbores cęſę, carbones, & his ſimilia,vt in ea lege expreſſum eſt.

Tertia eſt differentia, quòd in contractibus bonę fidei,multùm exuberat officium iudicis,& plenius ſuccurrit, quàm in contractibus ſtricti iuris, l.quia tantundem.ff.de nego. geſt.glo. in c. cum venerabilis,de excep.& ibi Abb. nu. 15. cum ſeqq. maximè nu.20.in fin.

Illud

Illud verò eſt adnotandum, quòd bona fides eſt de ſubſtantia contractus bonæ fidei, Bar. in l. ſub prætextu, num.8.C. de tranſac. per l.3.§.vlt.ff.pro ſoc. vbi dicitur, quòd ſi ſocietas dolo malo, aut fraudandi cauſa, certa ſit, ipſo iure nullius momẽti eſt: quia fides bona contraria eſt fraudi, & dolo, idem mihi videtur probari ex l. emptorem. §. vlt.ff.de actio.emp. ibi, neque enim bonæ fidei contractum hanc pati conuentionem, & in fi.ibi, dicendum eſt eum teneri, quia dolo fecit.

23 Ex hoc autem deducitur alia differentia inter contractus bonæ fidei & ſtricti iuris, quòd dolus dans cauſam contractui bonæ fidei, reddit eum ipſo iure nullum, l.& eleganter, & ibi glo.& Bar.ff. de dolo, d.l.3.§.vlt.ff.pro ſoc.l.in cauſæ.ff.de minor. glo. in l.2. C.de reſcind. vend. & in hoc caſu ſi res eſt integra, is qui deceptus eſt, non tenetur ad aliquod implementum: ſi verò res non ſit integra, vt putà ſi traditio ſit facta, vel aliud implementum ſubſecutum; tunc enim datur ei actio de dolo ad reſtituendam ſibi rem traditam, & ad annullandum contractum, quatenus de facto proceſſit, glo. in d.l.& eleganter, in verb. ſi in hoc ipſo, verſ. item

24 ad quid. ff. de dolo. Sed, quamuis dolus dederit cauſam contractui ſtricti iuris, non efficit eum ipſo iure nullum, ſed debet reſcindi l.dolo vel metu.C.de inut.ſtip.d.l.eleganter.§.nõ ſolùm, & hanc differentiam tradit etiam glo.in c.cum dilecti, de empt. & vend. Bar.in d.l.& eleganter, & eam profitetur Imo.in d.c.cum dilecti, col.3. & Anto. de But.nu.45.& poſt glo. Iaſ.in §.actionum, nu.28.Inſti.de actio.

25 Sed aliam opi.poſt Pet.à Bellapert.& Ioan.Fab. in d.§.actionum, defendit Ioan. Igneus in l. cõtractus, nu.105.de reg.iur.quòd imò contractus etiam bonæ fidei non ſit ipſo iure nullus, ſed validus; tametſi dolus ei cauſam dederit, ſicuti etiam contractus ſtricti iuris, cui dolus cauſam dedit, ipſo iure non firmatur.

Aut enim dicimus, quòd ſi dolus dat cauſam contractui, conſenſus deficiat, aut non, ſi conſenſus deficit, ille eſt de ſubſtantia cuiuſlibet contractus l.obligationum ſubſtantia. §.vlt.ff. de actio. & oblig.l.1.§.1.& §.adeò. ff. de pac. ergo reddit contractum nullum, etiam ſi ſit ſtricti iuris, vt eſt ſtipulatio l.inter ſtipulantem.§.1.de verb.oblig.

Si verò conſenſus non deficit, tunc ſicuti ipſo iure valet contractus ſtricti iuris, ità etiam debet valere contractus bonæ fidei. Quod autem conſenſus deficiat, ex eo deducitur, quòd dolus inducit errorem, qui excludit conſenſum l. ſi per errorem. ff. de iuriſd. omn. iud. & ſi dolus inducit errorem, & excludit conſenſum, certè reddit contractum nullum, ſiue ſit bonę fidei, ſiue ſtricti iuris, vt ſenſit Bar. in l.& eleganter, in princ. nu.6.verſ.iſta ratio non placet.ff.de dolo.

Et ſi aliquis dixerit, quòd dolus, qui dat cauſam contractui, reddit eum ipſo iure nullum: quia is, qui contrahit, videtur ſub conditione conſentire, ſi cauſa propter quam inductus eſt ad contrahendum, ſit vera: & ideò, ſi cauſa non ſit vera, contractus redditur nullus ex defectu conditionis, Bar. in d.l.& eleganter, ſub nu.6.ff.de dolo: reſpondetur quòd ſimiliter contractus ſtricti iuris, cui dolus cauſam dedit, ipſo iure redditur nullus ex defectu conditionis, & ideò inter contractum bonæ fidei, & ſtricti iuris, in hoc nulla debet cõſtitui differentia, Ioan.de Imo.in c.cum dilecti, ſub num.14.de empt.& vendit.

Sed reſpondeo, quòd in contractu bonę fidei conſenſus intelligitur deficere: quia æquum non eſt, eum, qui dolo eſt circumuentus, vllo modo obſtrictum eſſe, neque enim congruit de apicibus iuris diſputare, ſed ſola æquitas naturalis ſpectatur l.ſi fideiuſſor.§.quædam. ff.mand.l. ſi ſeruum. §.ſequitur.de verb.oblig. Itaque dolus tanquam repugnãs ſubſtantiæ contractus bonæ fidei ipſo iure eum infirmat. Diuerſum eſt in contractu ſtricti iuris; nam, licet quis dolo fuerit inductus ad contrahendum, verè tamen conſenſit, etiam ſi in cauſa, quæ eſt extrà contractum, errauerit: neque ex rigore iuris ciuilis huiuſmodi cauſa erroris cõſideratur; ſed prætor per actionem de dolo, vel doli mali exceptionem ſuccurrit, nè cui dolus ſuus per occaſionem iuris ciuilis contrà naturalem æquitatem proſit, l.dolo.C.de inutil.ſtipul.& l.1.§. ideò.ff.de dol.mal.excep.& §.1. Inſtit.de except. Quam quidem doli mali exceptionem iudicium bonæ fidei in ſe continet, l.huiuſmodi, §.quia ſeruum, de lega. 2.& l.ſi dolo.C.de reſcind.vend.& ità ſenſit etiam Alex.in l.ſi inſulam, nu.14.verſ.idem tenet, & in l. ità ſtipulatus, nu.43.de verb.oblig. & Cur.iun. in l. in actionibus, nu.4.ff.de in lit.iur.& Lanc. Gal.in rub.de verb.oblig.nu.58. & 79.verſ. item inferri, & diffuſius explicat Zaſ.in tit.ff.de dolo, nu.6.cum ſeqq. & Couar.in c.poſſeſſor.2.par.§.6.nu.6.de reg. iur.lib.6.

Quòd autem dictum eſt, contractum bonę fidei, cui dolus cauſam dederit, eſſe ipſo iure nullum, ſanè intelligitur eſſe verum, ſi is, qui dolo eſt circumuentus, velit eſſe nullum l.3.§. vlt.ff. pro ſoc. cum glo.in verbo, dolo, l.Iulianus. §. ſi quis colludente, alias, ſi venditor.ff.de actio.emp. glo. in d.l. & eleganter, in prin.in ver. nullum, & glo. mag.ff. de dolo, glo.in l.iuriſgentium.§. prætor ait, & ibi Alex.nu.1.ff.de pac. & glo.in l.in cauſæ, la 2. poſt prin.in ver.inter maiora, de minor. & in l.ſi dolo. C.de reſcind.vend. & Imo.in c.cum dilecti, nu.14. in fin.de empt.& vend. Sed, quicquid Pet.contradixerit, hoc Bar.ſic intelligit, vt cum primùm declarauerit in iudicio vel extrà, ſe nolle contractũ valere, contractus ſit ipſo iure nullus, nec datur actio ad reſcindendum: quoniam lex ipſa reſcindit, l.quæ ſub conditione, in fi.ff. de condit.inſtit.

26 Illud verò non controuertitur, quòd ſi quis dolũ commiſit in contractu, poſſit agere aduerſus eum, qui dicit ſe fuiſſe circumuentum, vt declaret; an velit ratum habere contractum, vel non, vt not. Bar.per illum tex.in l.Iulianus.§.ſi quis colludente.in fin.ff.de actio. empt. quem tex.ſing.dicit Bal. in l.dolum.C. de peric. & com. rei vend. quod not. etiam idem Bal. in l.ſi quos. C. de decurio. lib.10. Crau.conſ.823.nu.5.

27 Cæterùm hoc debet reſtringi, vt contractus ità demùm ſit nullus, ſi is qui dolo eſt circumuentus, dixerit eſſe nullum, niſi lex reſiſtat actui, in quo dolus interceſſit, veluti ſi prohibeat illum contractum fieri; tunc enim, ſi dolus cauſam dederit, non valet etiam ad fauorem eius, qui dolo eſt circumuentus; tametſi velit contractum valere, l.à diuo Pio, cum glo. de ritu nup. & illa glo. eſt ſing. ſecundum Bal. in l.1. num. 5. in fin. plus val. quod agitur, & in l.non dubium, nu.20.verſ.& ex hoc infertur, C.de legib.& in l.ea quæ nu.1. C.de donat.

ant. nnpt.vbi id probatur, & itá reſtringit etiam Imol.in c.cum dilecti.nu.15.de emp.& vend.

28 Idemq́ue dicendum eſt,ſi contractus contineat. cauſam impoſſibilem: nam ſi dolus intercefſerit, non valet etiam in fauorem eius, qui eſt circumuentus,d.l.ea quæ & ibi Bal.ſub nu.1. C.de donat. ante nup.

29 Præterea,quòd dictum eſt, contractum bonæ fidei eſſe nullum, ſi dolus ei cauſam dederit, debet intelligi, quandò dolus vnius ex contrahentibus interceſſit: Aliud eſt, ſi tertius venditorem circumuenerit,tunc enim valet contractus,& contrà eum qui dolum admiſit, actio de dolo competit, glo.in d.l. & eleganter, in verſ.à ſimili ergo,& ſequitur Zaſ.in tit.de dolo,nu.6. verſ.fallit ſecundo.

Item ſi te iactaueris, vel rem fallaciter commendaueris, & ad hoc te obligaueris, contractus valet, & ex ipſo contractu teneris. l. quod venditor,& ibi glo.ff.de dolo.Zaſ.d.tit. de dolo. ſub nu. 6.in fin.verſ.fallit tertio.

30 Et hæc locum habent,quandò dolus cauſam dedit contractui bonæ fidei: Cæterùm, ſi dolus in contractu bonæ fidei inciderit,contractus valet,& ad damnum agitur actione ex eo contractu propter dolum, non autem actione de dolo, veluti ſi quis fundum erat venditurus,& decipiatur,vt minoris vendat,l.ſi quis affirmauerit.ff.de dolo,& d. l.Iulianus. §.ſi venditor. de actio. emp. ſecundùm com.intellectum.

31 Sed ſi dolus non ex propoſito, ſed re ipſa committatur, & vltrà dimidiam iuſti pretij quis circumueniatur; contractus debet reſcindi, vel iuſtum pretium suppleri, l.2. C. de reſcind. vend. c. cum dilecti. de emp. & vend.

32 Quod verò pertinet ad contractum ſtricti iuris, ſiue dolus inciderit, ſiue cauſam ei dederit, ipſo iure valet,& doli exceptio datur, vt dictum eſt. l. dolo. C. de inut. ſtipul. & §.1.Inſti. de excep.& ſi deceptus rem ipſam tradiderit, vel alias contractum impleuerit; tunc, quia exceptio doli ei non ſuffragatur,de dolo habet actionem, glo. in d.l. & eleganter,verſ.& vt plene.Bar.in l.ſi quis cum aliter,nu.3.de verb.oblig. Vnde apparet, quòad effectum modicam eſſe differentiam inter contractus bonæ fidei,& ſtricti iuris, quandò dolus dat cauſam ipſi contractui,vt dicit Zaſ.in tit.de dolo,nu. 9.in fine.

33 Sed primò aduertendum eſt,quòd hæc differentia inter contractus bonæ fidei & ſtricti iuris in foro conſcientiæ non conſideratur, quoties dolus dederit cauſam contractui: nam ſiue contractus ſit bonæ fidei, ſiue ſtricti iuris, nullus cenſeri debet,nec qui dolum admiſit,eo contractu vti poterit, quamuis nondùm fuerit reſciſſus: nam in eo foro huiuſmodi ſubtilitates non recipiuntur, ſed natura rei inſpicitur, quæ in hoc non diſtinguit contractus bonæ fidei à contractibus ſtricti iuris, Corrad.in tract.de contractibus in ſummario totius operis,ad q.57.diſt.3.& Didac. Conar. in regula peccatum 2.parte,§.3. nu.7. & in c.poſſeſſor, 2.parte,§.6.in fin.de reg.iur.lib.6.

34 Secundò eſt aduertendum, quòd ſi dolus interceſſit in reb. ſpiritualibus, non reddit actum nullum, neq́ue poteſt excipi, quandò quis ad bonum fuit inductus: quia dolus propriè dici non poteſt, veluti ſi dolo te induxi ad profitendum religionem; nam valet profeſſio, c. cum dilectus, & ibi not.de ijs quæ met.cauſa Imol.in cap. cum dilecti nu.16. & Abb.nu.7.de empt.& vend.

35 Tertiò eſt aduertendum, quòd in contrahendo matrimonio liber conſenſus eſt neceſſarius,& pro ſubſtantia requiritur, c. cum in locum,de ſponſ.& tamen ſi quis falſis perſuaſionibus fuerit inductus,vt Lucillam ducat in vxorem,atque itá conſentiat,matrimoniũ valet,glo.in c.cum dilectus, & ibi Abb. col.vlt. de ijs, quæ met. cauſ. fiunt, & glo.in c. à diuo Pio.ff.de ritu nupt. cuius rei illa poteſt eſſe ratio, quòd matrimonium eſt quid ſpirituale.Abb.in c.cum dilecti,num.7.in fin.de contrah.empt.

Sed hoc debet reſtringi, vt locum habeat, niſi talis dolus interceſſerit,vt conſenſum ab actu omninò excludat, Imol.in d.c.cum dilectus, nu.9.

Illud verò non eſt omittendum,quòd ſi contractui ſtricti iuris dolo inito, acceſſerit iuramentũ, contractus eſt ipſo iure nullus; ſed aduerte, quòd ſi iuramentum accedit contractui bonæ fidei,contractus non deſinit eſſe bonæ fidei: & ſi accedat contractui ſtricti iuris, non deſinit eſſe ſtricti iuris, & ſic non immutat naturã ipſius contractus, Bal. conſ. 203. nu.1. lib. 1. Sed hoc eſt intelligendum,ſi dolus non interceſſerit.

37 Si verò metus in iuramẽto interuenerit,regulariter debet peti abſolutio,c.1. & c.verũ.de iureiu. quod in dolo traditum eſt eo caſu, quo non adeò magna fraus eſt, vt conſenſum veriſimilem omninò excludat. Alc.in l. pacta quæ contrà, num.18.& infrà. C.de pac.

38 * Sed,quamuis magna ſit differẽtia inter contractus bonæ fidei & ſtricti iuris; tamen vbi eſt eadẽ ratio, rectè deducitur argumentum de contractu bonæ fidei,ad contractũ ſtricti iuris,vt not. Aret.in l.qui abſenti.§.is qui, in 2.not. ff. de acqui. poſſeſ.

39 Item bonæ fidei non congruit,vt illud pactum
debeat obſeruari, quod alteri captioſum ſit,l.1.ff.
40 de reſcind.vend. Sed tamen bonæ fidei congruit,
vt id,quod conuenit,ſeruetur, nihilq. magis bonæ
fidei congruit, quàm id præſtari, quod inter con-
trahentes actum eſt,l.ex empto,in prin.ff.de actio.
empt.l.1. in princ.ff.de pact. Vndè per pactum ex-
41 preſſum de bona fide ſeruanda, & de malitia pro-
pulſanda, omnes contractus poſſunt redigi ad ſi-
militudinem eorum, qui per naturam ſunt bonæ
fidei,l.non impoſſibile.ff.de pac.& contractus,qui
ſecundùm propriam naturam ſunt bonæ fidei, per
42 pactum expreſſum poſſunt ſuſcipere naturam ſtri-
cti iuris, ſi hoc agatur, vt nihil addi, vel detrahi
poſſit,niſi quod ſcriptura loquitur, arg. l.ſi alij.ff.
de vſuf. lega. & l.contractus. C. de fid. inſt.& itá
Bal. cenſuit in conſ.343.nu.3. lib. 1. & Seuer.in l.
omnes populi,nu.67.ad fin.de iuſt.& iur.

Illud etiam eſt adnotandum,quòd iure pontificio nulla eſt differentia inter contractus bonæ fidei,& ſtricti iuris: quia omnes bonæ fidei cenſentur,etiam qui iure ciuili ſtricti iuris dicuntur, vt Bal.ſcribit,in c.1. in fin. de plus petit, & ſequitur Iaſ.in §. actionum nu.4. & in §. quadrupli, ad fin. Inſti.de actio.& Galiau. in l.4.§.Cato, col.18. de verb.oblig.& Decia. in conſ.10. num. 16. lib.1. & Rim.iun. in conſ.362.nu.30.& infrà.

Sed hanc opi.reiecit Couar.in c.poſſeſſor. in 2. parte in §.6.num.5. de reg.iur. lib.6. dicens Baldi opi.falſam eſſe, neq́ue iure pontificio hanc diſtinctionem improbari. Vndè,cum ea iure ciuili admiſſa

miſſa

miſſa ſit: exiſtimandum eſt à iure etiam pontificio approbari c. 1. de nou. oper. nunc. Quinimò hæc diſtinctio apertè videtur recepta in c. cum venerabilis, de exceptio, & hanc opinionem tenet Anto. de Bnt. in c. cnm dilecti, nu. 54. de empt. & vend. & Iaſ. in l. cum poſteà, nu. 3. C. de pac. & in l. quod ſi mihi, nu. 3. ff. ſi cert. pet. Ludo. Gomeſ. in d. §. actionum, nu. 4. addo etiam Alc. in d. §. Cato, nu. 85. & 97. in fin. Imò etiam Bal. in conſ. 195. nn. 8. lib. 2. ſcribit, pacem & ſtatuta, ſeu capitula ſuper pace, ſtricti iuris eſſe, etiam de iure cano. per c. iniuria, extra de iniur.

43 Sed puto aduertendum, quòd Bal. in d. c. 1. ad fin. de plus petit, dicit, quòd omnes contractus mundi de æquitate cano. ſunt bonæ fidei, non quò ad titulum actionis, ſed quò ad mentem, & ſubſtantiam intentionis: & ideò ſi dolus dat cauſam aliàs non contracturis; contractus eſt nullus ipſo iure; qnia Deus, qui regit omnia, reſpicit cor hominis; vndè Bal. videtur loqui de foro conſcientiæ, quod quidem ſequitur rectam rationem, & inhæret puræ veritati, vt ſcribit idem Bal. in l. rogaſti. §. ſi tibi, col. 2. verſ. ſed an eſt idem. ff. ſi cer. pet.
44 & quidem omne forum pœnitentiale eſt præciſè bonæ fidei, cui non congruit de iuris apicibus diſputare, l. fideiuſſor. §. quædam ff. mand. & ſnperius in verſ. ſed primo aduertendum eſt, diximus etiã quò ad forum conſcientiæ nullum eſſe diſcrimen inter contractus bonæ fidei, & ſtricti iuris.

45 Nouiſſimè adnotandum etiam exiſtimo, quòd contractus celebrati cum Principe ex iure ſpeciali debent eſſe bonæ fidei, Bal. in c. 1. §. ſi quis verò, nu. 1. de pace Conſtant. & in conſ. 24. verſ. ſexto. lib. 2. Sene. in l. omnes populi, nu. 67. ad fin. de iuſt. & iur. Iaſ. in §. actionum, nn. 2. Inſti. de actio. & in l. & ſi poſt tres, num. 26. ſi quis caut. & in l. cum fundns, nn. 2. in fin. & in l. ciuitas, num. 8. ff. ſi cert. pet. vbi dicit ſe alibi hoc non legiſſe, & Iacob. de S. Georg. in inueſt. feud. in verbo, princeps, verſ. ſed an princeps. nu. 7. verſ. quinquageſima tertia. Dec. in conſ. 4. nu. 2. ad fin. Alcia. in conſ. 18. nu. 14. & in conſ. 44. in fi. lib. 8. & in l. 2. in prin. nu. 30. in fi. de verb. oblig. Purpur. in conſ. 18. nu. 48. Crau. in conſ. 95. ſub nu. 9. Cepha. in conſ. 86. nu. 19. & conſ. 342. nu. 78. Decia. in conſ. 25. nu. 97. & in conſ. 28. nu. 388. & in conſ. 11. nu. 16. & conſ. 35. nu. 14. & in conſ. 97. nu. 24. lib. 2. Menoch. in conſ. 1. nu. 239. & conſ. 27. nu. 25. Quod quidem intelligendum eſt, non ſolùm de ſupremo principe, ſicuti eſt Imp. & alij ſimiles; ſed etiam de inferioribus, Dec. in cõſ. 4. col. 2. verſ. & hoc præſertim, & ſequitur Purp. in d. conſ. 18. nu. 48.

Hoc etiam extenditur, vt habeat locum, etiam ſi contractus fuerit celebratus cum ciuitate, Decia. d. conſ. 11. nu. 16. lib. 2. & in conſ. 11. nu. 3. lib. 3. quod de Rep. ſcribit etiam Menoch. in d. conſ. 27. nu. 36.

Ex hoc autem deducitur primò, quòd contractus ſit nullus, ſi dolo fuerit cum Principe celebratns. Purp. d. conſ. 18. nu. 49.

46 Secundò deducitur, quòd Princeps in contractibus debet timere culpam, vbi non eſt; quia id vir bonus in omnibus obſeruat, Decia. d. conſ. 25. nu. 98. lib. 1.

47 Tertiò deducitur, quòd in contractibns initis cum principe, proceditur ſummarie, & de plano, ſola veritate facti & æquitate inſpecta, Bal. in c. 1. §. 1. de nou. form. fidel. & in l. reſcripta, nu. 6. de precib. Imper. offer. cum alijs ad hoc propoſitum adductis à Decia. in conſ. 97. nu. 25. lib. 2.

*S V M M A R I V M.*

1 *Contractus omnes in ſcriptis, & ſine ſcriptis, fieri poſſunt.*
2 *Teſtes in contractibus non debent videre contrahentes: ſed ſufficit eos habere notas voces contrahentium, niſi fiant in ſcriptis.*
3 *Contractus ſine ſcriptis, tacito conſenſu poſſunt reuocari.*
4 *Contractus in ſcriptis tacitè non poſſunt reuocari.*
5 *Emphyteuſis tacitè non intelligitur renouata, quod limitatur.*
6 *Contractus non præſumitur in ſcriptis celebratus.*
7 *Contractus an intelligatur in ſcriptis celebratus, ſi actum fuerit, vt fieret inſtrumentum, vel rogaretur notarius.*
8 *Scriptura poteſt in contractibus adhiberi ad probationem, vel ad ſubſtantiam.*
9 *Verba contrahentium debent intelligi ſecundùm naturam contractus.*
10 *Intellectus ad l. contractus, in prin. C. de fid. inſtr.*
11 *Intellectus ad l. antiqua. C. ad Velle.*
12 *Contractus non præſumitur in ſcriptis celebratus, niſi ex aliquibus coniecturis id conijci poſſit.*
13 *Contractum non fuiſſe in ſcriptis celebratum, ex coniecturis etiam probatur.*

## Contractus in ſcriptis quomodò diſtinguantur à contractibus ſine ſcriptis. Tit. X.

SExta eſt diuiſio conuentionum, vt aliæ ſint in ſcriptis, aliæ ſine ſcriptis: ſic enim Iuſtinian. emptionem & venditionem diſtinguit in l. vlt. C. de contrah. empt. & Inſti. de
1 empt. & vend. in prin. quæ diuiſio ad omnes alios contractus poteſt referri, cum in arbitrio contrahentinm ſit, vtrùm velint in ſcriptis vel ſine ſcriptis conuenire, l. contractus, C. de fid. inſtru. Et quidem contractus, quos in ſcriptis placuit celebrare, antequàm fuerint ſcripti, & à partibus habiti pro perfectis, & abſolntis; nullam habent roboris firmitatem, d. l. contractus.

2 Porrò magna eſt differentia inter contractus in ſcriptis, & ſine ſcriptis; nam licet in contractibus non ſit neceſſarium, quòd teſtes videant contrahentes, ſed ſufficiat habere notas eorum voces, vt communiter concludunt Bar. Angel. Imol. Paul. Caſt. Rom. & alij, in l. 2. §. item Labeo, de aqua plu. arc. per glo. illius legis, & per glo. in c. teſtes, 3. q. 9. Abb. in c. pręterea, col. 2. de teſtib. & Felyn. in vlt. col. & com. opi. teſtatur Galiau. in l. 1. in prin. nu. 22. de verb. oblig. tamen, quandò contractns in ſcriptis eſt celebratus, neceſſe eſt, quòd ſcriptura, quæ eſt de ſubſtantia, coràm teſtibus legatur. d. l. contractus. C. de fid. inſt. & colligitur ex l. 1. & 2. de ſentent. ex breuic. recit. Verùm planè ſcriptura ſine lumine legi non poteſt; igitur neceſſarium eſt, quòd teſtes videant contrahentes, Galiaul. in d. l. 1. nu. 22. de verb. oblig.

Alia

3 Alia quoque differentia occurrit, quòd, licet contractus, qui fiunt ſine ſcriptis ex tacito conſenſu videantur eſſe renouati, l. item quæritur.§. qui impleto.ff.loca.& conduc. tamen ſi in ſcriptis
4 fieri debeant, ex ſola patientia abſque ſcriptura, quæ requiritur pro forma, non cenſentur renouati d.§.qui impleto, in fin. & ità ſenſit Bal.in cap.1.§. item ſocietatem.num.2. de pace conſt. & ſequitur Iacob.à S.Georg.in inueſt.feud.in ver. adhærentibus. nu.20.

5 Et ex hoc deducitur, quod ſi emphyteuſis ſit finita, veluti per generationem, ex ſola patientia non intelligitur renouata, quia in emphyteuſi ſcriptura eſt neceſſaria, Bal.in l.vni.nu.32. quandò nõ pet.part.& Iaſ. in l.1.nu. 66. de iure emphy. quod dicit valde notandum ad practicam, idemq. ſequitur in l.2.nu.176. verſ. prædictæ doctrinæ eod. tit. Sed ſi emphyteuſis eſſet conceſſa Titio & Seio, & cuilibet eorum inſolidum; tunc mortuo Titio ſine liberis, dominus videtur tacitè renouare emphy. ipſi Seio propter illud verbum inſolidum, Bal.in l.vni.nu.28. quandò non pet.part.& Iaſ.in l.vlt.nu.36.de iure emphy.

Aduerte tamen, quia quandoque fit renouatio neceſſaria, vt in contractibus emphyteuticis, & feudalibus, vt not. Cyn.in auth. & quæ, de ſacroſ. eccleſ.& Bal.in §.item ſocietatem, in fin. de pace Conſt.

Sed, vt propoſita diſtinctio apertius intelligatur; quæritur, quandò contractus videatur in ſcri-
6 ptis celebratus; & quidem in dubio non præſumitur contractus in ſcriptis, quia ſcriptura non auget effectus, Bal.in l.cum res, nu.2.C.de probat. Et
7 ſi inter contrahentes actum fuerit, vt fieret inſtrumentum, magna eſt inter Doct. diſputatio; an ex hoc ſolo contractus videatur in ſcriptis celebratus:. Et quidem Placent.& Azo.ſentiunt hoc ſufficere, & ſequitur glo.in §.1.in verbo, ſcriptura. Inſti.de empt.& vend.& in l.contractus, in verbo, in ſcriptis.C.de fid.inſt. Item adducitur Cyn.Nicol.de Mathar.& Bal. in l.contractus, nu.3.C. de fide inſt. Vndè etiam ſcribit Paul.Caſt.in l.cum res, nu.4.C.de probat.& in l.contractus, nu.9.& in l.qui bis idem, nu.2.de verb. oblig. quòd ſi partes in contrahendo conſentiant, & conueniant, vt de ipſo contractu ſit rogatus notarius, videntur in illud tempus, quo notarius erit rogatus, conferre ſubſtantiam contractus, & ideò interim locus ſit pœnitentiæ. Nam, cum actum ſit, quòd inſtrumentum fieri debeat, notarius in inſtrumento apponet diem conſcripti inſtrumenti: Igitur contrahentes videntur hoc tacitè conueniſſe, cum non poſſit notarius rogari, niſi de his, quæ eo præſente dicuntur, aut fiunt, & ideò neceſſariũ eſt, quòd partes in præſentia notarij contrahant, & hoc Paul. Caſtr.ſcribit de facto in ciuitate Florentiæ contigiſſe, & ità ſe conſuluiſſe, & Rapha. ſubſcripſiſſe, & obtinuiſſe, & hanc eandem rationem tradit Fulgo.in conſ.200.in quæſtione. nu.2. in fin.& Paul.Caſtr.conſuluit in conſ.450.lib.2. quam etiã rationem refert Aret.in conſ.160.aliàs 159.incip. longa eſt, ſub nu.8.& ſequitur Soz.ſen.in conſ.120. nu.17. lib.4. & hanc rationem magnifacit Ripa reſp.5.nu.15.in fin.& 16.de oblig.vol.2. & Iaſ. in conſ.151.col.2.verſ.quarto.lib.2.dicit eſſe veram, & magis com. concluſionem, quòd ad hoc, vt inter partes intelligatur actum, vt contractus fiat in ſcriptis, non eſt neceſſe dicere, quòd aliter contractus non valeat; ſed ſatis ſic dicere, quòd fiat inſtrumentum, & hanc ſententiam ſequitur etiam Dec.in conſ.11.col.2.in prin. & in conſ.159. nu.4. Fabia.de Monte in tract.de empt.& vend. parte 1.q.3.Boer.in dec.48.nu.18.Natta in conſ.357.nu. 1.verſ. ſed quid in iſtis, & Ripa, qui etiam com. profitetur, in reſponſo.5.nu.11.& 15.& ſeq.vol.2.& Rim.iun.in conſ.51.nu.18.& 19.

Et hæc quidẽ ſententia in primis videtur probari ex l.contractus, in prin.C.de fid.inſtru.in illis verbis, quas tamen in ſcriptis fieri placuit; nam vult illam conuentionem in ſcriptis intelligi, de qua placuit vt fieret inſtrumentum, idemq. ille tex. tacitè inſinuaſſe videtur in illis verbis, tranſactionum etiam, quas in inſtrumento recipi conuenit.

Secundò etiam inducitur, l.antiquæ, verſic. ſed ſiquidem. C. ad Velleia. vbi Imp. dicit in princ. quòd ſi mulier intercedit aliquo recepto, ſiue illa interceſſio facta ſit in ſcriptis, ſiue non, efficaciter obligetur, deindè ſubiungit; quòd ſi mulier in publico inſtrumento cum tribus teſtibus conſignato intercedit, & dicat ſe aliquid accepiſſe; hoc omnino credendum ſit. Poſteà verò ſubiungit in verſ. ſinautem, quòd ſi mulier intercedat ſine ſcriptis, vel inſtrumento non ſic confecto &c. ex quibus verbis datur intelligi, per ſolum inſtrumentũ, quod in ipſo contractu fieri conuenit, hoc actum intelligi, vt inſcriptis contractus celebretur, atque ità hunc tex. pro hac ſententia inducit Aret. in d.conſ.160.aliàs 159. incip. longa eſt, ſub nu.8. qui etiam dicit idem probari ex §.vlt.eadem lege ibi, huiuſmodi ſcriptura, vel ſine ſcriptis obligatio.

Sed diuerſam ſententiam, quòd nõ ſufficiat hoc actum eſſe, vt fieret inſtrumentum; ad hoc, vt contractus in ſcriptis intelligatur; in primis tenuit Ioan.gloſſ.antiquus, vt refert Accuſ.in d.l.contractus, in prin. in verbo in ſcriptis. C. de fide inſt. & Inſti.de empt.& vend.in prin.in verbo ſcriptura; imò tunc demùm contractus intelligatur in ſcriptis celebrari, quandò hoc actum eſt, vt aliter nõ valeat, niſi ſcriptura fiat, vt ipſe ſenſit, & hanc ſententiam Bar. probat in d.l.contractus, nu.1. & in auth. ſed nouo iure, in fin.ſi cert. pet. & ſenſit Saly.qui tamen latius diſtinguendo conciliat repugnantes opiniones, in d.l.contractus, nu.6. & in d. auth.ſed nouo iure, nu.5. & infrà, & hanc quoque opi. ſequitur Angel.in d.l.contractus, nu.3. & in conſ.156.domina Angelina, num.2. & Angel.Aret. Inſti.de empt.& vend.in princ.col.2. & Fabia.de Monte in tract.de empt.& vend. in 5. q. princ.in verſ.tertio quæritur, & hanc opi. probari ex communi conſuetudine, ſcribit etiam Aret. in d. conſ. 160.aliàs 159.nu.8. in fin.& com. eſſe teſtatur in l. qui bis idem, col.2.in prin. verſ.ſecundò aduerte. de verb.oblig. Item Soz.ſen.in conſ. 142. nu.9. lib. 1. dicit communiter receptam eſſe ſententiam, quòd contrahentes non cenſentur voluiſſe celebrare contractum in ſcriptis, licet voluerint ſcripturam fieri, niſi expreſſerint ſe velle in ſcriptis contrahere, & ità intelligit glo. Inſti. de empt. & vend.in prin.in verbo ſcriptura, quam opi. idem Soz.ſequitur in conſ.32.nu.4.verſ.nec eſt curandũ. lib.3.& Dec.conſ.340.num.3. qui etiam profitetur com.eſſe opi.quam probat etiam Loffred. conſ.19. nu.20.

Digitized by Google

nu.20.Bero.in conſ.80. col.vlt. vol. 3. Rim.iun.in conſ.51.nu.6. Et hanc quoque com.opi. atteſtatur Fabius Peregri.dec.34.incip. in vna Placētina lib. 1.in manuſcriptis, qui etiam dicit com. eſſe praſticam, & ità in Rota fuiſſe concluſum, quæ dec. eſt repetita in ordine 71.lib.2. in manuſcriptis.

Et pro hac opi.in primis vrget com. practica, & conſuetudo, quòd non ideò contractus intelligatur inſcriptis celebrari : quia notarius fuerit rogatus,vt conficeret inſtrumentum, vt in ſpecie teſtatur Saly.in d.l.contractus, nu.6.verſ.contrarium, & Aret.in d.conſ.159.nu.8. in fin. Vndè nō videtur recedendum ab ea ſententia,quæ vſu recepta eſt; cum conſuetudo ſit optima legum interpres.c.cum dilectus. de conſue. l.ſi de interpretatione,l.minimè. ff.de legib. Bal.in c. 1. num.2. de feud.fine culp. non amitten. Rapha. Fulgo. conſ. 121.nu.3.in fin. Alc.de præſump. reg.1. præſump. 51.nu.2.Natt.conſ.147.nu.17.& conſ.167. nu.7.

8 Secundò etiam hæc opi.confirmatur,nam cum ſimpliciter dictum fuit,quòd de contractu ſcriptura conficeretur, hoc duobus modis poteſt intelligi,primò,vt ſcriptura valeat ad probationem, ſecundò, vt eſſet de ſubſtantia contractus; ſed veriſimilius eſt,contrahentes voluiſſe id,quod eſt proprium ſcripturæ,quæ non tam ad rei ſubſtantiam, quàm ad probationem fieri conſueuit, l.publica. ff.depoſit.& l.contrahitur.ff. de pigno. & hypoth. ergo non intelligitur contractus inſcriptis.

9 Tertiò probatur, nam verba contrahentium debent intelligi ſecundùm naturam contractus,l. ſi ſtipulatus,de vſur.l.1.§.ſi ſub conditione, vt legat nom. caue.l. ſi legati ſerui nomine. de lega.1. Vndè,ſi contractus, qui fuit celebratus, ſine ſcriptis fieri poteſt,vt præſupponitur; contrahentes, qui ſimpliciter dicunt,quod ſcriptura fiat,non videntur eam voluiſſe adhiberi pro ſubſtantia, vt ſenſit Saly.& ſequitur Aret.in conſ.159. nu.9.

10 Neque huic ſententiæ refragatur d.l.cōtractus, in prin.C.de fid.inſt. quia ſecundùm Ioan.Bar. & alios poteſt intelligi,quando apparet contrahentes voluiſſe in ſcriptis facere conuentionem, quia in dubio non præſumitur : neque ex eo, quòd placuerit fieri inſtrumentum,neceſſariò ſequitur,eos voluiſſe, quod ſcriptura ad ſubſtantiam requiratur,cum poſſit fieri ad probationem.d.l.contrahitur.ff.de pigno.& hypoth.

11 Similiter poteſt reſponderi ad d.l.antiquæ, in prin.& in fin. C.ad Velleia. quòd ex alijs præſupponitur liquere, contractum in ſcriptis celebrari, non ex eo ſolo,quòd publicum inſtrumentum fuerit conſcriptum,arg.l.qui teſtamēto, la 2.in prin. ff.de teſta.

12 Fatendum tamen eſt,ad hoc, vt contractus videatur in ſcriptis celebratus,non eſſe neceſſarium dicere, quòd contractus non aliter valeat, quàm ſi ſcriptura facta fuerit : Nam Saly. qui iſtum articulum egregiè diſcuſſit, in d.l. contractus, ſub nu.6.& in d.auth.ſed nouo iure,ſub num.5.ſi certi pet.dicit contractum in dubio nō intelligi in ſcriptis celebratus, niſi ſint aliquæ coniecturæ, ex quibus poſſit colligi,quod contrahentes voluerint in ſcriptis contrahere : veluti ſi ipſi contrahentes vel aliquis ex eis dixerit, ſe velle contrahere in ſcriptis, aut ſi verba conuentionis prius fuerint ſcripta, id quod in capitulis pactis fieri conſueuit : nam priuſquàm concludatur, in ſcriptis redigi ſolet, idemq. dicit de rebus, quæ venduntur à ciuitatibus per ſubbaſtationes : & has putat eſſe legitimas coniecturas, ex quibus colligitur con trahentes voluiſſe inſcriptis contrahere; ità vt contractus dici non poſſit perfectus,niſi ſcriptura fuerit completa & abſoluta, vt in d.l.contractus, C.de fid. inſt. Idemq. dicendum eſt de rebus, quæ per ſchedulam diſtrahi ſolent,vt Bal.ſcribit in d.l. contractus, nu.3.in fin. & has coniecturas probat etiam Aret.in d.conſ.159.nu.10.

13 Per contrarium verò ex pluribus coniecturis idem Aret.concludit, in caſu ſibi propoſito contractum intelligi perfectum, & abſolutum, antequàm fuerit conſcriptum publicum inſtrumentū, & in primis conſiderat, quòd contrahentes voluerunt conuentionem ſuam debere effectum ſortiri eo tempore, quo facta fuerat : effectus autem oriri non poteſt ex contractu, antequàm fuerit perfectus,& abſolutus,vt colligitur ex d.l.contractus. C. de fid. inſtru. & l.1.§. item emptio.ff.de rer.permut.

Secundò Aret. conſiderat, quòd vnus ex contrahentibus promiſit facere chartam earum rerū, de quibus erat facta conuentio; ad omnem voluntatem & requiſitionem alterius : nam ſi ex his verbis hoc actum intelligatur, vt contractus eſſet in ſcriptis, & tunc demùm perficeretur, quandò ſcriptura publica eſſet perfecta & abſoluta; ſubſtantia contractus videretur eſſe poſita in voluntate alterius contrahentis : & in effectu is intelligeretur promiſiſſe contrahere,cum alter voluerit, quod de iure fieri non poteſt, l. in vendentis.C.de cont.emp.& l.quod ſæpè.§.1.ff.eod.Cyn.Bal.Saly. & alij in d.l.in vendentis.

Tertiò perpendit etiam idem Aret. quòd iuramentum erat interpoſitum, & teſtes erant ſubſcripti conuentioni,de qua facta fuerat ſcriptura priuata; quamuis placuerit publicum etiam fieri inſtrumentum : Sed iuramentum non ſolet apponi, niſi contractus ſit perfectus : tunc enim accedit pro confirmatione ipſius contractus, autb. ſacramenta puberum, ſi aduerſ. vend. Et ſimiliter ſubſcriptio teſtium poſt contractum perfectum fieri conſueuit; ergò ex generali conſuetudine elicitur euidens coniectura voluntatis contrahentiū, quòd voluerint contractum haberi pro abſoluto, antequàm eſſet factum publicum inſtrumentum : nam mens contrahentiū colligitur etiam ex conſuetudine regionis,l.quòd ſi nolit. §. quia aſſidua. ff.de ædil.edic.l.ſemper. de reg.iur. & Bar. vtrobique,idemq. Bar.per illum tex.in l.ſi prius.§.1. de aqua plu.arc. & Bal.in l.1.num.15. de fruct.& lit. expenſ.

Neque obſtat deciſio Pauli Caſt.in d.l.cum res, nu.4.C.de probat.& in d.l.contractus, nu.9.C.de fid.inſt.& in d.l.qui bis idem, nu.2. de verb.oblig. quia illa ſententia poteſt admitti in caſu dubio, quandò ex alijs coniecturis non apparet animus contrahentium abſoluendi contractū; tunc enim ſcriptura intelligitur poſteà fieri ad faciliorem probationem,d.l.contrahitur.ff.de pigno. Aret.d. conſ.159.num.11.verſ. & præmiſſa,& Dec.d.conſ. 340.nu.2.

Præterea illa ſententia Pauli ea nititur ratione, quòd cum contrahentes velint ſcripturam fieri debere à notario, videntur velle, quòd notarius adſcribat diem, quo fuerit rogatus : hoc autem facilè

facilè conceditur, ſed non ſequitur, quòd contractus non poſſit intelligi perfectus ; nam quamuis ſit perfectus ; tamen notarius poteſt inſtrumentum conſcribere , nec propterea ſequitur , quòd contrahentes voluerint ſuſpendere contractum in diem,quo fieri debeat inſtrumētum, vt reſpondet Dec.in d.cònſ. 340. nu.2. qui etiam ſubdit contrà opi. Paul.Caſt.com. eſſe opinionem & practicam .

Sciendum eſt etiam , quòd quandò prius celebratus eſt contractus , deindè dictum fuit , quòd fieret ſcriptura ; illa dicitur accedere ad faciliorem probationem,d.l.contrahitur.ff. de pigno. & hypoth. Sed quandò prius dictum eſt , quòd fiat ſcriptura , & ante ipſum contractum aliquis ex contrahentibus dixerit, habeamus notarium, qui ſit rogatus ; ex hoc datur intelligi, eos contractū velle in ſcriptis celebrare, Bal.in l.contractus,nu. 3.C.de fid.inſt. quem ſequitur Anto.de Cana.in trac.de inſinu.q.21. num.39. Fabia.de Monte in tract.de empt.& vend.q.5.prin.num.76.verſ.dicetur autem contractus , Iaſ. conſ. 151. lib.2. Sigiſmund.Loffred.in conſ.19. nu.20. Maranta de ord. iudic.diſtinc.9.nu.88. Cotta, qui alios refert, lib. memor.in verbo contractus in ſcriptis, dicens contractum in ſcriptis appellari , quandò partes expreſsè agunt,vt in ſcriptis contrahatur,antequàm perueniant ad ipſum contractum ; & ità loquitur & intelligitur,d.l.contrahitur. ff.de pigno. & hypoth.& glo.dicit eam limitari in caſu d.l.contractus.C.de fide inſtru. quæ planè loquitur, quandò prius fuit dictum de ſcriptura facienda , vt colligitur ex illis verbis , contractus , quos in ſcriptis fieri conuenit: quo caſu ſubiungit non aliter contractus vires habere , quàm ſi inſtrumenta fuerint confecta , cuius differentiæ alia ratio reddi non poteſt , niſi quòd ſuperiore caſu contrahentes voluerint ſcripturam adhiberi ad probationem ; poſteriore autem caſu voluerint ſcripturam adhiberi ad ſubſtantiam, vt Bal.ſcribit in d.l.contractus, nu.3. & Rim.iun.in conſ.29.nu.20.& apertius in conſ.51.nu.24.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Contractus aut re, aut verbis,aut conſenſu,aut litteris,contrahuntur.*
2 *Re contractus celebratur , cum rei traditio pro ſubſtantia intercedit .*
3 *Indebitum ſolutum eſt magis diſtractus, quàm contractus .*
4 *Contractus,qui re contrahuntur,ab ijs,qui rei interuentu perficiuntur,ſunt diſtincti,& nu.6.*
5 *Depoſitum differt à pacto de deponendo ,ſicut venditio à promiſſione de vendendo .*
6 *Obligatio , qua re contrahitur , quomodò differat ab ea,qui rei interuentu perficitur .*
7 *Verbis contrahitur obligatio per ſtipulationem .*
8 *Stipulatio alia expreſſa, alia tacita.*
9 *Conſenſus eſt ſimul ſenſus, & quadam animorum coniunctio.*
10 *Conſenſu contrahitur obligatio , qua ſolo conſenſu perficitur .*
11 *Litteris contrahitur obligatio per ſcripturam , qua pro forma requiritur.*
12 *Litteris obligatus , intrà biennium poteſt opponere exceptionem non numerata pecunia.*

## Conuentiones quomodò re,verbis,conſenſu,& litteris,contrahantur. Tit. X I.

SEPTIMA eſt diuiſio , quòd omnes
conuentiones , quæ in aliquam ſpe-
1 ciem contractus tranſeunt ; aut re
contrahuntur, aut verbis , aut con-
ſenſu,l.1.§.1.ff.de actio.& oblig.Ad-
dit etiam Iuſtinianus in §.vlt.Inſti.de oblig.quar-
tam ſpeciem,vt aliæ etiam litteris contrahantur.
2 Re autem conuentiones fiunt , quandò rei tra-
ditio eſt neceſſaria ad ſubſtantiam contractus, vt
in mutuo,commodato,depoſito,pignore,& inde-
bito ſoluto,quamquàm hæc ſpecies ad diſtractum
3 magis, quàm ad contractum , videatur pertinere.
§.vlt.Inſti.quib.mod.re contrah. oblig.§. item is,
Inſti.de oblig. quæ ex quaſi contrac. Et huiuſmo-
di conuentio re ipſa contrahi dicitur : quia rei
traditio eſt forma propria , & veluti ſpecifica dif-
ferentia huius generis conuentionis : Nam,licet
conſenſus ſit neceſſarius,l.nō omnis. ff.ſi cert.pet.
ille tamen cū omnibus alijs conuentionibus com
munis eſt,l.1.§.adcò.ff.de pac. & l. obligationum
ſubſtantia.§.vlt.de verb.oblig.
4 Illud etiam adnotandū eſt, quòd contractus qui
contrahuntur re, diſtinguntur à contractibus , qui
rei interuentu perficiuntur : nam glo.in l.iuriſgen
tium.§.quinimò. ff. de pac. dicit eos, qui re con-
trahuntur, vnà cum ipſa re contrahi : eos verò ,
qui rei interuentu contrahuntur , ex interuallo
poſſe contrahi ; veluti ſi nunc ego tecum conue-
niam de permutanda re mea cum tua, eamq. poſt
aliquot dies tradam .
Sed contrà dixerit aliquis,ſimiliter prius poſſe
conuenire de re aliqua penes te deponēda, vt poſt
aliquot dies depoſitum fiat : atque ità non videa-
tur differentia inter eum contractum , qui re , &
eum,qui rei interuentu contrahitur .
5 Huic ego reſpondeo,aliud eſſe depoſitum,aliud
conuentionem de deponendo : ſicuti aliud eſt ven
ditio,aliud pactum de vendendo , glo. in l.Titius.
ff.de pigno.actio.& in l.in bonæ fidei.ff.de eo,quod
certo loco,& ibi poſt alios maximè Iaſ. num.3. &
Dec.in conſ.34.nu.2. verſic.tertiò : nam depoſitū
tunc contrahitur , quandò res ipſa cuſtodienda
datur,l.1.in prin.ff.depoſ.& licet conuentio de fa-
ciendo depoſito præceſſerit , non tamen intelligi-
tur depoſitum,antequàm res ipſa tradita fuerit.
6 Sed alia etiam inter huiuſmodi contractus eſt
differentia, quòd contractus re dicitur contrahi ,
quandò eadem res in ſpecie, vel in genere , & in
eadem bonitate reddenda eſt,vt apparet in depo-
ſito,commodato, & mutuo,l.2. in prin. l.cū quid,
ff.ſi cert.pet.l.1.ff.de actio.& oblig. In contracti-
bus autem,qui rei interuentu perficiuntur ; non
eadem res, quæ traditur , reſtitui debet in ſpecie,
nec in genere,ſed alia diuerſa præſtari,aut aliquid
fieri oportet,ſicuti conuenerit,l.naturalis,de pre-
ſcript.verb. & ei,qui dedit, re integra licet à con-
uentione recedere,l.ſi pecuniam. ff. de condic.ob
cauſ.
Ego tamen verius puto, re contrahi obligatio-
nem,quandò traditio rei eſt de ſubſtantia obliga-
tionis, ſed interuentu rei contrahi obligationem,
quandò ſine traditione rei conuentio fieri poteſt
ità,

ità, vt traditio ex interuallo ſubſequatur: quod
quidem implementum glo. in d.l. iuriſgentium.§.
quinimò appellat veſtimentum rei interuentu; ad
differentiam illius veſtimenti, quod re nuncupa-
tur, quandò ſcilicet re contrahitur obligatio.

7 Verbis autem conuentio celebratur, cum voci-
bus lingua figuratis contrahitur obligatio, l.non
figura. ff.de actio. & oblig. & hæc quidem ſpecies
conuentionis dicitur ſtipulatio, quæ contrahitur
ex præcedenti interrogatione, & ſubſequenti con
grua reſponſione,l.1.§. verbis.ff.de actio. & oblig.
l.1.in prin.l.5.§.ſtipulatio, de verb. oblig. Et hæc
ſtipulatio, quia verbis contrahitur, verborum obli-
gationem parit, vt conſtat ex tit. de verb. oblig.
Et quamuis in ea contrahenda conſenſus ſit ne-
ceſſarius,l.1.§. adeò.ff. de pac. l.continuus. §.1.l.
inter ſtipulantem.§.1.de verb.oblig. tamen verbis
contrahi dicitur: quia verborum conceptio eſt
forma & ſpecifica differentia huius conuentionis,
8 d.l.1.in prin. de verb. oblig. atque hæc ſtipulatio
duas habet ſpecies, vna eſt tacita, altera expreſ-
ſa, tacita eſt illa, quæ legis auctoritate inducitur,
licet verbis non exprimatur, l.vni.in princ. de rei
vxo.actio. expreſſa autem eſt illa, quæ niſi vtroque
loquente concipi non poteſt,d.l.1.in prin.de verb.
oblig.& de vtraque ſpecie ſuo loco diſſeremus.

9 Illud verò adnotandum eſt, quòd conſenſus ni-
hil aliud eſt, quàm ſimul ſenſus, Bal.in l.ab eo,nu.
2.C.quomo. & quandò iud. & eſt copula quædam
animorum, idem Bal. in c.cum conſuetudinis, nu.
6.de conſue. & ideò longum interuallum diſiun-
git, idem Bal.in rub.de poſtulat.prælat.nu.13.in
fin. Quarè contractus conſiſtunt ex copulato ex-
tremo, ideſt, ex copula ſeu coniunctione volunta-
tum, non autem ex voluntatibus tempore diſiun-
ctis, idem Bal.in l.in vendentis, in fin. C.de cont.
empt.

10 Conſenſu autem illæ conuentiones contrahi in-
telliguntur, quæ ſolo conſenſu perficiuntur, & nul-
lam verborum aut ſcripturæ proprietatem deſi-
derant; neque dari quicquàm neceſſe eſt, vt ſub-
ſtantiam capiat obligatio: ſed ſufficit eos, qui ne-
gotia gerũt, conſentire: cuius generis eſt emptio
& venditio, locatio & conductio, ſocietas, man-
datum,l.conſenſu,ff.de actio.& oblig.& Inſtit. de
obligat. ex conſ. atque his modis dicuntur con-
uentiones conſenſu fieri: quia ſolus conſenſus
ſufficit, vt efficacem producant obligationem.
Vndè conſenſus eſt propria forma, & veluti ſpeci-
fica differentia huius generis conuentiones, vt ex
prædictis iuribus apparet. Atque in his contra-
ctibus, qui conſenſu contrahuntur, lex ſupponit
actus, per quos conſenſus declaratur, veluti per
nuncium, epiſtolam, & nutum,d.l.conſenſu.ff.de
actio.& oblig. & Inſti.de oblig.ex conſ.l.pater na-
turalis.ff.de adopt. & l.nutu.de lega. 3. Bar.in q.
7.nu.4.lib.1.quæſt.

11 Litteris quoque conuentio fit, quandò ſcriptu-
ra adhibetur, vt ea ſubſtantiam capiat, d.l.con-
ſenſu.ff.de actio.& oblig. ibi ſcripturæ proprieta-
tem deſiderat: Neque figura litterarum, ſed ora-
tione, quam exprimunt litteræ, obligamur, l.non
figura, cod.tit. Et in quibuſdam contractibus ſcri-
ptura eſt neceſſaria, veluti in emphyteuſi; ſed re-
gulariter contractus ad ſui validitatem non exi-
git ſcripturam, Rom.conſ.106.

In alijs autem contractibus tunc ſcriptura in-
telligitur eſſe neceſſaria, cum placuerit contra-
hentibus inſcriptis facere conuentionem, l. con-
tractus.C.de fide inſtru. vt ſupra tit. proximo ſa-
tis abundè expoſitum fuit.

12 Quandù autẽ aliquis debere ſe ſcripſerit, quod
ſibi numeratum non eſt, litteris ſic intelligitur
obligatus, vt intrà biennium poſſit opponere ex-
ceptionem non numeratæ pecuniæ: poſt illud au-
tem tempus non poſſit: quia præſumitur pecunia
fuiſſe numerata, niſi aliud probetur. Inſti. de lit-
ter.oblig. & C. de non num.pecu. Et nos quidem
de ſingulis ſpeciebus ſuis locis dicemus, vt ſi quid
in his à contrahentibus tacitè actum ſit, vel am-
biguum videatur; contrahentium mentes poſſi-
mus perſcrutari.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Subſtantia pluribus modis accipitur.*
2 *Subſtantia contractus eſt principalis eius eſſentia.*
3 *Subſtantia propria eſt forma cuiuslibet contractus.*
4 *Subſtantia communis conuentionum, eſt conſenſus, qui in omni conuentione requiritur.*
5 *Furioſus nullum negotium gerere poteſt.*
6 *Forma dat eſſe.*
7 *Pacta eſſentialia, ſeu ſubſtantialia, quæ dicantur.*
8 *Subſtantia ſocietatis eſt communio.*
9 *Precarij ſubſtantia eſt, vt poſſit liberè reuocari.*
10 *Stipulationis forma ſubſtantialis eſt præcedens interrogatio, & ſequens incontinenti congrua reſponſio.*
11 *Diffinitio explicat ſubſtantiam diffiniti.*
12 *Subſtantia contractus intelligitur id, ſine quo naturalis obligatio non oritur.*
13 *Contractus eſt ipſo iure nullus, ſi potentia ab eo remouetur.*
14 *Subſtantia contractus ſunt ea, ſine quibus non poteſt in eſſe deduci.*
15 *Subſtantia ſubſtantifica dicitur, quod requiritur cum ipſo actu.*
16 *Subſtantialia contractus ab ipſo remoueri nullo modo poſſunt.*
17 *Contractus nominatus non dicitur celebratus, ſi ſubſtantialia deficiant.*
18 *Locatio dici non poteſt, ſi conuenit, vt nulla mercede ſoluta valeat.*
19 *Demonſtratio falſa circà ſubſtãtialia vitiat, aliàs nõ.*
20 *Pactum tribuit formam conuentioni, & ſi apponitur ex interuallo ſuper ſubſtantialibus, videtur receſſum à primo contractu.*
21 *Contractus prout eſt in fieri, quamlibet formam ſuſcipit; ſed, poſtquàm eſt perfectus, non poteſt ex interuallo ſuſcipere aliam formam ſubſtantialem.*
22 *Pactum contrà ſubſtantiam contractus, aut non valet, aut facit illum tranſire in aliam ſpeciem.*
23 *Lex non poteſt facere, vt contractus ſine eius ſubſtantia valeat, niſi ſit inducta à iure ciuili.*
24 *Lex poteſt effingere aliquem actum abſque eius principijs ſubſtantialibus.*
25 *Subſtantia contractus non poteſt conferri in voluntatem alterius contrahentis.*
26 *Cauſa, quæ requiritur ad effectum, intelligitur de ſubſtantia; ſed eſt differentia, vt ſubdit.*
27 *Tractatus præcedens eſt forma futuri contractus, & ſi aliter fiat, contractus eſt nullus: ſed vide quod ſubijcitur.*

28 *Ius acquiſitum non intelligitur ex contractu, antequàm habeatur pro abſoluto.*
29 *Contractus quando habeatur pro abſoluto.*
30 *Contractus ratione incertitudinis non valet, ſi perſona cui debet acquiri, ſit incerta.*
31 *Forma ſtatuti non ſeruata, contractus eſt nullus.*
32 *Officium iudicis poteſt implorari, vt declaret contractum nullum, ſi deficiat forma à ſtatuto requiſita.*
33 *Contractus, qui eſt nullus propter defectum formæ iuris ciuilis, in foro conſcientiæ valet, ſi fuit ſeruata forma iuris naturalis, & nulla ſit deceptio.*
34 *Formalis ſolemnitas non præſumitur, niſi ſit vniformis.*
35 *Forma deficiente actus eſt nullus, licet cogente neceſſitate ſit prætermiſſa.*
36 *Modus adiectus contrà ſubſtantiam actus viciatur, & ſi implicat contradictionem, vitiat.*

## Quæ ſit ſubſtantia contractus. Tit. XII.

VERVM planè in omni genere con-
nentionum tria potiſſimùm conſi-
derare debemus, primum, quæ ſit
ſubſtantia; ſecundum, quæ ſit natu-
ra, tertium, quod ſit accidens illius
conuentionis, quæ in controuerſia poſita eſt:
1 Et quidem in primis ſubſtantia variè accipitur:
nam quandoque accipitur pro hæreditate, quæ
continet etiam æs alienum, veluti ſi hæres rogatus
ſit reſtituere ſubſtantiam teſtatoris, l. cogi, in prin.
ff. ad Trebel. quandoque verò ſubſtantia intelligi-
tur, quæ ſupetſit deducto ære alieno, l. vlt. §. ſi au-
tem æs alienum. de bon. quæ libet. & ibi glo. addu-
cit conc. Sed hæc nihil ad rem noſtram pertinent:
quandoque autem ſubſtantia intelligitur eſſe, quæ
primam rei eſſentiam præſtat, Bal. in l. etiam. nu. 6.
C. de execu. rei iud. & hæc ſubſtantia nihil aliud
eſt, quàm quod quid eſt, idem Bal. in l. in vendentis,
ſub nu. 4. verſ. nam ſubſtantia. C. de contrah. empt.
Vnde etiam rectè ſubſtantia accipitur pro eo, ſine
quo res ipſa eſſe non poteſt, Bar. in l. prolatam, nu.
5. de ſentent. & interlo. om. iud. & hoc optimè col-
ligitur ex c. tua nos. in fi. de ſponſ. & ſequitur Abb.
in conſ. 72. nu. 2. lib. 1. dicens, illa eſſe de ſubſtantia,
ſine quibus actus conſiſtere non poteſt, quod Fely.
etiam probat in c. cum M. Ferrarienſ. nu. 16. in fin.
de cõſtit. & hæc ſignificatio in propoſito deſeruit.
2 Quare ſubſtantia contractus dicitur principa-
lis ipſius eſſentia, qua ſubmota contractus nullius
eſt momenti, vt eſt pretium in contractu emptio-
nis, l. 2. & l. pacta conuenta. ff. de cont. empt. §. pre-
tium. Inſti. eod. tit. & hæc ſubſtantia eſt immutabi-
lis, Bal. in l. 1. nu. 14. C. de vſuf.
3 Cæterùm alia eſt ſubſtantia communis, quę qui-
dem in omni conuentione requiritur; alia eſt pro-
pria, quæ eſt forma cuiuslibet contractus.
4 Illa autem dicitur communis ſubſtantia quæ
requiritur in omni genere conuentionum, vt eſt
conſenſus: nam nullus eſt contractus, qui non ha-
beat conſenſum, l. 1. §. conuentionis, & ſeq. ff. de
pac. & hæc eſt ſubſtantia omnium obligationum.
l. obligationum ſubſtantia. ff. de actio. & oblig. quã
ad hoc propoſitum adducit etiam Bal. in d. §. con-
uentionis, nu. 2. idemq́. probatur Inſti. de oblig. ex
conſ. ibi, nec dari quicquam neceſſe eſt, vt ſubſtan-
tiam capiat obligatio, ſed ſufficit eos, qui negotia
gerunt, conſentire; ex quibus verbis colligitur,
quòd obligatio ex conſenſu ſubſtantiam capit: &
hanc matrimonij ſubſtantiam appellat etiã Sum.
Pontifex in c. tua nos, in fi. de ſponſal. lib. 6. Vnde
idem Bal. in l. iuris gentium, §. igitur nuda, ſub nu. 3.
ff. de pac. ſcribit medullam cuiuslibet contractus
ſtare in conſenſu: Similiter conſenſus dicitur eſſe
radix cuiuslibet conuentionis, quam etiam ſub-
ſtantiam appellamus; quia ſine ea nulla eſt ſub-
ſtantia: omnis enim actus beneplaciti eſt ſine ani-
ma, & caret ſpiritu eſſentiali, niſi ſit formatus à
conſenſu, idem Bal. in conſ. 326. nu. 2. lib. 1. Et qui-
5 dem ex hoc deducitur, quòd furioſus nullum ne-
gotium gerere poteſt: quia non habet conſenſum,
l. furioſi. ff. de reg. iur. l. qui ad certum, ff. loca. & l. ij.
§. furioſus. ff. de iur. codic. §. furioſus. Inſti. de inut.
ſtipul.
6 Sed, quoniam quilibet contractus ſuam habet
propriam formam, & forma eſt illa, quæ dat eſſe, l.
Iulianus. §. ſi quis. ff. ad exhib. alia etiam dicitur
eſſe ſubſtantia propria cuiuslibet conuentionis; &
hæc ſimiliter non poteſt abeſſe ſine corruptione
ipſius contractus, Bal. in l. pacta conuenta. §. Papi-
nianus. ff. de contrah. empt. in lec. antiq. & illa di-
7 cuntur eſſe pacta eſſentialia, ſeu ſubſtantialia, quæ
tangunt id, quod habet ipſum actum ſubſtantiare,
& ei dare eſſe, ſicut in contractu emptionis & ven-
ditionis ſunt res, & pretium: nam ſine re & pretio
emptio & venditio nulla eſt, vt ille tex. probat, & l.
2. eod. tit. Vnde etiam idem Bal. in l. in vendentis.
nu. 3. C. de contrah. empt. dicit, quòd ſubſtantia
emptionis & venditionis, quam etiam radicem
appellat, in tribus conſiſtit, ſcilicet in conſenſu, re,
& pretio. Illa igitur appellantur ſubſtantialia,
ſine quibus contractus eſſe non poteſt, & ità Bald.
etiam explicat, in d. l. pacta conuenta, in prin. ff. de
contrah. empt. quam ipſe inſeruit in tit. de pac.
8 Et ne res exemplis egeat, ſimiliter communica-
tio poteſt dici ſubſtantia ſocietatis, l. 1. in fi. cum l.
ſeq. ff. pro ſoc. Vndè talis ſocietas nulla eſt, vt alter
lucrum tantùm, alter damnum ſentiat, & lucri
particeps non ſit: quæ ſpecies ſocietatis Leonina
appellatur, l. ſi non fuerint. §. vlt. ff. eod. tit.
9 Simili modo in precario libera facultas reuo-
candi intelligitur eſſe de ſubſtantia ipſius, l. cum
precario. de precario.
10 Et præcedens interrogatio & congrua reſpon-
ſio incontinenti ſubſequuta tribuit formam ſub-
ſtantialem ſtipulationi, qua deficiente nulla eſt,
adeò vt nec naturalem quidem producat obliga-
tionem, l. 1. in prin. cum duobus §§. ſeqq. & l. 5. §.
ſtipulatio. de verb. oblig.
11 Proinde illud intelligitur contrà ſubſtantiam
contractus, quod eſt contrà eius diffinitionem.
Bal. per illum tex. in c. 1. §. vlt. nu. 7. in fi. per quos
fiat inueſt.
12 Item, cum aliquid requiritur, quod ſi non inter-
ueniat, naturalis non naſcitur obligatio; illud di-
citur eſſe de ſubſtantia contractus, Bal. in l. ad exa-
ctionem, nu. 3. de dot. promiſ. & ſequitur Alc. lib. 5.
paradox. cap. 16. nu. 9. in fi. idq́. in ſpecie probatur
ex d. l. 1. §. ſi quis ità, & ibi Doc. omnes, de verbo.
obligat.
13 Prætereà quoties lex remouet potentiam à con
tractu, ille eſt ipſo iure nullus; quia caret ſubſtan-
tia, l. cum lex, ff. de fideiuſſ. l. à diuo. de ritu nup. l.
non dubium. C. de legib. Bal. in c. 1. nu. 14. de allod.
& ſubſtantialia dicuntur, quæ eo tempore debent
inter-

Digitized by Google

interuenire,quo actus geritur,l.hæredes palàm. §.
vlt.ff.de teſtam.l.obligari,§.tutor,ff.de aucto.tuto.
glo.& Doc. in l. vniuerſa . de precib. Imper. offer.
Bar.in l.filio præterito,ad fi.de iniuſt. teſta. Ceph.
24 in conſ.431. nu.6. atque ea dicuntur ſubſtantialia
contractus, ſine quibus contractus non poteſt in
eſſe deduci , & quæ debent interuenire tempore
contractus,& ſi non interueniant, contractus non
perficitur,l.1.in prin.& §.ſi quis ita.de verb.oblig.
Bellon.ſupputa.iuris,lib.1. cap.5. verſ. nam ſcien-
25 dum eſt, & illa quidem dicuntur de ſubſtantia ſub-
ſtantifica ipſius actus , quæ requiruntur cum ipſo
actu,Dominic.de S.Gem.in c.quamquã,ad fi. an-
16 te nu.7.de vſur.lib.6. Ex his ergo apparet,ſubſtan-
tialia contractus ab ipſo contractu remoueri nul-
lo modo poſſe .
17 . Ex hoc autem deducitur primò , quòd licet in
dubio talis cenſeatur contractus , qualem lectio
probat,l.intereſt,C.de ſolut.hoc tamen intelligen-
dum eſt , ſi ſubſtantialia interueniant ; alioquin
contractus, qui fuerit nominatus , non poteſt dici
celebratus,l.inſulam, de præſcrip.verb.
18 Secundò deducitur , quòd , cum de ſubſtantia
locationis & conductionis ſit , vt merces certa
conſtituatur,l.ſi merces.ff.loca.non valet pactum,
vt nulla mercede ſoluta locatio valeat , ſed quòd
colonus non poſſit expelli,valet pactum : quia non
èſt contrà ſubſtantialia,ſed accidentalia ipſius lo-
cationis : nam ad mercedem agi poteſt , Abb. in
conſ.72.nu.2.& 3.lib.1.
19 . Tertiò deducitur , quòd falſa demonſtratio vi-
tiat contractum,ſi eſt circà ſubſtantialia,alias ſe-
cus,Bal.in l.ſi quis fundum, ff.de contrah.empt.
20 . Quartò deducitur , quòd, cum pactum formam
tribuat conuentioni,l.cum dotem. C.de iur.dot.l.
in conuentionalibus.de verb.oblig.l.1. §. ſi conue-
niat.ff.depoſ. ſi apponitur ſuper ſubſtantialibus ex
interuallo,videtur receſſum à primo contractu, &
agitur ex ſecundo,l.pacta conuenta , & ibi Bal. in
ſumma.ff.de contrah. empt. Nam quoties aliquid
ſubſtantiale adijcitur contractui, videtur renoua-
21 tus,Bal.in conſ.475.nu.3.vol.1.quia donec contra-
ctus eſt in fieri , quamlibet formam recipit : ſed
poſtquàm eſt perfectus , non poteſt recipere aliam
formam ſubſtantialem, licet poſſit ſuſcipere acci-
dentalem, Bal. in l. venditor, in 2.lect.ſub nu.2.ff.
commu.præd.& in l.iuriſgentium.§.quinimò,nu.2.
in fi.ff.de pac. & hoc quidem intelligitur ex inter-
uallo,vt dictum eſt:Incontinenti autem noua for-
ma prioris contractus introduci poteſt: quia cen-
ſetur ineſſe,Bal.per illum tex.in l.lecta, col.4.verſ.
ſecundò quæritur. ff. ſi cert.pet. & in d.l.iuriſgen-
tium.§.quinimò,nu.11.in fi.ff.de pac.Ripa reſponſ.
lib.3.cap.1.& 4.& in l.vlt.nu.119.de reuo.dona.
22 Quintò deducitur,quòd non valet pactum con-
trà ſubſtantiam contractus , l. cum precario , de
precar. vbi dicitur nullam vim eſſe huius conuen
tionis, vt precarium non poſſit reuocari , quoties
placuerit ei , qui conceſſit ; quia hoc intelligitur
eſſe contrà eius ſubſtantiam,l.1.in prin.eod.tit. &
ità tenet glo.in l.pacta conuenta.ff.de contrahen.
empt.& Bar.in l.2. de vſuf. earum rerum , quæ vſu
conſ.& in l.ſi fortè, de caſtren. pecu. & in l. vbi ità
donatur. ff.de mort. cauſ. dona. & Bal. in c.1.§.&
quia,nu.20.qui feud.dar.poſſ.& Iaſ. in l. ſi fundum.
nu.4.ff.ſolu.mat. & Thom.Parpa.in l.2.in prin. nu.
2.ff.ſi cert.pet.idemque ſcribit Alc.in l.pen.nu.22.
C. de pac. dicens non valere pactum , quod repu-
gnat ſubſtantiæ contractus ; nam ſubſtantialia
quæ non poſſunt aliter ſe habere, pacto mutari
non poſſunt, idem Alcia.in l.cum quid , nu.1. ff. ſi
cert.pet. & in l.1. nu.19. in fi.de ſent. quæ pro eo ,
quod inte.profer.& hanc eſſe com.ſententiam pro-
fitetur etiam Cur.inn.in conſ.56.nu.2.

Addo , quòd pactum contrà ſubſtantiam con-
tractus , aut eſt nullum, vt ex prædictis apparet ;
aut ſi valet , facit tranſire contractum in aliam
ſpeciem, vt in l. vbi ità donatur. ff. de mort. cauſ.
don.vbi ſi mortis cauſa donatur ità, vt nullo caſu
reuocetur,magis intelligitur donatio inter viuos,
quàm mortis cauſa : quia tale pactum eſt contrà
ſubſtantiam mortis cauſa donationis , l.non om-
nis.ff.ſi cert.pet.& §.1.Inſti.de dona.

Tunc autem pactum contrà ſubſtantiam con-
tractus transformat contractum in aliam ſpeciẽ,
quãdò verba poſſunt aliquo modo adaptari, aliàs
pactum redditur nullum,& contractus ſubſiſtit: &
ità prædicta iura,quæ inuicem pugnare videntur ,
conciliari poſſunt, Bart.in d.l.vbi ità donatur in
prima oppo. Ang. in conſ.272. num.4.& in ſpecie
Soz.ſen.in conſ.67. nu.20. lib.1. & Iaſ.in l.qui Ro-
mæ,in prin.nu.27.& 28.de verb.oblig. Neque vnus
ex contrahentibus quicquam poteſt altero inuito
contrà ſubſtantialia contractus ; cum ſubſtantia
ipſius ex communi etiam conſenſu mutari non
poſſit, d.l.vbi ità donatur : & hoc intelligitur in
conficiendo,non in reſoluendo,Ripa in l.2.in prin.
nu.17.ff.ſi cert.pet. Sed,cum quæritur,an pactum,
quod eſt contrà ſubſtantiam,ſit nullum, vel vitiet
actum ; plenius diſtinguit Bal. in l.2. §.mutui da-
tio,col.4.verſ. ſecundo caſu,ff.ſi cert. pet. & in l.ij.
nu.4. de iure emphy.& in c.1. §.vlt.nu.7. per quos
fiat inueſt.& Aret.in l.1.§.ſed ſi mihi,col.2. in fi.de
verb.oblig. Neque dubium eſt,quin pactum appo-
ſitum in contractu , debeat intelligi ſalua ſpecie
contractus,ſi hoc fieri poſſit,Rub.in conſ.110.nu.
7. & infra .
23 Sextò deducitur,quòd lex etiam non poteſt fa-
cere,vt contractus ſine eius ſubſtantia valeat,glo.
in l.2.de vſuf. earum rerum : nam hæc ſimul repu-
gnantia eſſent,actum valere, & in ſubſtantia defi-
cere,neque per legem fieri poteſt , vt actus abſque
ſuis principijs ſubſtantialibus ſit verus,glo.in c.2.
de conſue.lib.6. Sed tamen hoc intelligendum eſt ,
vt habeat locum , quandò aliquid requiritur pro
ſubſtantia de iure gentium , ſecus ſi requiratur à
iure ciuili:quoniam ciuilis ratio ciuilia iura cor-
rumpere poteſt ; naturalia autem non poteſt , §.
ſed naturalia.Inſti.de iur.nat.gent.& ciui.l.eas ob-
ligationes de capit. diminut. & ità cenſuit Alcia.
paradox.lib.5.cap.16.nu.4. verſ.verumtamen .
24 Amplius dico, quòd lex poteſt aliquam rem ef-
fingere abſque ſuis principijs eſſentialibus , vt be-
ne probatur ex l.2.de vſuf. earum rerum , quæ vſu
conſu.& §.conſtituitur, Inſti.de vſuf. Vndè , licet
verborum conceptio in ſtipulatione requiratur
pro forma,& ſubſtantia , vt dictum eſt per l. 1. in
princ. & §. ſi quis ità,& l.5. §.ſtipulatio, de verb.
oblig. tamen à lege ſine verbis fingitur ſtipulatio,
l.vni.in prin.de rei vxo.actio. §. fuerat . Inſtit. de
actio.& hoc in ſpecie animaduertit etiam Ripa in
d.l.1.in prin.nu.8.de verb.oblig.
25 Septimò etiam deducitur,quòd ſubſtantia con-
tractus non poteſt conferri in voluntatem alterius

contrahentis,Bar.in l.ſi ſic legatum, in prin.nu.3.
de lega. 1. Quod apertè probatur ex l. hæc venditio,in prin.ff. de contrah. empt. vbi non debet eſſe
in arbitrio promiſſoris, an ſit obſtrictus, & in l.in
vendentis.C.de cont. empt. vbi ſi in vendentis vel
ementis voluntatem collata fuerit conditio comparandi,nulla dicitur eſſe obligatio : quia non adſtringit contrahentes ; & ideò dominus rem propriam,vel alienam diſtrahere non compellitur, &
Bal.ibi ſub nu.2.intelligit,quòd ibi tota ſubſtantia
fuerit collata in voluntatem alterius contrahentis;ſed idem quoque ſenſit, vt contractus non valeat, ſi aliquid ſubſtantiale in alterius arbitrium
conferatur,veluti ſi quis dixerit,quanti velis,quãti æquum putaueris, quanti æſtimaueris, habebis
emptum : nam talis etiam contractus eſt nullus,
l.quod ſæpè.§.1.ff.de contrah. empt. quia pretiũ,
cuius quantitas committitur arbitrio emptoris,
eſt de ſubſtantia emptionis & venditionis,vt ſuperius dictum eſt, per l.2. & l. pacta conuenta, eod.
tit.& licet pars tantùm ſubſtantialis deficiat,contractus corruit, vt Bal.explicuit.

26 Quod autem dictum eſt de pretio, vt ſi in voluntatem, ſeu arbitrium alterius contrahentium conferatur, contractus non valeat ; intelligendum eſt
etiam de cauſa,quæ eſt de ſubſtantia, vt effectum
habeat obligatio,l.2.§.circà,de doli mal.excep.&
ità Cur.iun.extendit in conſ.126.num.10.dicens,
quòd licet d.l.quod ſæpè.§.1.ff. de cont. empt. loquatur de pretio, tamen eadem ratione habebit
locum in cauſa, quæ,vt ipſe dicit, eſt de effectuali
ſubſtantia,ſicut pretium : Sed ego puto contractũ
eſſe nullum, cum eius ſubſtantia deficit. d. l. quod
ſæpè.§.1. Sed ſi cauſa deficiat, quæ requiritur ad
effectum contractus,ipſo iure valet ; ſed exceptione infirmatur,& ità loquitur d.l.2.§.circà. de dol.
mal.excep.

27 Octauò deducitur,quòd cum præcedens tractatus habeat ſe ad contractum tanquàm forma futuri contractus, ſi poſteà aliter contrahatur ; intelligitur eſſe receſſum à forma data in contrahendo ; & ideò contractus eſt nullus, l. ità ſtipulatus,
& ibi Aret.col.6.circà princ.de verb.oblig.

28 Nonò deducitur,quòd cum eſſentia contractus
intelligatur etiam ordinatio legitimè completa,
& abſoluta inter contrahentes, Bal. in l.cum mulier, col.9. verſ. arguo : antequàm contractus habeatur pro perfecto & abſoluto; neutri contrahentium ius aliquod acquiritur, l. contractus, & ibi
not.Bar.C.de fide inſt. multa enim tractantur,quę
ad exitum non perducuntur,l. ſi voluntate. C.de
reſcind.vend.l.ſi ex cauſa.§.nunc videndum,in fi.
de mino.l.ſciendum.§.dictum.ff.de ædil.edic.quæ
iura ad hoc propoſitum adducit Bal.in l.multum.
C.ſi quis alte. vel ſibi,& in l.ſi quis cum aliter, de
verb.oblig. & in l.cum allegas, C.de vſur. & Natta in conſ.31. nu. 12. Abſolutio autem ſiue perfectio contractus in vltima clauſula conſiſtit Bal. in
l.in ciuile.ff.de legib.& in l.quid ergo.§.pœna grauior,col.6.verſ.iuxtà hoc quæro.ff.de his, qui not.
infam. Natt.in conſ.164.nu.16.

29 Porrò,antequàm contractus à partibus ſit abſolutus, omnia pacta dicuntur incontinenti appoſita, & in dubio præſumitur, quòd partes non habuerint contractum pro abſoluto,ſi non diuertant
ad actus extraneos : & ideò pacta tunc dicuntur
incontinenti appoſita, Alex.in l.in bonæ fidei,nu.
12.C.de pac. & quandò contractus videatur perfectus & abſolutus,latè explicat Natta in cõſ.357.

30 Decimò deducitur, quòd cum ſit de ſubſtantia
contractus,in quo agitur de acquirendo,vt perſona,cui debet acquiri ſit certa, contractus propter
incertitudinem non valeat,Bal.in conſ.470.nu.1.
verſ.quarta ratio,lib.5.Rim.iun.in cõſ.163.nu.27.

31 Vndecimò deducitur, quòd ſi ſtatutum inducit
aliquid pro forma alicuius contractus, ſi illud requiſitum deficiat, contractus eſt nullus : quia deficit ſubſtantia,l.1.§.ſi quis ità,de verb.oblig.nam
forma ſine dubio intelligitur de ſubſtantia, vt ille
tex.probat, & l.Iulianus. §.ſi quis, ff. ad exhib. &
ob id forma tradita à ſtatuto cenſetur ſubſtantialis,Bal.in l.comparationes, in 3.oppo. C. de fide
inſtru.Aneha.in conſ.36.nu.1. Alex.in conſ.50.nu.
4.lib.5.Dec.in conſ. 10.nu.2. & infrà, maximè nu.
4.& in conſ.9.num.8. & 9. Tiraq.de retrac.lign.§.
36.glo.2.nu.29. Oſaſch. dec.165.num.15. & ſeq. &
Rim.iun.in conſ.467.nu.8.& infrà.

32 Atque illud eſt adnotandum, quòd quandò contractus eſt nullus propter defectum formæ requiſitæ à ſtatuto, Iudicis officium poteſt implorari,
vt contractus declaretur nullus : quod habet locũ
etiam contrà ſingularem ſucceſſorem, & bonæ fidei poſſeſſorem, qui habeat titulum, & cauſam ab
eo,qui contraxit,Soz.ſen.in conſ.52.lib.2.

33 Sed eſt aduertendum, quòd contractus, qui eſt
nullus propter defectum formæ à iure ciuili requiſitæ, valet in foro animæ, ſi ſecundùm limites iuris naturalis vel gentium ſubſiſtat, nullaq. deceptio interceſſerit, Abb.poſt Inno. in c. quia plerique,nu.31.de immu. eccleſ. & poſt Ioan.And. in c.
8.ad fi.de reſtit.in integr.Galiaul. in rub.de verb.
oblig. nu.24. quod explicat etiam Didac. Couar.
in c.peccatum,2.parte.§.3.nu.9.de reg.iur.lib.6.

34 Adnotandum eſt etiam, quòd in contractu non
præſumitur ſolemnitas formalis, quæ dicitur eſſe
ſubſtantialis, niſi ſit vniformis, Alex. in conſ.18.
nu.3.& lib.1. vbi adducit Iaco.de Ra. & Ray.in l.
1.C.de cont.& com.ſtipul.qui dicunt,quòd ſi producatur inſtrumentum emptionis factæ per Titiũ
à tali prælato de tali re, ſi in inſtrumento non
continetur certum pretium, non probat : neque
præſumitur venditio facta pro iuſto ſeu alio pretio determinato;quia non præſumitur ſolemnitas
formalis, niſi ſit vniformis. §. pretium, Inſti. de
empt. & vend. licet aliud ſit in ſolemnitate formali,quæ eſt vniformis,l.ſciendum, & ibi Bar. in
prin.de verb.oblig.

Illud etiam eſt applicandum, quòd quandò aliquid requiritur ad ſubſtantiam actus, ſi illud non
35 interueniat, actus eſt nullus; tametſi cogente neceſſitate ſeruari non potuerit, cap.debitum,& ibi
not. Abb.de baptiſm. nam de ſubſtantialibus ne
minimum quidem eſt omittendũ : alioquin actus
eſt nullus, Paul. Caſt.per illum tex. in l.cum hi,§.
ſi prætor.nu.1.ff.de tranſac. Natta in conſ.5.nu.1.
Rim.iun.in conſ.79.nu.19.

36 Modus autem adiectus contrà ſubſtantiam
actus viciatur,Couar.in epito.lib.4.decretal.par.
2.cap.3.§.1.num.8. Sed vbi pactum implicat contradictionem cum ipſo contractu, viciat ipſum
contractum,l.cum precario.ff.de precar. Rim.ſen.
in conſ.562.nu.6.

S V M-

*SVMMARIVM.*

1 *Natura contractuum ſunt quædam elementa.*
2 *Princeps non poteſt recedere à contractibus, etiam ſi habuerint originem à prædeceſſore.*
3 *Natura dicitur cuiuſque rei primordium, per quod habet ſuum proprium eſſe: vel qualitas innata à principio generationis.*
4 *Natura ſemper videtur ineſſe, niſi aliud conuenerit, & nu. 14. in fin.*
5 *Natura contractus eſt virtus producta à propria eius ſpecie, & inhæret ei ex diſpoſitione legis, vel conſuetudinis.*
6 *Natura legis artificio contractibus propria ſunt attributa.*
7 *Conſuetudo naturæ ſimilis eſt, ſed diſtinguitur.*
8 *Natura diffinitur.*
9 *Natura interdum pro ſubſtantia accipitur: & naturalia dicuntur, quæ remoueri non poſſunt.*
10 *Naturalia ſimpliciter dicuntur, quæ pacto tolli poſſunt, & niſi tollantur, cenſentur ineſſe.*
11 *Intellectus ad l. quod ſi nolit. §. quia aſſidua, ff. de ædil. edic.*
12 *Natura differt à conſuetudine, quamuis eis ſimilis ſit.*
13 *Naturalia contractus habentur pro expreſſis, non ſolum in contractibus bonæ fidei, ſed etiam ſtricti iuris.*
14 *Contractus ſtricti iuris poſſunt recipere interpretationem ex eo quod tacitè agitur.*
15 *Mens contrahentium talis præſumitur, qualis eſt natura contractus.*
16 *Naturalia contractus à notario exprimi poſſunt, licet dicta non fuerint à contrahentibus.*
17 *Superfluitas toleratur, quandò ſit interpretatio ſecundùm naturam contractus.*
18 *Notarius tacitè intelligitur rogatus ſcribere, quæ ſunt naturalia contractus, & conſuetudinis.*
*Emptionis & venditionis natura, ibidem & nu. 31.*
19 *Mutui natura 29. & 35.*
20 *Depoſiti natura pacto immutari poteſt. & nu. 33.*
21 *Naturam contractus impugnare non dicitur, qui agit ſecundùm eius naturam.*
22 *Proprietarius, qui promiſit vſufructuario moleſtiã non inferre, poteſt ab eo petere ſatiſdationem.*
23 *Promittens alicui non inferre moleſtiam, intelligitur, niſi agat ſecundum naturam contractus.*
24 *Locator, qui durante tempore locationis promiſit ei moleſtiam non inferre, poterit eum expellere, ſi pro ſe indigeat, & tempore locationis non indigeret, vel niſi ſpecialiter promiſerit eum non expellere.*
25 *Locator, qui promiſit colonum intrà tempus conductionis non expellere, intelligitur, ſi penſionibus paruerit, & coluerit, vt oportet.*
26 *Locator, qui promiſit colonum non expellere, quamuis non ſoluerit penſionem, tenetur obſeruare.*
27 *Conſtitutum ſequitur naturam contractus, cui adijcitur: ex quo infertur, vt infrà.*
28 *Conſtitutum ſtat in pendenti, ſi contractus eſt nullus, & poſſit conualeſcere.*
29 *Verba accipiunt interpretationem ex natura contractus.*
30 *Naturalia contractus pacto auferri poſſunt.*
31 *Natura emptionis eſt, vt euictio præſtetur.*
32 *Natura emptionis eſt, vt periculũ ſit emptoris, quod tamen ad tempus poteſt transferri ad emptorem.*
33 *Natura depoſiti pacto mutari poteſt, & 34.*
35 *Natura mutui pacto mutari poteſt.*
36 *Natura ſocietatis pacto mutari poteſt.*
37 *Natura locationis pacto mutari poteſt.*
38 *Natura feudi pacto mutari poteſt.*
39 *Tacitè actum an poſſit intelligi, quòd eſt contra naturam contractus.*
40 *Contractus acceſſorius an intelligatur ſecundùm naturam principalis.*
41 *Donatio cauſa mortis an intelligatur, ſi de hæredibus donatarij mentio fiat.*

## Quæ ſit natura contractus. Tit. XIII.

HACTENVS fuit expoſitum, quæ ſit
ſubſtantia contractus, nunc ſequitur
1 videre, quæ ſit eius natura: In primis
autem ſciendum eſt, naturam
contractuum quædam eſſe elementa,
& ideò ſicut princeps non eſt dominus elementorum,
ità non eſt dominus contractuum, quibus
2 ſi vellet derogare, etiam ſi habuerint originem à
prædeceſſore, eſſet tyrannus, vt ſcribit Bal. in cõſ.
82. num. 1. lib. 1. & in conſ. 275. nu. 8. verſ. diceret.
3 lib. 2. Natura autem dicitur cuiuſquè rei primordium,
per quod vnumquodque habet ſuum proprium
eſſe, Bal. in l. 1. §. libertatibus, de cadu. toll.
per c. 1. de natu. feud. idemq. ſcribit in l. 1. nu. 17.
de ſent. quæ pro eo, quod inter. Vel natura nihil
aliud eſt, quàm qualitas innata à principio gene-
4 rationis, ex qua virtus contractus proficiſcitur, &
ſemper ineſſe videtur, niſi aliud conuenerit, vt in
c. 1. de feud. non hab. prop. nat. feud. & in c. 1. §. præterea,
quid ſit inueſt. & ideò natura dicitur quid
à principio connexum, & non per accidens ſubſecutum,
Bal. in prælud. feud. nu. 46. in verſ. quarta
diuiſio. Vndè etiam natura nihil aliud eſt, quàm
originalis ſtatus rei per aliquod pactum accidentale
non alteratus, idem Bal. in c. quæ in eccleſia-
5 rum, nu. 20. verſ. natura, de conſtit. & natura contractus
eſt virtus producta à propria eius ſpecie
idem Bal. in l. 1. num. 1. ff. commod. & naturæ contractuum
ſunt quædam ſingularitates, quæ cum
cæteris contractibus non ſunt communes: Vndè
dicimus, hæc eſt natura contractus bonæ fidei,
hæc eſt natura contractus ſtricti iuris, & natura
actionis de dote eſt talis, & ſic de ſingulis, idem
Bal. in conſ. 352. in prin. lib. 1. qui etiam ſubdit, naturam
eſſe quandam rationem, quæ inhæret ipſi
actui per diſpoſitionem legis, vel conſuetudinis,
vel per æquitatem ius dicentis, Crau. conſ. 186.
num. 5. verſ. natura, & quod pro regula in ſingulis
contractibus traditum eſt, natura contractus appellatur,
idem Bal. in conſ. 275. in prin. lib. 2. & ſequitur
Decia. in conſ. 57. nu. 63. lib. 1. Nam legis
6 artificio propriæ naturæ ſunt contractibus attributæ,
Bal. per illum tex. in l. ſi vnus. §. quod in ſpecie,
in prin. ff. de pac. & natura eſt, quæ à ſimplici
7 legis prouidentia eſt attributa. Item conſuetudo
eſt ſimilis naturæ, idem Bal. in l. 1. nu. 5. de fruct.
& lit. expenſ. & natura contractus intrinſecus ineſt
omnibus contractibus, quæ nihil aliud eſt, niſi
quædam diſpoſitio, quam lex vel conſuetudo ſuper
contractu inducit, idem Bal. in l. 1. nu. 5. in fin.
C. pro ſoc. per d. l. ſi vnus. §. pactus, verſ. quod &
in ſpecie.
8 Hæc autem natura ſic definitur, vt ſit vis ipſa,
qualitasve, ſecundùm proprios contractus fines



Digitized by Google

inducta ab ijs, quæ extrinſecus accidere poſſunt, ſeparara. Alcia. in l. cum quid. nu. 2. ff. ſi cert. pet. per l. pacta conuenta, cum glo. ff. de contrah. emp.

9 Er hæc quidem naturalia ſunt duplicia, quædã enim ſunt ità coniuncta, vt pacto ſeparari ab ipſo conrractu nullo modo poſſint, & hæc proprius ſubſtantialia appellamus, de quibus ſaris abundè diximus ſuprà tir. prox. & ità naturam contractus pro ſubſtantia interpretatur Accurſ. in l. iuriſgentium. §. quinimò, verſ. item reſponſum, in verbis, extrà naturam. ff. de pac. & ibi Paul. Caſt. num. 7. verſ. in textu, ibi extrà naturam, ideſt extrà ſubſtanriam, vel ſubſtantialia; & ſimili modo inrelligendus eſt tex. Inſti. de ſociet. in §. de illo, in illis verbis, contrà naturam ſocietatis talem pactionẽ eſſe, & ob id non eſſe ratam; ſic etiam Bar. in l. 2. nu. 7. de iure emphy. ſcribit pactum contrà naturam conrractus non valere; quòd tamen de ſubſtantia intelligitur: quia exemplum proponit in vend. de prerio, idq. colligitur etiam ex verbis, quę poſteà ſubinnxit, in verſ. modo, vbi ait, pactum, quòd emphyteuta non tenearur ad ſolnendum canonem non valere: quia eſſet contrà ſubſtantiam contractus; ſi verò fiat pactum, quòd non poſſit expelli, licer non ſoluar; ſed poſſet aliàs cogi iſtud pactum, inquit Bar. non eſt contrà naturalia contractus; & ideò valet, & ſic naturalia appellat quę ſunt ſubſtantialia: & ità debet etiam intelligi Calca. in conſ. 18. nu. 19. dum dicit, pactum vel conditionem appoſitam in contractu contrà ipſius naturam, nihil operari: nam allegat, l. cum precario. ff. de preca. quæ de ſubſtantia loquitur.

10 Quædam verò ſunt naturalia ſimpliciter, quæ quidem tacirè contractibus inſunr, ſed pacto ſubmoueri poſſunt, vt eleganter explicat Zaſ. lib. 1. ſing. reſponſ. cap. 12. nu. 5. & Coraſ. lib. 3. miſcellan. iuris. cap. 10. num. 4. & Bellon. lib. 1. ſupputar. iuris cap. 5. ad fin. & Rim. iun. in conſ. 400. nu. 98. & infrà: Et hæc quidem naturalia ſunt qualitates quędam innatæ, ex quibus virtus contractus proficiſcitur, & ſemper ineſſe videntur, niſi pacto tollanrur, Bal. in prælud. feud. nu. 46. nam, licet ſubſtantia ſir immurabilis, tamen natura mutari poteſt, idem Bal. in l. j. nu. 14. C. de vſuf. & ſequitur Coraſ. in d. cap. 10. num. 4. Vndè etiam Zaſ. in d. cap. 12. nu. 5. verſ. alia ſunt, hæc natnralia non alia ratione putat appellari, quàm quòd frequentiori & aſſidua quadam conſuetudine, quæ in nomen naturę tranſijt, ad contractus acceſſerunt, arg. l. quòd ſi

11 nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædil. edic. Siquidem à noſtris Doct. vulgò receptum eſt, euictionem ex natura emptionis & venditionis præſtari oportere; cum tamen illa à conſuetudine fuerit inducta ſecundùm illam legem, quam ità intelligit D. Menoch. in Patauina academia inſignis olim collega meus in conſ. 37. nu. 21.

Sed egu conſidero talem eſſe conſuetudinem, vt in emptionibus & venditionibus duplæ ſtipulatio interponatur, & ideò etiam ſi fuerit omiſſa, tacitè debet intelligi: ea enim, quæ ſunt moris & conſuetudinis, in bonæ fidei iudicijs debent venire, vt ibi dicitur. Quòd autem venditor obligetur de euictione, hoc eſt, ſi res vendita fuerit euicta, ad id teneatur, quod emptoris intereſt, l. emptorem. §. vlt. ff. de actio. empt. id non à conſuetudine, quemadmodùm ipſe opinatur, ſed à lege conſtitutum eſt; & natura contractus emptionis & venditionis appellatur, l. ex empto, in princ. ff. de actio. empt. & vend. vbi dicitur, ſi nihil conuenit, ea præſtari debere, quæ naturalirer inſunt huius iudicij poteſtate; & in primis ipſam rem præſtare venditorem oporret. Quæ res, inquit Vlpianus, ſiquidem dominns fuit venditor, facir & emptorem dominum; ſi verò non fuit, tamen euictionis nomine, venditorem obligar, idemq. probatur ex l. ſi in venditione. ff. de euict. Naturalia enim alicuius actus dicunrur, quæ in ipſo actu per legem inſunt, etiam ſi nihil dictum ſit, l. pacta conuenta. ff. de contrah. empt. Crau. conſ. 612. nu. 9. Nec tamen inficior, quin conſuetudo ſit ſimilis naturæ, vt Bal. ſcribit

12 in l. 1. nu. 5. de fruct. & lit. expenſ. Sed aliud eſt natura, aliud conſuetudo, l. ſi quis poſthumos, de libe. & poſthu. eo addiro, quòd copula ponitur inter diuerſa, glo. in rub. ff. de iur. & fac. igno. Fateor etiam naturalia à conſuetudine poſſe induci, ſicut à lege, Bal. in l. 1. nu. 5. in fin. C. pro ſoc. nam & natura animalium à conſuetudine mutari poteſt, quamuis ſubſtantia non poſſit, l. 1. §. beſtias, ibi, leo manſuetus, vel dentara beſtia manſueta. ff. de poſtul. & §. pauonum, & ſeq. Inſti. de rer. diuiſ. Sed quidam termini naturæ contractus dati ſunt à lege, vt idem etiam Bal. tradit in rub. C. de contrah. empt. nu. 12. Vndè etiam Aret. in l. qui Romæ. §. duo fratres, col. 4. verſ. Tu antẽ dic. de verb. oblig. ſcribit; tacitè ex voluntate contrahentium ſuppleri, quæ veniunt ex natura contractus, vel ex conſuetudine ſolent apponi: atque ità naturam à conſuetudine diſtinguit: & hoc in ſpecie tradit etiam Bar. in l. cum quid, num. 10. ff. ſi cert. pet. dicens illud, quod tacitè actum fuit ab vtraque parte contrahentium, poſſe probari primò, ſi illud, quod fuit omiſſum, veniar ex natura contractus, per d. l. cum quid: Secundò ſi de hoc erat conſuetudo, per d. l. quod ſi nolit. §. quia aſſidna. ff. de ædil. edic.

Ex ijs antem quæ diximus colligitur primò, quòd ea, quæ ſunt de natura contractus, tacitè inrelliguntur ineſſe; qnamuis non fuerit verbis expreſſa. Secundò colligitur, quòd ea, quæ ſunt de natura conrractus, per pactum amoueri poſſunt, neque ob id mutatur ſpecies contractus: quia nihil de ſubſtantia eſt detractum.

13 Prima concluſio, quòd ea, quæ reſpicinnt naturam contractns, habeantur pro expreſſis, ſine dubio procedit in contractibus bonæ fidei, vt loquitur d. l. ex empto, in prin. ff. de actio. empt. & vend. in illis verbis, quòd ſi nihil conuenit, ea præſtabuntur, quæ naturaliter inſunt huius indicij poteſtare, & ſuperius Iuriſc. dixit, illud iudicium eſſe bonæ fidei, & ſi in bonæ fidei contractibus veniũt ea, quæ ſunr conſuetudinis, quamuis dicta non fuerint, d. l. quod ſi nolint. §. qnia aſſidua. ff. de ædil. edic. multo magis debent venire ea, quę ſunt naturalia contractus; quoniam tacitè ineſſe videntur, vt ſuperius dictum fuit.

14 Hoc amplius hæc concluſio locum etiam habet in contractibus ſtricti iuris: nam in his etiam quod tacitè agitur, pro cauto habendum eſt, l. cum quid. ff. ſi cert. pet. & illud tacitè actum intelligitur, quod eſt ex natura contractus, veluti quòd ex mutuo res eiuſdem generis, & boniratis reddarur, vt ille tex. expreſſit, & ibi Bar. & cæteri omnes declarant. Et quidem tacitè dicitur ineſſe tacitus intellectus contractui à natura actus accommodatus,

Digitized by Google

datus,c.1.§.vlt.in fin.de prohib.feud.alie. per Fri-
deric.formæ enim naturales cohærent,niſi per pa-
ctum ſint ſublatæ, d.l. pacta conuenta. ff. de con-
trah.empt.Bal.in conſ.343.nu.4.lib.1.

15 Vnde à natura contractus congrua ſumitur in-
terpretatio,vt talis præſumatur fuiſſe animus con
trahentium, qualis naturæ ipſius contractus con-
gruit, Bal. in l.ſi repetendi. nu.2.C.de condic. ob
cauſ. & pro expreſſo habetur, quòd naturaliter
ineſt,quaſi natura ipſa loquatur,vt egregie reſpon
dit idem Bal. in conſ.33u. nu.2. lib. 3. per d.l.cum
quid,& l.triticum.de verb.oblig.quod ſenſit etiam
Rom.in conſ.520.nu.7.in fi. dicens,quòd intentio
contrahentiũ præſumitur conformis naturæ con-
tractus, & Aret. in l. qui duos, col.2.verſ.hæc ta-
men concluſio placet,de vulg. ſubſt. & in l.clam
poſſidere.§.qui ad nundinas,col.vlt. in princ.ff.de
acqu.poſſ.dicit,quòd naturalia contractus viden-
tur tacitè ſubintelligi,per d.l.cum quid,& l.ſi ſti-
16 pulatus,ff.de vſur.& ideò hæc,quæ naturalia ſunt,
quamuis à contrahentibus dicta non fuerint, per
notarium in inſtrumento exprimi poſſunt: quia
ad eius officium pertinet,Alex.in conſ.28. num.2.
lib.2.Crau.in conſ.811.num.5.& Menoch.in conſ.
37.nu.22. & infra, dicens hanc eſſe receptiſſimam
omnium interpretum ſententiam,vt notarius in-
telligatur à contrahentibus rogatus apponere
clauſulas, quæ reſpiciunt naturam ipſius contra-
ctus, & hoc, licet ipſe non dixerit, Bar. in ſpecie
tradit in d.l. de die, in princ. num. 5. qui ſatiſda.
cog. dicens, ſi eſſet contentio, quemadmodum
debeat fieri inſtrumentum ſuper aliquo contractu
conuentionali,omnia debere apponi,quæ ſunt na-
turalia & ſubſtantialia contractus; & quæ de con-
ſuetudine apponi conſueuerunt, per l.pacta, ff.de
cont.empt.& l.quod ſi nolit.§.quia aſſidua. ff.de
ædil.edic.& l.ſi prius. §.1. de aqua plu. arc. idque
pluribus etiam auctoritatibus poſſet confirmari.

17 Quinetiam, licet nullum verbum in contracti-
bus debeat eſſe ſuperfluum, vt ſuo loco dicemus;
tamen ſuperfluitas toleratur,quandò fit interpre-
tatio ſecundùm naturam contractus, Bal. in rub.
C.de contrah.empt.nu.9.verſic.nec obſtat,& in l.
1.nu.4.verſ.& adde.C.commod.Alex.conſ.21. nu.
8.lib.5.Soz.ſen.conſ.47. num.6. lib.1.Rui.in conſ.
109.nu.4.lib.1.& in conſ.deciſiuo 177. nu.3. verſ.
nec obſtat,lib.4.Dec.in conſ.407.nu.11.Goza.cõſ.
74.nu.16.& Pariſ.in conſ.2u.nu.72.lib.1. Vndè, ſi
exprimatur illud,quod à natura contractus tacitè
intelligitur,nihil augumẽti vel diminutionis ope-
ratur,vt Bal.dicit in c.1.§.vlt.in fi.de prohib.feud.
alie.per Frideric. Et quidem ſæpè contingit,quòd
in inſtrumento ex abundanti deſcribuntur clauſu-
læ, quæ veniunt ex natura contractus, ad maio-
rem declarationem, neque mutant naturam ip-
ſius contractus,Corn.in conſ.296.nu.12.lib.1.

18 Ex his autem deducitur primò, quòd, cum de
natura emptionis & venditionis ſit, vt euictio
præſtetur,l.ex empto,in prin.ff.de actio.empt.glo.
& Bal.in l.pacta conuenta,in prin.ff.de pac. nota-
rius, ſi aliud non conuenit, tacitè intelligitur ro-
gatus eam in inſtrumento deſcribere, vt in ſpecie
reſpondit Alex. in conſ.28.nu.2.lib.2.

19 Similiter, quia hæc eſt natura mutui, vt res in
eodem genere & eadem bonitate reddatur. d. l.
cum quid. ff.ſi cert. pet. notarius rogatus de mu-
tuo conficere inſtrumentum; hoc poteſt exprime-
re: quia tacitè id actum intelligitur per illum
tex. vt Bar. ibidem not. nu. 3. & cæteri omnes ſe-
quuntur.

20 Pari ratione,quia natura depoſiti eſt, vt domi-
nium non fiat accipientis,&,vt eadem res in ſpe-
cie reddatur,l.ij.in prin.ff.ſi cert.pet.l.1.§.is quo-
que,il 2.ff.de actio.& oblig. notarius, qui rogatus
eſt depoſiti inſtrumentum conficere, poteſt hoc
ſpecialiter exprimere: quia ad officium eius di-
citur pertinere.

21 Secundò deducitur, quòd qui agit ſecundùm
naturam contractus, non dicitur venire contrà
contractum; licet agat contrà eum, qui contra-
22 xit: & ideò, ſi proprietarius promiſit vſufructua-
rio non inferre aliquam quæſtionem,vel moleſtiã:
nihilominus poterit petere ſatiſdationem: quia
eſt de natura vſusfructus, l. ſed & ſi poſſeſſori. §.
item ſi iurauero,in fi.ff.de iureiur. & tot.tit.vſufr.
quemadm.cau.l.1.& ibi Bal.nu.13.C.de vſufr.

23 Tertiò deducitur,quòd promittens alicui non
inferre moleſtiam; intelligitur niſi agat ſecundùm
naturam contractus; quia qui agit ſecundùm na-
turam contractus, non dicitur agere contrà con-
24 tractum,Bal.in d.l.1. num.13. c.de vſufr. & ideò ſi
quis locauerit alicui domum vſque ad certum
tempus, & promiſerit durante tempore condu-
ctionis ei moleſtiam non inferre, nihilominus po-
terit eum expellere, ſi pro vſu ſuo indigeat: & ta-
lis neceſſitas ei tempore locationis non immine-
ret: quia hoc intelligitur eſſe de natura locatio-
nis & conductionis.c.propter ſterilitatem. §.1.de
loca.& conduc.& l.æde. C.eod. Nam,quandò ali-
quis promittit alicui moleſtiam non inferre, ſanè
intelligitur, niſi quæſtio ex natura eiuſdem con-
tractus oriatur,l.quęro.§.inter locatorem,ff.loca.
& ità ex facto reſpondit Natt. in conſ.25. nu.1. &
infrà, & hoc intelligitur niſi locator ſpecialiter
promiſerit conductorem non expellere etiam ſi
pro vſu ſuo indigeret, Ange.in d.l.æde.C.de loca.
Natt.in d.conſ.25.neque id mirum videri debet:
quia quod eſt de natura contractus, per pactum
ſubmoueri poteſt, vt ſuperius dixi, & paulò poſt
ſubijciam.

25 Quartò deducitur, quòd ſi quis promiſerit co-
lonum intrà tempus conductionis non expellere,
hoc debeat intelligi, ſi penſionibus paruerit,& vt
oportet,coluerit; quia hoc venit ex natura ipſius
contractus,d.l.quęro.§.inter locatorem.ff.de loca.
per quam dixit etiam Bald.in d.l.1. nu.13. C.de
vſuf. & in l.cum quis eul. 1.verſ.ſed quid ſi dixi. ff.
de condic. ob cauſ. promiſſionem adaptari opor-
tere ad naturam contractus, neque eum venire
contrà contractum, qui eius natura vtitur, quod
probatur etiam ex l. quidam cum filium. de verb.
26 oblig. Sed ſi quis promiſerit colonum non expel-
lere intrà tempus conductionis; quamuis non ſol-
uerit penſionem, valet pactum: quia non eſt con-
trà ſubſtantiam contractus,cum manente locatio-
ne poſſit eum ad ſoluendum compellere, Abb. in
conſ.72.nu.2.in fi.lib.1.vt ſuperius dictum eſt.

27 Sextò etiam deducitur, quòd conſtitutum ap-
poſitum in contractu, ſequatur naturam ipſius
contractus: & ideò, ſi contractus non valet, con-
ſtitutum tanquàm acceſſorium nullius eſt momen
ti,Bal.in l.ex teſtamento, ad fi. C. de fideic. & ibi
Iaſ.nu.1.& 2.& Albe.in l.pupillus,verſ.& per hanc
litteram.ff.de acqu.rer.dom.dicit ità fuiſſe deter-



Digitized by Google

minatum, Alex. in l. 1. §. ſi vir vxori. nu. 5. in fi. & 6. ff. de acqui. poſſ. & in conſ. 81. nu. 9. in fi. lib. 3. Iaſ. in l. non dubium. nu. 56. in fi. C. de legib. & in l. ſi ità ſtipulatus fuero. §. Chryſogonus, nu. 48. verſ. ſecundo. de verb. oblig. Dec. in conſ. 198. nu. 6. ad fi.

Quarè, ſi quis etiam donat rem emphyteuticā ea lege, vt petat inueſtituram, & conſtituat ſe poſſidere nomine ipſius donatarij; tale conſtitutum non transfert dominium, nec poſſeſſionem, niſi fuerit petita inueſtitura, Guid. Pap. dec. 46. nu. 2. qui etiam dicit ità fuiſſe iudicatum.

Et ſimiliter ſi quis vendat rem pretio declarando per N. & conſtituat ſe nomine emptoris poſſidere; cōſtitutum non transfert poſſeſſionem, ſi pretium non fuerit declaratum, vt ſenſit Cor. in conſ. 110. nu. 7. verſ. poſſet etiam attentari. lib. 3. & Decia. in cōſ. 1. nu. 60. verſ. & ex hoc conſuluit lib. 3.

28 Sed, quandò contractus eſt nullus, & ſpes eſt, vt poſſit conualeſcere; tunc conſtitutum ſtat in pendenti; veluti ſi fiat donatio inter virum & vxorem, quæ à principio non valet, ſed morte donatoris poteſt confirmari, vt declarat Soz. ſen. in l. 1. §. ſi vir vxori. nu. 14. verſ. aliquando licet. ff. de acquir. poſſ. & licet cogitandum relinquat; tamen ſequitur eum Pariſ. in conſ. 128. nu. 20. lib. 1.

29 Septimò deducitur, quòd verba ambigua accipiunt interpretationem à natura contractus, l. ſi ſtipulatus. ff. de vſur. & l. damni. verſ. quod & in ſtipulatione, de dam. infec. Bal. in l. ij. §. mutui datio. col. pen. verſ. illud autem ff. ſi cert. pet. Vnde etiam verba ambigua, quæ poſſunt referri ad præteritū & futurum, ſunt intelligenda ſecundùm naturam ipſius contractus, Ancha. in conſ. 150. nam tolerabiliùs eſt verba offendi, quàm naturam, Bal. in cōſ. 357. nu. 1. in fin. lib. 3. per l. ſed & ſi poſſeſſori. §. ſed & ſi rerum. ff. de iureiu. & l. quiſquis. ff. de verb. ſig. & Crau. in conſ. 828. nu. 3. & 4. & ideò natura contractus magis perpendi debet, quàm natura verborum, quæ licet non conueniat, nihil debent officere contrahentium voluntati, l. ſi vno, in princ. ff. loca. Bal. in d. l. 2. §. mutui datio, col. 3. in fin. verſ. circà quod. ff. ſi cert. pet. Vnde etiam Iaſ. in l. ſi tibi nu. 1. ff. ſi cert. pet. not. per illum tex. quòd magis attenditur natura & forma contractus, quàm conceptio verborum, quę ſecundùm mentem contrahentium debent impropriè intelligi, nam verba magis deſeruiunt naturæ contractus, quàm natura verbis, Bal. in l. 2. nu. 2. C. commod. Nec dubium eſt, quin verba contractus debeant reſtringi, vt referantur ad ea, quæ conueniunt naturæ ipſius contractus, l. fundum. ff. de contrah. empt. Crau. in reſponſo pro genero. nu. 318. & nos ſuo loco opportunè etiam dicemus.

30 Secunda verò concluſio illa eſt, quòd naturalia contractus per pactum poſſint amoueri, & nihilominus contractus in aliam ſpeciem non tranſeat, l. paciſci. ff. de pac. glo. in l. pacta conuenta. ff. de contrah. empt. Bar. in l. 2. num. 7. de iure emphy. & tradunt omnes in l. 2. in princ. ff. ſi cert. pet. & in ſpecię Fulg. num. 9. verſ. dubium eſt, & Alc. num. 5. quod ſcribit etiam in tit. de ſent. quæ pro eo, quod inter. cap. 7. nu. 19. in fin. & ideò quod venit ex natura contractus, excipi poteſt, l. fundus, & ibi not. Bald. & Imo. ff. ſoln. matr. & de his naturalibus intelligitur etiam regula vulgaris, quòd contractus ex conuentione legem accipiūt, l. 1. §. ſi conueniat. ff. depo. l. contractus. ff. de reg. iur. Et, licet contractui aliquid adijciatur, quod eius proprios terminos egreditur; non ideò ſubſtantia immutatur, l. Lucius, la prima. l. die ſponſaliorum, §. 1. ff. depoſ. Io. Crot. in l. ſtipulatio hoc modo cōcepta, nu. 51. verſ. iſta opinio. de verb. obl.

31 Huius autem rei plura exempla afferri poſſunt, & primùm quidem ſit tale, quòd de natura emptionis & venditionis eſt, vt venditor euictionem præſtare debeat, l. ex empto, in princ. ff. de actio. empt. & hoc tacitè actum intelligitur, niſi aliud conuenerit, vt in d. l. Lucius: Poteſt igitur conueniri, vt venditor de euictione non teneatur, & tamen emptio & venditio ſubſiſtit, glo. in l. pacta conuenta. ff. de contr. empr. & ſi id conuenerit; nihilominus re euicta emptor tenetur pretium reſtituere, niſi aliud ſpecialiter dictum fuerit, l. emptorem. §. vlt. verſ. ibidem ait, & ibi Bart. not. ff. de actio. empt. & Bald. in l. non dubitatur, paulò poſt princ. C. de euic. Paul. Caſt. in d. §. vlt. & in l. iuriſgentium. §. quinimò nu. 7. verſ. in textu. ff. de pact. & Thom. Parpal. in l. 2. in prin. nu. 6. ff. ſi cert. pet.

32 Item de natura emptionis & venditionis eſt, vt poſt perfectam venditionem periculum ſit emptoris, l. 1. de peric. & com. rei vend. Sed tamen pactum fieri poteſt, vt periculum vſque ad certū tempus pertineat ad venditorem, d. l. 1. §. 1. Neque repugnat, quod pactum ſit contrà naturam contractus, & ſeruari debeat, Bero. conſ. 165. nu. 16. & ſeq. lib. 1.

33 Secundum exemplum eſt: namque ea eſt natura depoſiti vt dominium non transferatur, & eadem ſpecies reddatur. l. 2. in princ. ff. ſi cert. pet. & l. 1. §. is quoque, il 2. ff. de actio. & oblig. & tamen pecunia non obſignata ità poteſt deponi, vt tantumdem in eodem genere reſtituatur: & nihilominus depoſitum permanet; licet naturales eius terminos egrediatur, l. Lucius, & l. die ſponſaliorum. §. 1. ff. depoſiti, & ità per hæc iura dixit Bal. in d. l. 2. §. mutui datio, col. pen. verſ. interdùm. ff. ſi cert. pet. quòd pactum interdùm deducit contractum ad ſuam naturam, quia non eſt ibi repugnantia contradictionis: quæ verba dicit eſſe notanda.

34 Tertium exemplum ſit ſanè tale: nam natura depoſiti eſt etiam, vt culpa non præſtetur, ſed dolus tantùm. l. ſi vt certo. §. nunc videndum, ff. commo. l. contractus. ff. de reg. iur. cuius rei illa ratio eſt: quia qui amico rem cuſtodiendam dedit; non ei, ſed ſuæ facilitati imputare debet, §. prætereà. Inſti. quib. mod. re cont. oblig. & huic ſimilem rationem idem Iuſtin. tradit Inſti. de ſocie. in fin. vt qui parùm diligentem ſocium ſibi aſſumpſerit, de ſe quæri, ſibiq́. imputare debeat: Sed, ſi conuenerit, vt in depoſito culpa etiam præſtetur, vtique præſtari debet: quia contractus ex conuentione legem accipiunt, l. 1. §. ſi conueniat. ff depoſ. & d. l. ſi vt certo. §. nunc videndum. ff. commo. & c. vlt. de depo. Sed aduerte: quia Abb. ibi num. 4. & in c. 1. nu. 6. de commo. tale pactum dicit eſſe contrà accidentalia, licet alij dicant eſſe contrà naturalia.

35 Quartum exemplum eſt, quòd natura mutui dicitur eſſe, vt res in eodem genere, & eadem bonitate reddatur d. l. 2. in prin. & l. cum quid. ff. ſi cert. pet. Sed, quamuis hoc tacitè actum intelligatur; tamen contrahentes poſſunt paciſci, vt debitor pro vino veteri muſtum ſoluat: neque ob id mutuum eſſe deſinit, Bar. Paul. Caſt. & alij in d. l. cum

quid.

quid. Et quamuis Raph. Fulgo. in d.l.2. in princ. dixerit hoc eſſe de ſubſtantia mutui, vt res eiuſdẽ generis & bonitatis reddatur, per d. l. cum quid; tamen Alc. ibidem nu.5. in fin. & 6. diuerſam reddit rationem: quia bonitas eſt quædam qualitas, quę ſi commutatur, non mutat ſpeciem, & de ſubſtantia dici non poteſt: Species autem diuerſi generis haberi non poteſt: quia genera rerum nõ ex opinione contrahentium, ſed ex natura rerum conſiſtunt, l.4. de lega.1. & ideò ſi conuenerit, vt in alio genere res reddatur, mutuum non contrahitur, d.l.2. in prin. & l.1. §. mutui autem datio. ff. de actio. & oblig. & Inſti. quib. mod. re cont. oblig. in prin. Sed ſi conuenerit, vt deterior res eiuſdem generis reſtituatur, mutuum permanet; tametſi ſpecialiter id dictum non fuerit, vt Alc. ſubiunxit d. nu.6.

Quintum exemplum affertur in ſocietate, cuius natura eſt, vt æquales partes lucri, & damni fiant; quod tacitè actum intelligitur niſi aliud conuenerit, l. ſi non fuerit, in prin. ff. pro ſoc. & tamen poteſt aliud paciſci, vt ille tex. ſubiũxit. Nec enim dubium eſt, quin valeat conuentio, ſi duo inter ſe pacti ſint, vt ad vnum quidem duæ partes & lucri & damni pertineant; ad alium tertia. Inſti. de ſocieta. paulò poſt prin. & §. de illo, & d. l. ſi non fuerint, in prin. verſ. ſi verò placuerit.

37 Sextum exemplum eſt, quòd de natura locationis & conductionis eſt, vt colonus, ſi non ſoluerit penſionem, poſſit expelli, l. quæro. §. inter locatorem. ff. loca. & conduc. & tamen, vt ſuperius etiã dictum eſt, valet pactum, vt colonus non ſoluta penſione intra certum tempus, non poſſit expelli; ſed agatur ad penſionem, ſeu mercedem, Abb. in conſ.72. nu.2. lib.1.

38 Septimum exemplum eſt, quòd feudi natura ea eſt, vt ad maſculos, non etiam ad fęminas pertineat; & tamen, ſi nominatim dictum ſit, vt fęminæ etiam ſuccedant, ad feudi ſucceſſionem non extantibus maſculis admittuntur, c.1. in prin. & §. filia. de ſuc. feud. & c.1. §. vlt. in quib. cauſ. feud. amitt.

Item feudi ea eſt natura, vt ſine conſenſu domini non poſſit alienari, vt in tit. de prohib. feud. alien. per Lothar. & tamen ſi alienandi facultas fuerit conceſſa, in alium transferri poteſt, & ità per pactum à propria natura feudi receditur, c.1. de feud. non hab. prop. nat. feud.

39 Ex his conſtat naturalia contractus pacto mutari poſſe: quod de tacita etiam conuentione intelligit Alcia. in l. actioni, nu.10. in fi. C. de tranſ. per glo. in l. pacta conuenta. ff. de contrah. empt. nam & quod tacitè agitur, pro cauto habendum eſt, d.l. cum quid, ff. ſi cert. pet. l. triticum de verb. oblig. Sed quòd tacitè actũ intelligatur id, quod eſt contrà naturam contractus, difficilè eſt exiſtimare, niſi coniecturæ ſint planè perſpicuæ. Vndè nec facilè in contractibus præſumitur actum, niſi fuerit expreſſum; quia alter ex contrahentibus, de cuius præiudicio agitur, ſemper contradicit, l. an inutilis, in prin. ff. de acceptilat. & ità Alcia. etiam animaduertit in d.l. cum quid, num.25. ff. ſi cert. pet.

40 Hoc autem loco quæritur etiam, ſi duo contractus ſint ſimul celebrati, quorum vnus ſit principalis, alter acceſſorius, & diuerſam habeant naturam; an acceſſorius debeat intelligi ſecundùm naturam contractus principalis? Dicet aliquis acceſſorium ſequi naturam principalis, c. acceſſorium, de reg. iur. lib.6. Anch. conſ.81. Sed aliud reſpondit Ruy. in conſ.59. nu.7. lib.1. per l. quæro. §. vlt. ff. loca. quam ipſe explicat, & inducit, & Anch. intelligit loqui quòad ea quæ ſunt extrinſeca, non quòad ea, quæ ſunt ſecundùm naturam ipſius contractus acceſſorij.

Dictum eſt per pactum poſſe recedi à natura contractus, nec per tale pactum propriam eius ſpeciem, vel ſubſtantiam immutari.

41 Ex hoc autem deducitur, quòd, cum natura donationis cauſa mortis ſit, vt ſi donatarius prior deceſſerit, intelligatur reuocata. §.1. Inſti. de donat. ſi in ea de hæredibus etiam donatarij mentio facta fuerit; ad eos quidem tranſire debeat; non tamen ob id intelligitur donatio inter viuos: ſed mortis cauſa, Ioan. Crot. in l. ſtipulatio hoc modo concepta, num.51. verſ. iſta opinio, de verb. oblig. quod eſt intelligendum, quandò manifeſtè apparet factam eſſe mortis cauſa donationem; nam ſi hæredum mentio facta fuerit, in dubio magis intelligitur donatio inter viuos, vt diximus copioſè de coniec. vlti. vol. lib.1. tit.13. nu.13. Atque hæc de ijs pactis, quæ reſpiciunt naturam contractus, dicta ſint ſatis: nunc reliquum eſt, vt de accidentalibus breuiter diſſeramus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Accidentalia ſunt extranea & ſeparata à natura & ſubſtantia contractus.*
2 *Accidentia ſi deficiant, non vitiant, niſi ſint appoſita per modum cauſæ finalis.*
3 *Naturalia poſſunt dici accidentalia.*
4 *Naturalia ſunt quæcumque ex conſuetudine ſolent apponi: quod non probatur.*
5 *Contractus ex conuentione legem accipiunt in accidentalibus.*
6 *Accidentalia in liberam voluntatem contrahentium conferri poſſunt.*
7 *Accidentale ſi conferatur in arbitrium alicuius, à perſona recedi poteſt.*
8 *Contractus acceſſorius non valet, ſi principalis corruit, niſi in eo ceſſet ratio nullitatis.*
9 *Pactum impoſſibile appoſitum ſuper acceſſorio, non vitiat principalem, ſed vitiatur.*
10 *Qualitas obligationis facilius præſumitur, quàm ſubſtantia.*
11 *Solemnitas, quæ in contractibus adhiberi debet, an & quandò præſumatur.*
12 *Contractus acceſſorius dicitur pars contractus principalis.*
13 *Actio, quæ oritur ex contractu principali, competit etiam pro incidenti.*
14 *Pacta extranea non præſumuntur.*
15 *Iuramentũ ſuper pactis accidentalibus non defertur.*

## Quæ ſint accidentalia contractuum. Tit. XIIII.

1 ACCIDENTALIA igitur ſunt, quæ naturam contractus non attingunt, quæque extranea & ſeparata dici poſſunt; veluti ſi inter emptorem & venditorem conuenerit, vt alter eorum Romam proficiſcatur, hoc

hoc enim neque ad ſubſtantiam, neque ad naturā emptionis & venditionis pertinet;& ideò nec virtute ipſius contractus includitur; nam nec principaliter,nec per conſequentiam,ad hunc finem contractus fuit ordinatus; ſed tale pactum incidit in contractū,Bal.in l.pacta conuenta, in prin. quam legit poſt l.iuriſgentium.§. adeò. ff.de pact. ſed illa eſt in tit.de contrah.empt.& hæc accidentalia præter naturam eſſe idem quoque Bal. ſcribit in ead.l.§. Papinianus,col.1. verſ.conclude,in lect.antiq. Et quidem accidens eſt forma quædam ſuperaddita ſuprà ſubſtantiam & naturam,ex aliquo modo, vel pacto appoſito iuxtà contractum, quæ quidem forma poteſt adeſſe & abeſſe ſine ſubſtantiali tranſmutatione ſubiecti, vt in d.l. pacta conuenta,idem Bal.in l.in vendentis, nu.3.C.de contrah. empt. qui etiam ſubdit accidentia, in
2 quibus non ſuſtinetur contractus,non vitiare contractum; licet in ſeipſis deficiant, niſi eſſent poſita per modum cauſæ finalis: Vndè apparet ea cenſeri accidentalia,quæ poſſunt adeſſe, & abeſſe ſine ſubiecti corruptione, vt Porphyr.in prædicabilib.docuit in cap.de accidente.

3 Sed ego animaduerto hanc diffinitionem complecti etiam naturalia contractus, quæ quidem per pactum poſſunt amoueri;& nihilominus contractus in ſuo ſtatu permanet,vt ſuperius tit.proximo fuit expoſitum: & quidem Abb. in conſ.72. num.2.lib.1.dicit,pacta quæ non ſunt contrà ſubſtantialia,eſſe contrà accidentalia,& intelligit ea eſſe contrà naturalia, & Fely.in c. cum M. Ferarien.nu.16.in fin. de conſtit. putat accidentalia eſſe,quæcumque non ſunt ſubſtantialia, quod glo. etiam ſenſit in d.l.pacta conuenta,in verbo adminicula. ff.de contrah. empt. quia adminicula emptionis exponit accidentalia ſeu naturalia contractus,non autem ſubſtantialia.

4 Aduertendum eſt etiam, quòd Dom. Menoch. in conſ. 37. nu. 98. illa omnia opinatur eſſe accidentalia, quæ contrahentium conſuetudine non ſunt effecta naturalia; & quæ ex conſuetudine ſolent apponi,putat eſſe naturalia: ſed, ni ego fallor,errore labitur: quoniam naturalia à lege indita ſunt, & concomitantur & ſequuntur contractum ineſſe productum, & tacitè intelliguntur; quamuis verbis non fuerint expreſſa: & quamuis ea,quæ ſunt moris & conſuetudinis, exprimi non ſit neceſſe in bonæ fidei contractibus; non tamen naturalia dicuntur quæcumque exprimi ſolita ſunt,l.quod ſi nolit.§.quia aſſidua,ff.de ædil.edic. & ità ſenſit Bal.in l.non dubitatur,num.1.C.de euic. qui naturalia diſtinguit ab ijs, quæ ſunt à conſuetudine introducta: neque inficior, quin naturalia à conſuetudine etiam induci poſſint, quia Bal.etiam hoc ſcribit in l.1.num.5.in fin.C. pro ſoc.

5 In his autem accidentalibus rectè dicimus contractus ex conuentione legem accipere, l. 1. §. ſi conueniat.ff.depoſ.l.legem.C.de pac.l.ea lege.C. de condic.ob cauſ.l.cōtractus.ff.de reg.iur.Corn. in conſ.24.nu.22.lib.2. nam in conuentionalibus etiam ſtipulationibus contrahentes dant formam contractui,l.in conuentionalibus. de verb. oblig. quod quidem poteſt etiam intelligi de forma accidentali: quia conuētionales ſtipulationes ſunt, quæ ex conuentione contrahentium fiunt, l.1.§. conuentionales, cod.tit. Vndè quælibet conuentio in contractibus poteſt apponi, eaq. ſi in ſtipulationem deducatur, conuentionalis ſtipulatio appellatur. Et licet contractus,qui eſt perfectus, nouam formam ſubſtantialem non recipiat, tamē poteſt recipere accidentalem ex voluntate vtriuſque contrahentium,Bal.in l.venditor,in 2.lect.ſub nu.2.ff.commu.prædio.

Neque dubium eſt,quin pactum contrà accidentalia contractus valeat; cum etiam contrà naturalia fieri poſſit,glo.in d.l.pacta conuenta, ff. de contrah.empt. Bar.in l.vbi ità donatur.ff.de mor. cauſ.don. & ſuperius dictum eſt: & quod attinet ad præſtandam culpam, & caſus fortuitos, ſine dubio contractus ex conuentione legem accipiūt, d.l.1.§.ſi conueniat.ff.depoſ. & l.ſi vt certo.§.nūc videndum.ff.commo. & c.1.de commod. & c.vlt. de depoſ.Rapha.Fulgo.in conſ.193.ſub nu.1.Item Bal.in l.1.nu.1. verſ.quædam autem. C.commod. ſcribit,quædam non venire de natura contractus, quæ veniunt ex pacto, & quædam venire accidentaliter triplici ratione, primò ratione culpæ, d.l. ſi vt certo,§.vlt.ff.commod. ſecundò ratione moræ,l.datio.§.vlt.ff.de actio. empt. tertiò ratione conuentionis, hoc eſt pacti appoſiti ſuprà naturā contractus; & de pacto caſus fortuiti,vel periculi,Bal.ibidem longius diſſerit.

6 Illud etiam eſt adnotandum,accidentalia contractus in liberam contrahentium voluntatem poſſe conferri, quāmuis ſubſtantialia non poſſint. Bar.in l.ſi ſic legatum, nu.1. de leg.1. & Bal.in l. in vendentis.C.de contrah.empt.

Hùc etiam accedit,quòd quandò contractus eſt firmatus in ſubſtantialibus, facilè poteſt extendi in accidentalibus,arg.l.cum filius.§.hæres, de lega.2. quam ad hoc propoſitum adducit Corn.in conſ.260.nu.3.lib.1.

7 Vndè etiam,quandò in arbitriū alicuius committitur id, quod eſt accidentale contractus perfecti; ſi ille non fuerit arbitratus, à perſona receditur, Bar.in l.ſi quis arbitratu, num. 5. in fin.de verb.oblig.per l.domum, & l.ſuæ rei, cum l.ſeq.& l.ſi in emptione. ff. de contrah. empt. & ſequitur Bal.in rep.d.l.ſi quis arbitratu, poſt ſummarium, qui ità diſtinguit; aut arbitrium dat cauſam formalem contractui, & tunc à perſona non receditur; aut contractus dat cauſam arbitrio, vt quia incidit in contractu ſui natura perfecto; & tunc à perſona receditur, & ſequitur Corn. in d.conſ. 260.nu.2.lib.1.qui etiam nu.3. ſubdit in decidendo non eſſe recedendum, idemq. ſcribit Natta in conſ.390.ſub nu.4.

8 Sciendum eſt etiam, quòd ſi non valet contractus principalis,regulariter corruit etiam acceſſorius,glo.in l.ſi patronus. §.patronum, in verbo, Fauiana.ff.ſi quid in fraud.patro. Iaſ.in l.ſi ità ſtipulatus fuero, §. Chryſogonus. num. 48. de verb. oblig.Sed interdùm poteſt inutilis eſſe contractus principalis, ità vt acceſſorius valeat, quod habet locum, quandò ceſſat ratio nullitatis, quæ vitiat contractum principalem, vt colligitur ex l. ſtipulatio iſta, §.alteri, de verb. oblig. vbi principalis ſtipulatio non valet; quia alteri quis ſtipulatur, cui ſtipulari non poteſt; ſed pœnalis ſtipulatio acceſſoria vtilis eſt: quia ſtipulatur ſibi, & ideò non eſt eadem ratio prohibitionis,vt Bal.declarat in l. non dubium, num. 23.C. de legib. Et hoc quidem procedit in acceſſorio accidentali,quod per ſe etiā

poteſt

poteſt ſubſiſtere : aliud eſt in acceſſorio dependenti, quia corruit ſublato principali, l.cum principalis.ff.de reg.iur.& ità intelligit Hierony. Gabr. in conſ. 28. nu.9. lib. 1. Qua ratione,ſi contractus principalis non valet, conſtitutum ſeu precarium nullum eſt,vt diximus tit. prox.

9 Illud autem omittendum non puto, quòd ſi pactum apponitur ſuper acceſſoriò contractus,licet ſit impoſſibile; non tamen vitiat contractum, ſed vitiatur,arg. l.1. §.1. ff. ſi vſusfr. pet.quam ad hoc propoſitum adducit Bal.in l.2.§.mutui datio,col. pen. verſic.ſecundo caſu, quando apponitur. ff.ſi cert.pet. Et quidem plerumque manet contractus principalis, & acceſſorius eſt nullus, vt tradunt Doct. in c. vlt. de cond. appoſ. & in auth. ingreſſi, de ſacroſ. eccleſ. & Tiraq. de iure primig. q.6.nu.26.

10 Qualitas autem obligationis multò facilius præſumitur, quàm ſubſtantia : nam ex diuturnitate temporis,qualitas obligationis præſumitur, non etiam ſubſtantia, Ang. in l.ſi certis annis, & ibi Alex.num.7.verſic.& iſtud.C.de pac. idemque Alex.ſcribit in conſ.50.nu.5.lib.5.Soz.ſen.in conſ. 145.nu.3.verſic. ſecundùm.lib.1.Dec.in conſ.442. nu.22. & in c.1. nu.8. de iud. vbi dicit hanc eſſe com.opi.& Zaſ.in l.poteſt num.11.de vulg.ſubſtit. Grat.in conſ.43.nu.10.& 11.Crauet. in conſ.865. nu.7.& in conſ.886.nu.7.verſic.nanque & Cepha. in conſ.379.nu.59. & in conſ.435.nu.4.

11 Cæterùm in ſolemnitate,quæ adhibetur in contractibus, eſt diſtinguendum ; aut enim ea eſt de ſubſtantia contractus, & præſumitur, l.ſciendum. de verb. oblig. vbi ſi quis ſcripſerit ſe fideiuſſiſſe, videatur omnia ſolemniter acta, & conſequenter præſumitur ſtipulatio : quia eſt ſolemnitas intrinſeca,& de ſubſtantia fideiuſſionis,l.5.§.ſatis acceptio. de verb. oblig. l.blanditus.C.de fideiuſſ. aut verò ſolemnitas eſt accidentalis : & tunc quia eſt extrinſeca,non præſumitur,l.quæcunque.§.vlt. ff. de public. actio. vbi ſi quis à pupillo emerit, probare debet tutore authore ſe emiſſe : quia tutoris authoritas eſt quid accidentale ipſius contractus: & ideò non præſumitur, ſed probari debet, atque ità diſtinguit Bal.in c.cum in iure,num.6. verſ.ſed circà contractus.de offi.deleg. quod tradit etiam Bar.& alij in d.l.ſciendum.de verb. oblig. Verùm planè,ſi is,qui conuenitur ex contractu, negat ipſum contractum ; & de mendacio conuincitur, in odium ipſius ſolemnitas etiam extrinſeca præſumitur,arg.l.cum de indebito,in prin.ff.de probat. Bal.in c.1.quot teſtes ſint neceſſa. ad prob.ingratit. & ſequitur Aret.in d.l.ſciendum,nu.13.verſic. & adde,de verb.oblig. Item in contractibus fiſcalibus ſolemnitas præſumitur ex verbis notarij enuntiatiuis,Bal.in c.ſicut, nu.5.in fin. de ſent. & re iud.

12 Illud etiam adnotandum eſt,quòd quandò vnus
contractus incidit in alium per modum pacti, ta-
lis contractus dicitur acceſſorius, & pars ipſius
13 contractus principalis; & ideò illa actio,quæ pro-
ficiſcitur ex contractu principali,oritur etiam ex
incidenti, l.fundi partem. ff.de contrah.empt. l.ſi
ſterilis.§.ſi tibi.ff.de actio.empt. & ità ille contra-
ctus ſemper inſpicitur,qui eſt principalis, non ac-
ceſſorius,Bal.in conſ.440.nu.6.in fi.& 7.lib.5. An-
cha.in conſ.72.nu.3.

14 Nouiſſimè ſciendum eſt, quod pacta extraneà,
quæ poſſunt dici accidentalia,non præſumuntur,
15 neque ſuper eis eſt deferendum iuramentum in
defectum probationis, vt not.Bald. per illum tex.
dicens,alibi non reperiri, in c.1.§.præterea,nu.3.
quid ſit inueſtir. & in l.vlt.nu.3.C.de actio.empt.
& vend.& in rub.C.de naut. foen. & in conſ. 343.
nu.4.lib.1.

Hæc de accidentalibus conuentionum generaliter dixiſſe ſufficiat ; cætera, quæ in ſingulis ſpeciebus perpendi poſſunt,ſuis locis proponemus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Diſputationis terminos oportet prius intelligere.*
2 *Ambiguum & obſcurum, an, & quomodo, diſtinguantur.*
3 *Ambiguum & obſcurum quòad effectum non differt: & vtrumque accipitur pluribus modis,& infra.*
4 *Ambiguum & obſcurum dicitur, quod eſt æquiuocum. & quod generaliter exprimitur,nu.5.& alternatiuè,num.6.& quando oratio eſt indefinita, num.7.*
8 *Ambigua ſi non fuerint declarata,dicuntur incerta.*
9 *Obſcura appellantur, quæ duplicem habent intellectum; & quæ intelligi non poſſunt.*
10 *Interpretatio in ambiguis & obſcuris locum habet.*
11 *Ambiguum dicitur, quando incertitudo oritur ex verbo generali. Item quando oritur ex re,nu.12.*
*Et quando oritur ex verbis quæ propriè & impropriè poſſunt intelligi nu.13.*
*Et quando oritur ex verbis, quæ de pluribus etiam propriè poſſunt intelligi,nu.14.*
15 *Hæres ſcriptus, de quo teſtator non ſenſit, non admittitur.*
*Hæres, de quo teſtator ſenſit, ſi non eſt ſcriptus, non admittitur, ibidem.*
16 *Ambiguitas alia iuris, alia facti, alia perſonæ, quæ diuerſo modo deciditur.*
17 *Ambigua & obſcura,niſi declarentur, pro non ſcriptis habentur.*
18 *Regula certa in ambiguis declarandis dari non poteſt.*
19 *Legiſlator non poteſt omnia diffinire.*
20 *Legibus non expreſſa iudicis arbitrio relicta intelliguntur.*
21 *Ambiguè & obſcurè dicere paria ſunt.*
22 *Argumentatio eſt triplex,plana,ſubtilis,& ſubtiliſſima,quæ etiam coniecturalis appellatur.*
23 *Argumentatio coniecturalis intellectu etiam ſine verbis concipitur.*

## Ambiguum quid ſit, & quibus modis accipiatur. Tit. XV.

QVONIAM verò non ſolùm de tacitis,ſed etiam de ambiguis, conuen-
tionibus, noſtra eſt diſputatio : quò
facilius poſſit intelligi : & ne fines
nobis propoſitos tranſgrediamur ;
operæpretium eſt, vt prius etiam diſpiciamus,
1 quid ſit ambiguum,& quibus modis accipi poſſit;
nam qui loquitur, non debet propriam vocem
ignorare, & prius determinare, quàm terminos
quæſtionis propoſitæ intelligere, Ang. conſ. 110.
num.1.

Et

Digitized by Google

2 Et quidem Chryſippus omne verbnm natura ambiguum eſſe cenſuit: quoniam ex eodem duo vel plura poſſunt intelligi: Diodorus autem, cui Crono cognomentum fuit; nullum verbum ambiguum eſſe opinabatur: neque aliquem ambiguum dicere vel ſentire: quia aliud dici videri non debet, quàm quod ſe dicere ſentit is, qui dicit: At, cum ego aliud ſenſi, aliud tu accepiſti; obſcurè magis dictum, quàm ambiguè, videri poteſt: ambigui enim natura illa eſſe debuit, vt qui diceret, duo vel plura diceret: nemo autem duo vel plnra dicit, qui ſe ſentit vnum dicere, & ità Aul.Gell.refert noct.artic.lib.11.cap.12.& Soz.ſen.in l.in ambiguo, in prin.de reb.dub. Sed Io.And. & alij in c. vlt. de conſtit. tradunt obſcurum dici in littera, ambigunm in mente: ſed certè obſcuritas in mente etiam repcritur Paulus in l. ità fidei. ff. de iur. fiſc. dum ait diuerſitatem rerum obſcnrum facere legatum, quod colligitur etiam ex c. in obſcuris, de reg.iur. lib.6. Glo. autem in l. veteribus. ff. de pac. dicit obſcuritatem eſſe in dictione, quæ plures habet ſignificationes, ambiguitatem verò in oratione, quæ pluribus modis poteſt intelligi, vt Aio te Eacida Romanos vincere poſſe, & Bar. ſequitur ibidem, nu.1.& plerique alij, idemque ſenſit glo.in l.in ambiguo, de reb.dub. Sed Albe. in d. l.veteribus, & in l.in ambigua.ff.de legib. & in dictionario, in verbo, ambigua, dicit oppoſitum, quòd imò obſcuritas ſit in oratione, ambiguitas autem in dictione: Sed glo.in c.1.de iud.lib.6.putat ambiguum eſſe, vbi iura videntur varia, & diuerſæ ſunt ſententiæ diuerſorum; obſcurum autem, quod nullo modo intelligitur, glo.in l.de ętate.§.nihil, in verbo obſcurè, de interrog. actio. & ſequitur Dec.in c.vlt. nu.9. in fi. de conſt. Sed inter ambiguum & obſcurum nulla videtur eſſe differentia, vt colligitur ex d.l. veteribus, ibi pactionem obſcuram, vel ambiguam, & d.c.vlt. ibi, con-
3 ſtitutio nihil debet obſcurum vel ambiguum continere, de conſtit. lex enim debet eſſe manifeſta, ne qnid per obſcuritatem incautum captione contineat, c.erit autem lex.4.diſt.nam leges debent eſſe certæ & indubitatæ. §. vlt. in prima. C.conſt. hoc eſt, claræ & apertæ, ne dent materiam hæſitandi, & litigandi. §.& hanc puram, in autb. de reſt. fideic. Alc. conſ.110.nu.8.lib.5. Vnde Bal.in d.l.veteribus paulò poſt princ. inter ambiguum & obſcurum nullam videtur conſtituere differentiam: quia vtrumque putat poſſe diei pluribus modis.

4 Et quidem primo ratione æquiuocationis, cum id, quod dieitur, pluribus modis poreſt intelligi, l.quoties in ſtipulationibus, de verb.oblig. nam quod eſt æquiuocum, ad vnum dumtaxat reſtringi non debet, cum de pluribus poſſit intelligi. Aret. conſ.23.nu.11.

5 Secundò ambigunm & obſcurum ſecundùm Bal. dieitur, quod generaliter expreſſum eſt, quia generalitas etiam obſcuritatem parit, d. l. ità fidei, in fi.ff.de iur. fiſc. & l.prætor ait, in princ. ff.de iniur. Signo.conſ.209.nu.9.in fi.Paul.Caſt.in conſ. 250.nu.3.verſ.& contrà talem obſcuritatem, lib.2. Rui.conſ.165.nu.16.lib.5.

6 Tertiò ambigunm & obſcurum dicitur, cum oratio alternatiuè concipitur, d. l. prætor ait, §. quod autem.

7 Quartò ambiguum & obſeurum dieitur, cum oratio non coarctatur, l. item exigit. ff. de dolo, & hoc poteſt etiam intelligi, cum indefinitè aliquid pronuntiatur, vr idem Bal. ſubiunxit per l.ſi ſeruitus, de ſeruit.vrb. præd. nam oratio indefinita poteſt accipi pro vniuerſali, ſi omnium particularium eadem ſit rario, Dyn.in rub.de reg.iur.lib. 6.& in conſ.41.ad fin.verſ.præterea, & Io. Mon.in c.vt circà, nu.4.& infrà, de elect.lib.6.Bar.in l.1.§. cum vrbem, nu.10.in fin.de offic.præf.vrb.& in l.ſi pluribus, nu.5.& 6. de leg.2. & Bal. in c. ex parte M.nu.26.de appell.Cuuar.var.reſol.lib.1.cap.13. num.9.

8 Præterea verba ambigua dicuntur, quæ ſi nō fuerint declarata, ſunt incerta, & nihil operantur, Bal. in l.potuit, nu.13.in fin. C.de iur. delib. & in
9 l.liberti, nu.9.in fin. C.de oper.lib. Item verba obſcura appellantur, quę duplicem habent intellectū, Paul.Caſt.conſ.69.nu.2.lib.1. & tamen obſcurum dicitur, quod non poteſt intelligi, l. de ætate, §.nihil, de interrog. actio.cum glo.& Bal.in l.hac conſultiſſima, nu.5.C.qui teſta.fac.poſſ. Dec.in c.vlt. nu.9.in fin.de conſtir. At, quod multipliciter intelligi poteſt, ſicuti dicitur eſſe ambiguum; in omnem etiam caſum eſt intelligendum, Bal. in l.humanitatis, nu.20.de impub.& ali.ſub.ergò non videtur obſcurum. Sed ſiuè ambiguè, ſiuè obſcurè, à contrahentibus aliquid dictum ſit, incertum eſt, quid ipſi ſenſerint, & ideò eget interpretatione, l. non ſine, verſ.quamuis ergo, de bon.quæ lib.

10 Proindè, ſiuè verba ſint ambigua, ſiuè obſeura, locus eſt interpretationi, Bal. in rep.l.ſi filius hæres, nu.1.circà med.de lib.& poſth. & quod eſt obſcurum, poteſt etiam dici ambiguum, l. ſi ità fuerit.§.vlr.de reb.dub.

11 Quamobrem Soz.ſen.in l.in ambiguo, in princ. de reb. dub. quattuor etiam modis intelligit eſſe ambiguum, primò, quandò incertitudo oritur ex verbo generali, quod, vt dictum eſt, obſcuritatem parit, d.l.ità fidei, in fin.ff.de iur.fiſc. & d.l.prætor ait, in princ.ff.de iniur.

12 Secundò, quandò incertitudo ex propria verbi ſignificatione non oritur, ſed ex re, veluti ſi quis promiſerit Stichum, & de quo ſenſerit, non apparet, l.inter ſtipulantem.§.1.de verb.oblig. & l.vbi, & d.l.in ambiguo, de reb.dub.licet hoc, vt alij opinantur, magis obſcurum, quàm ambiguum intelligatur.

13 Tertiò ambiguum dicitur, cum incertitudo oritur ex propria verborum ſignificatione: quia plura ex ea comprehendi poſſunt, d.l.ſi ſeruitus, de ſeruit.vrb.præd. nam verborum ancipites & multiplices ſunt poteſtates: & cum aliquod verbum in duas pluresve ſententias accipi poteſt, ambiguum dicitur, & quod pluribus modis exponitur, eius veritas ignoratur, vt Caſſiodo.inquit, & ſequitur Boet.vr refert Bal.in l.ſcire leges, nu.3.ff. de legib.& in l.teſtium, nu.10.C.de teſtib. & in l. 1.in fin.C.de bo.poſſ.ſecund.tab. Quinetiam ambiguum dicitur, ſi verbum, de cuius ſignificatione agitur, alio modo propriè, alio impropriè accipi poſſit, Ruy.conſ.30.nu.5.lib.1. Sed verba in dubio propriè non impropriè ſunt intelligenda, l.non aliter, in princ.de leg.3.l.ſi alij, de vſuf.leg. neque ad impropriam ſignificationem eſt recurrendum, ſi ſecundum propriam poſſint intelligi, & ſuum effectum ſortiri, idem Ruy. conſ.127. nu.4.lib.3. Crau.conſ.149.nu.9.

14 Quartò & vltimò ambiguum dicitur, cum incerti-

Digitized by Google

certitudo oritur ex aliquo verbo, quod de pluribus etiam propriè poteſt intelligi, licet is, qui loquitur, de vno tantùm ſenſerit: nam qui ambiguè loquitur, id loquitur, quod ex ijs, quæ ſignificantur, ſenſit, l.nepos Proculo.§.1. de verb.ſignif.

Proindè in ambiguo non vtrumque dicimus, ſed id dumtaxat, quod volumus: nã ſi quis aliud dicit, quàm vult, neque id dicit, quod vox ſignificat: quia non vult, neque id, quod vult, quia id nõ loquitur, d.l.in ambiguo, de reb.dub.

15 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd ſi volens alium hæredem ſcribere, alium ſcripſerit, in corpore hominis errans, neque is hæres eſt, qui ſcriptus eſt; quoniam voluntate deficitur, neque quem voluit: quia ſcriptus non eſt, l.quoties, in princ.ff.de hæred.inſtit.

16 Triplex eſt etiam ambiguitas, prima iuris, ſecunda facti, tertia perſonæ. Quoties verò iuris eſt ambiguitas, de ſimilibus ad ſimilia proceditur c.de libellis, 20.diſt.c.in cauſis, de re iud. & l.non poſſunt. ff. de legib. & de hac ambiguitate loquitur c. ſicut 14. diſt. Cæterùm, ſi factum eſt ambiguum, nunquàm ſententia ferri debet in alterius præiudicium, c.graue, 11.q.3. nam facti interpretatio plerumque etiam prudentiſſimos fallit, l.2. ff.de iur.& fac. igno. Sed ſi nemini præiudicium fiat, vt in baptiſmo, conſecratione, & ordinatione, ſententia fertur, vt quis baptizetur, conſecretur, vel ordinetur, c.paruulis, 9.diſt.de conſecrat. c. ſolemnitates, diſt.1.& c.presbyteri.68.diſt.

Si verò factum eſt certum, & ambiguitas in perſona verſatur, certa ſentẽtia ferri poteſt, c.15. q.1. & ità diſtinguendo declarat glo. in c. vlt. 33. diſt. & cum factum eſt certum, & ius incertum; iureiurando non deciditur, ſed interpretatione prudentum, l.1. C.de legib. Bal.in l.2. num. col. 28.in prin.ff.de iureiur. At ſi factum ſit incertum, debet probari, l.verius.ff.de prob. & l.1.C.eod.& l. aſſeueratio de non num.pecu. & propter inopiam probationum per iudicem iureiurando res deciditur, l.in bonæ fidei.C.de iureiur.& c.1.de contr. inter dom. & fidel. de inueſt. feud. nam iuramentum propter finiendas lites inuentum eſt, c. & ſi Chriſtus de iureiu.l.1. & l.admonendi.ff.eod.& §. item ſiquis poſtulante Inſti.de actio.

17 Cum autem verba ſint inſtituta ad proprias cogitationes in alterius notitiam inducendas, c.is autem.22.q.2.certè, ſi illa ſint ambigua vel obſcura, debent declarari; alioquin pro non ſcriptis habentur, l.2.de his, quæ pro non ſcrip. hab. Bal.in l. vlt.nu.54.C.de hæred.inſtit.& in l.potuit, nu.13. in fin.C.de iur.delib. Card.in clem.exiui de paradiſo in 4.not.de verb.ſignif.

18 In rebus autem ambiguis & obſcuris declarandis, certa regula tradi non poteſt: quia plurima & diuerſa ſunt negotia, & variæ hominum voluntates, & veritas plerumque tamquàm in profundo demerſa nobis eſt incognita, Bal. in l.teſtium, nu. 18.C.de teſtib.& de ijs, quæ ſunt omninò occulta, eccleſia militans non iudicat; ſed triumphans, cui nihil eſt abſconditum, c.conſuluiſti, verſ. ſpontanea, 2.q.4.Bal.in l.cum oportet, circà prin.nu. 14.de bon.quælib. De ijs autem, quæ non poſſunt ſub certa regula comprehendi, nõ poteſt eſſe ſcientia, l.mora, ff.de vſur. idem Bal. in l.circà. C. de loc.& conduc.

19 Proindè nec legiſlator poteſt omnia declarare, primùm quia res, in quibus verſatur, ſunt propemodùm infinitæ: Secundò quia in hac vita mortali nihil eſt perfectum, & propter ingenij imbecillitatem non poſſumus cuncta rimari, l.2.§.ſed quia diuinæ, de vet.iur. enucl. tertiò quia humani iuris ſcientia eſt de accidentibus & factis hominum, quæ totidem ſunt, quot hominum voluntates, de quibus ſcientia haberi non poteſt, c. quorumdam, in verſ. non enim. in extrauag. Ioa. de verbo.ſignif. idem Bal.in l.non poſſunt.ff.de legib. & in l.vt vim, nu.9. verſ.modò, de iuſt.& iur. Sed quòad fieri poteſt, omnia debent à legibus determinari, & pauciſſima relinqui arbitrio iudicantium, vt docuit Ariſt. quem idem etiam Bal.refert in d.l. non poſſunt, ff. de legib. nam quæ legibus
20 diffinita ſunt, mutare non licet: quæ autem legibus expreſſa non ſunt, arbitrium ſequuntur humanæ voluntatis, c.vnaquæque.§.vlt.13.q.2. & l.1.ff. de iur.delib.

21 Quamobrem, cum paria ſint aliquid non dici, & ambiguè vel obſcurè dici, l.aut qui aliter. §.1. quod vi aut clam. & l.de ætate. §.nihil, de interrog.actio. Old.conſ.184. nu.3. Bal. in l.Lucius, §. 1.de lega.1.& in c.conſtitutis, num.11.de appell. Anch.in clem.1. in 2.not. de magiſt. & Abb. in c. cum clamor, in 2.notab.de teſtib. & Aret.conſ.68. nu.6. verſ.præterea, & Cor.conſ.61. nu.7.lib.4.interpretatio iure naturali ſeu gentium eſt quodammodò neceſſaria, quę nulla etiam conſtitutione prohiberi poteſt, Bal.per illum tex.in l.2.§.his legib.de orig.iur.

Et quidem in cauſis decidendis triplici ſolemus vti argumentatione; prima eſt, quæ ex verbis perſpicuis elicitur, & eſt plana, ſecunda eſt ſubtilis, quæ ex verbis ambiguis & mente colligitur, & hæc dicitur intellectualis; tertia eſt ſubtiliſſima, quæ intellectu magis, quàm ex verbis percipitur, & eſt coniecturalis: Prima dicitur plana, quia colligitur ex verbis, quæ non egent interpretatione; cum enim nulla in eis eſt ambiguitas, non admittitur quæſtio voluntatis, l.ille aut ille.§.cum in verbis, de lega.3.l.1.§.ſi is qui nauem.ff.de exercit. actio.

Secunda verò ſpecies argumentationis eſt ſubtilis: quia non tantùm ex verbis, ſed ex mente etiam elicitur, & ideò intellectualis dicitur, vt in l.Gallus.§.& quid ſi tantùm, de lib.& poſth.

Tertia verò argumentatio eſt coniecturalis & ſubtiliſſima: quia non ex verbis, ſed ex mente per interpretationem colligitur, vt in l.iam hoc iure, de vulg.ſub.& l.quamuis, de impub. & ali.ſubſt.& l.cum auus, de cond.& dem.& l.cum acutiſſimi, de fideic. & l.generaliter.§.cum autem, de inſtit. & ſubſt. Et hoc quidem eſt omninò tacitum, quia per rationem intellectus ſolùm concipitur, vt ſcribit Bal.in l.vlt.nu.5.eod.tit. & ſequitur Iaſ. in l.1. nu. 22.de vulg.ſubſt. Nam quædam, & ſi legi non poſſint, intellectu tamen percipiuntur: quia ſæpè plus aliquis ſignificat, quàm loquatur: & ideò ad hanc, quam etiam intellectualem dicimus, interpretationem interdùm eſt recurrendum, vt idem Bal. ſcribit in conſ.433.col.1.verſ. de filio.lib.3. nam intellectuale etiam dicitur, quod ex ſcriptura per intellectum concipitur; quamuis legi non poſſit, idem Bal.in l.certum, nu.5.in fin. C. vndè legi. & has tres ſpecies argumẽtationis idem Bal.docuit in l.ſcire leges, nu.3.ff.de legib.



Digitized by Google

*S V M M A R I V M.*

1 *Scientia per multos gradus paulatim acquiritur.*
2 *Interpretatio eſt iudicium intellectus.*
3 *Interpretatio pluribus modis deſcribitur, & infra.*
4 *Interpretatio differt à verborum propria ſignificatione, & nu. 12.*
5 *Interpretatio in ambiguis, & obſcuris locum habet.*
6 *Interpretatio in plures ſpecies diſtinguitur.*
7 *Interpretatio declaratiua nihil noui inducit, limitatur num. 11.*
8 *Interpretandi poteſtas à ſtatuto attributa, intelligitur in ambiguis.*
9 *Interpretatio principis in claris nullum facit praiudicium niſi fiat ex certa ſcientia, vel parte citata.*
10 *Verba ſpecialia dicuntur clara.*
11 *Interpretatio declaratiua, quæ facit actum valere, eſſentialiter addit.*
12 *Interpretatio quæ ex ratione colligitur, eſt intellectiua, & dicitur ex mente.*
13 *Interpretatio, quæ ſumitur ex ratione expreſſa, dicitur intrinſeca; ex ratione autem tacita, appellatur extrinſeca.*
14 *Interpretatio correctiua ad principem ſpectat.*
15 *Princeps conuentiones contrahentium immutare nõ poteſt.*
16 *Conuentiones illicitæ non valent, vel reſcindi debent.*
17 *Interpretatio extenſiua ex ſimilitudine rationis inducitur.*
18 *Interpretatio extenſiua diſtinguitur ab intellectiua.*
19 *Interpretatio reſtrictiua qualis ſit.*
*Verba generalia congruam poſſunt recipere interpretationem.*

## Interpretatio quid ſit & in quot ſpecies diſtinguatur. Tit. XVI.

QVò verò facilius tacitas & ambiguas contrahẽtium voluntates interpretari poſſimus; benè eſt, vt prius videamus, quid ſit interpre-
1 tatio, & in quot ſpecies diſtinguatur: nam antequàm poſſit aliquis ad cognitionẽ alicuius rei peruenire, per multos gradus tranſire debet; & paulatim per partes notitiam veri conſequitur, Bal. in rub. C. de prob. nu. 4. verſ. ſcias, & in l. ea quidem, nu. 4. in fin. C. de accuſ.

2 Et quidẽ interpretatio nihil aliud eſt, quàm iudicium intellectus, Bal. in c. quantò, nu. 1. in fin. de iureiur. & intellectus vtique diuinum munus eſt ab illa ſumma luce profluens, idem Bal. in prooem. feud. in prin.

3 Interpretatio autem pluribus modis & quidem generaliter poteſt diffiniri, ſeu potius deſcribi. Et primùm vt nihil aliud ſit, quàm aperta verborum ſignificatio, glo. 2. in l. 1. in princ. de orig. iur. & Bar. in rep. l. Cæſar, nu. 22. de public. & vectig. Sed hæc deſcriptio congruit ſolùm interpretationi de-
4 claratiuæ. Quinimò interpretatio diſtinguitur à propria verborum ſignificatione, l. 3. in princ. ff. de leg. tuto. & Inſtit. de legit. patro. tute. & in §. illud non ex verbis, de leg. Aquil.

Secundò interpretatio diffinitur, vt ſit ſermonum difficilium & perplexorum expoſitio, Bal. in prooem. decret. num. 52. verſ. & generaliter.

5 Tertiò poteſt diffiniri, vt ſit ambiguæ vel abſconditæ voluntatis declaratio, Alex. conſ. 78. nu. 12. lib. 5. nam interpretatio in rebus ambiguis & obſcuris propriè locum habet, Bal. per illum tex. in l. vlt. C. de legib. & in c. cum veniſſent, num. 3. de iud. & in c. petitio, nu. 2. de iureiur. Vndè etiam ſpiritus ſcripturæ appellatur, vt ex verbis & mente Ariſt. & Dyn. ſcribit idem Bal. in conſ. 275. nu. 6. verſ. ſi autem ratio. lib. 2. & ideò remouet ambiguitatem, vt in d. l. vlt. C. de legib. idem Bal. in l. eam quam, nu. 37. de fideic. & Paul. Caſt. in l. hæredes palàm. §. 1. ff. de teſtam.

Quartò & vltimò interpretatio diffinitur, vt ſit congrua quædam adaptatio, vt colligitur ex l. itẽ veniunt. §. præter hæc, in fin. ibi; aptanda eſt ſingulis verbis congrua interpretatio. ff. de petit. hæred. quam in propoſito adducit Bal. in l. vni. §. ne autem, in fin. de cad. toll. Vndè etiam legis virtus dicitur in inductione cõſiſtere, quæ nihil aliud eſt, quàm adaptatio, l. non ſolùm, §. qui primùm pilũ, ibi, quam rectè adaptaris. ff. de excuſ. tuto. & hanc legem in propoſito adducit etiam Bal. in l. petens, nu. 37. verſ. ſed per glo. C. de pac. nam vbi verba legis non poſſunt adaptari, ceſſat eius diſpoſitio, l. 4. §. toties, & ibi Bar. & Alex. de dam. infec. & l. ità autem, in princ. & ibi not. etiam Bar. ff. de admi. tuto. & c. indemnitatibus. §. ſed cum ea, de elect. lib. 6. quem tex. tanquàm opt. adducit Io. de Anna. in c. 2. de maled. & Iaſ. in l. 1. §. ſi is, qui quadringenta, nu. 8. ff. ad Treb.

6 Interpretatio autem accipitur pluribus modis, & primò pro aperta vocabuli ſignificatione, vt dictum eſt in prima diffinitione, ſeu deſcriptione, Bar. poſt glo. in repet. d. l. Cæſar, nu. 22. de public. & vectig. qui ſic intelligit l. Gallus. §. videndum, de lib. & poſth.

Secundò accipitur interpretatio pro mentis declaratione, vt dictum eſt in tertia diffinitione: nam ex verbis intelligitur quod eſt tam ex ſententia legis, quàm ex verbis: & ſententia pro mente accipitur, l. ſcire oportet. §. aliud, verſ. ſed & ſi maximè. ff. de excuſ. tuto. & l. 3. §. quid ſi curatores. §. idoneos, in fin. ff. ad Tertul. & l. non dubium. C. de legib. Vndè etiam Bar. in ſum. l. 3. in prin. ff. de leg. tuto. perſtringit illum tex. ex lege dici, quod ex mente colligitur, licet verba deficiant, quod probatur etiam ex l. nominis & rei. §. verbum ex legibus. ff. de verb. ſignif. & Bar. etiam ſenſit in rep. d. l. Cęſar, nu. 22. dum dixit interpretationem pro ſententia etiam poſſe intelligi.

Tertiò interpretatio accipitur etiam pro correctione, vt probatur ex l. 1. §. qui operas. ff. ad Tertul. quam Bar. adducit loco proximo citato, & in l. ab executore, nu. 7. ff. de appell.

Quartò accipitur etiam interpretatio pro extenſione, & reſtrictione, l. 2. §. his legibus, & §. eodem tempore, de orig. iur. coniuncta l. item veniunt. §. præter hæc, verſ. aptanda. & §. in priuatorum, & l. ſed & ſi lege. §. ſed & fructus. ff. de petit. hæred. quæ iura ad hoc propoſitum adducit etiam Bar. in d. l. Cæſar, nu. 22.

Ex his autem colligitur interpretationem in quinque ſpecies poſſe diſtingui: namque alia eſt declaratiua, alia intellectiua, alia correctiua, alia extenſiua, alia denique reſtrictiua.

7 Quod attinet ad primam, quæ dicitur declaratiua;

tiua ; illa nihil noui inducit, ſed quod factum eſt,
oſtendit, l. hæredes palàm. §. ſed ſi notam, ff. de te-
ſtam. l. adeò, §. cum quis, ibi, cum enim grana, de
acqui. rer. dom. Bart. in l. ab executore, nu. 7. verſ.
quandoque interpretatio ponitur. ff. de appell.
Hæc autem interpretatio debet eſſe congrua ex-
poſitio, d. l. item veniunt. §. præter hæc verſ. aptan-
da. ff. de petit. hæred. & dicitur interpretatio in-
trinſeca, ſicut ea, quę procedit ex diffinitione, Bal.
in l. Gallus. §. etiã ſi parente. nu. 1. de lib. & poſthu.
Vndè, ſi verba ſunt clara, non recipiunt aliam in-
terpretationem. l. ille aut ille. §. cum in verbis, de
leg. 3. poteſt enim dici, quòd verba, quę proponun-
tur, ſatis apertè declarant, l. generali. §. vxori. de
vſuf. leg. Bal. in l. 1. nu. 7. C. ex delic. defunct. Et,
cum aliquid ex verbis comprehenditur, interpre-
tatio accipitur pro declaratione, Bar. in d. l. Gal-
lus. §. etiam ſi parente, nu. 5. & Iaſ. num. 1. Vndè, ſi
8 ſtatutum iudici tribuat poteſtatem interpretan-
di, intelligitur in cauſis ambiguis, non in claris,
Bal. in l. voluntatis, nu. 9. de fideic. nam ſi verba
ſunt clara, nec principis interpretatio valet in
præiudicium tertij, Pau. Caſt. in l. hæredes palàm.
§. 1. nu. 4. in fin. de teſtam. Crau. conſ. 282. nu. 6. verſ.
tertio reſpondeo, Quod tamen debet intelligi,
9 niſi fuerit citatus, vel niſi declaratio ſit facta ex
certa ſcientia, Alex. conſ. 11. nu. 1. lib. 7.

Et quidem interpretatio declaratiua dicitur,
cum verba eam patiuntur, Bar. in l. 1. de impub. &
ali. ſubſt. & Iaſ. in l. quamuis, nu. 2. eod. tit. Vnde
actus etiam perfectus recipit hanc interpretatio-
nem, licet non poſſit recipere extenſiuam, quam
verba non patiuntur, d. l. hæredes palàm. §. ſed ſi
notam, Bal. in l. precibus. nu. 11. de impub. & ali.
10 ſubſt. Verba autem ſpecialia dicuntur clara; quia
certitudo verborum declarat certitudinem intel-
lectus, Bald. in c. ex parte, nu. 25. de appell. Crau.
conſ. 4. nu. 21. Vnde verba præciſæ ſignificationis,
non poſſunt aliam recipere interpretationem, Bal.
in l. 3. num. 2. com. epiſtol. tametſi rationabiliter
poſſint extendi & reſtringi, Bar. poſt glo. in l. ſtipu-
latus ſum Damam, in prin. & Iaſ. nu. 3. & 4. de ver.
oblig. idemque ſcribit Iaſ. in l. liber homo, in prin.
nu. 2. eod. tit.

11 Sed, quod diximus interpretationem declara-
tiuam nihil noui inducere; debet reſtringi, vt ha-
beat locum, ſi actus valeat abſque interpretatio-
ne: nam ſi non valeret; declaratio, quæ facit actũ
valere, eſſentialiter concurrit: ergo addit, & ideò
in hoc caſu eadem ſolemnitas debet adhiberi in
declaratione, quæ requiritur in diſpoſitione, Bart.
in d. l. hæredes palàm. §. ſed ſi notam, Anchar. in
conſ. 127. nu. 7. Aret. in l. pro hærede, in princ. nu.
11. ad fin. de acqui. hæred. Neque dubium eſt, quin
actus ſit nullus, ſi ſit incertitudo: & lex non in-
terpretatur, Bal. in l. quod ſi dubitet, de acqui. hæ-
red. ſed ſi incertitudo ex diſpoſitione vel veroſi-
mili interpretatione declaretur; actus ſuſtinetur,
idem Bald. in conſ. 115. ad fin. lib. 1. Fely. in c. vlt.
nu. 9. de excep. Crau. conſ. 162. nu. 3. In hoc igitur
caſu obſcura interpretari, eſt aliquid quodammo-
dò addere, Bal. in conſ. 183. nu. 4. ad fin. lib. 2.

Secunda verò ſpecies interpretationis, quæ di-
citur fieri ex mente; non eſt verborum tantùm
expoſitiua, ſed etiam mentis declaratiua, quæ ex
12 ratione ſumitur: namque aliud eſt verborum ſi-
gnificatio, aliud eſt iuris interpretatio. §. illud non
ex verbis. Inſti. de leg. Aquil. & de leg. patro. tu-
te. & l. 3. in prin. ff. de legit. tut. & l. ſtipulatio iſta
habere, in prin. & ibi Imol. de verb. oblig. Bart. in
l. quod pariter, paulò antè fi. de reb. dub. & in l. in
teſtamento, in fin. de cond. & dem. Sed tantundem
valet iuris interpretatio, quantùm propria ver-
borum ſignificatio: quod enim per legis inter-
pretationem ex verbis, vel ratione concipi poteſt;
perinde habetur, ac ſi eſſet expreſſum, l. nominis &
rei, §. verbum ex legibus. ff. de verb. ſignif. & l. ſcire
oportet, §. aliud. ff. de excuſ. tuto. & l. non dubium.
C. de legib. Bal. in l. 3. §. ſed quid ſi. ff. de nego. geſt.
& in l. eos, in prin. nu. 16. C. de appell. Et hæc qui-
dem interpretatio, quæ deducitur ex ratione ex-
preſſa, vel tacitè intellecta; dicitur intellectiua,
non extenſiua, Bal. poſt glo. in l. quamuis, in princ.
& in l. ea quæ, col. pen. verſ. vndecimò quæro. C. de
cond. indeb. & in l. Gallus. §. quid ſi is, in 4. not. de
lib. & poſthu. & Aret. ibidem, nu. 1. Cur. ſen. conſ.
80. nu. 2. Iaſ. in d. l. quamuis, nu. 6. & 7. & in auth.
quas actiones, nu. 17. & infrà, de ſacroſ. eccleſ. & in
l. in eum, nu. 3. & 4. ff. de in ius voc. Dec. conſ. 284.
col. 2. verſ. & cum iſta ratio, & conſ. 372. nu. 5. Ri-
pa in l. vlt. nu. 143. & ſeq. de reuo. don. & Alc. conſ.
2. num. 15. lib. 9. nam ex ratione colligitur mens,
quæ verbis præponitur, Ang. conſ. 321. nu. 3.

13 Sed aduertendum eſt, quòd ſi interpretatio de-
ducitur ex ratione expreſſa, dicitur intrinſeca:
quia ex verbis manifeſtè apparet; ſed illa, quæ col-
ligitur ex ratione tacita, dicitur extrinſeca, Bald.
in l. Gallus. §. etiam ſi parente, nu. 1. de lib. & poſth.

14 De tertia ſpecie, quæ appellatur interpretatio
correctiua, non eſt neceſſe aliquid adijcere: quia
tacitis & ambiguis conuentionibus, de quibus eſt
differendum, non congruit: nam ad Principem
ſolùm pertinet, vt loquitur d. l. 1. §. qui operas. ff.
ad Tertul. & probatur ex l. 1. in fin. ff. de quæſtio.
& l. iudex. ff. de re ind. Bar. in l. ab executore, nu. 7.
15 ff. de appell. Neque Princeps contrahentium con-
uentiones abſque eorum conſenſu poteſt immu-
tare, l. de contractu. C. de reſcind. vend. Dec. conſ.
16 558. nu. 1. Quod ſanè eſt intelligendum, niſi ſint
illicitæ l. generaliter, cum ſeq. de verb. oblig. & l.
improbum fęnus. C. ex quib. cauſ. infa. irrog. Inno.
in c. ſignificatum, nu. 1. de præb. nam & prætor iu-
bet pacta ſeruari, quæ neque dolo malo, neque ad-
uerſus leges, neque in fraudem legis ſunt conuen-
ta, l. iuriſgentium. §. prætor ait, & §. & generaliter,
ff. de pact. Item pacta, quæ ſunt contrà bonos mo-
res, non ſunt ſeruanda, l. pacta quæ contrà leges.
C. de pac. Vnde pacta inhoneſta, etiam ſi ſint reci-
proca, infirmantur: imò multò magis, Pariſ. conſ.
92. nu. 36. & infrà, lib. 4.

17 Quarta ſpecies eſt, quæ dicitur interpretatio
extenſiua: quæ ex paritate vel ſimilitudine ratio-
nis inducitur, & ad ſimiles caſus porrigitur, l. non
poſſunt. ff. de legib. Bar. in l. ab executore, nu. 7. ff.
de appell. Nam extenſiua interpretatio dicitur,
cum verbis deficientibus effectus diſpoſitionis,
vel conuentionis, ad alios caſus per ſimilitudi-
nem rationis trahitur, vt not. Bal. in l. ſi furioſi,
ſub num. 2. C. de nupt. qui dicit illum tex. ad hoc
probandum ità bonum eſſe, ſicut alius, qui reperi-
tur in corpore iuris: Neque aliud eſt interpreta-
tio extenſiua, quàm ſuppletiua: quia & ſi verba
deficiunt, non deficit ratio, l. oratio. ff. de ſponſ.
idem Bal. in l. vnica, ſi rector prouinc. nam æqui-



Digitized by Google

tas in paribus cauſis paria iura deſiderat, c.1.de allod. in vſib.feud.& l.vlt.in fin.C.ad leg. Falc. Et ſi duplex interpretatio concurrat; vna,per quam reſtringitur, altera, per quam extenditur diſpoſitio; ſi materia eſt fauorabilis,magis debet extendi,quàm reſtringi, l.cum quidam, de lib.& poſth. & l.hoc modo.de cond.& dem. Dec.conſ.69. nu.5. verſ.cum igitur.

18 Et hæc interpretatio extenſiua diſtinguitur ab intellectiua: quia vbi eſt eadem ratio numero,nō dicitur diſpoſitio extendi,ſed comprehendi,glo.in c.1.in verbo, Italiæ,de tempo. ordin.lib.6.quam in propoſito adducit Bal.in l.omnes populi,num.25. verſ. ſecundò not. de iuſt. & iur. quod ſenſit etiam in l.de quibus,nu.35.verſ.item not.ff.de legib.dum allegat not.in cap.ſi poſtquàm, de elect.lib.6.quod glo.prædicta etiam adducit: Nam,quandò in pluribus caſibus eſt eadem ratio, illa decidit omnes caſus, non per extenſionem, ſed per comprehenſionem: quia ſicut genus comprehendit omnes ſpecies; ità etiam ratio, quæ eſt generalis, complectitur omnes caſus, qui continentur ſub diuerſis ſpeciebus eiuſdem generis: Cum verò rationes differunt ſpecie: tametſi ſint ſimiles,illi caſus deciduntur per interpretationem extenſiuam, quæ fit de ſimilibus ad ſimilia,vt declarat Paul. Caſtr. in conſ.83.nu.1.in fin.& 2.lib.2. & Io. de Anna.inter conſ.eiuſdem Pauli in conſ.261.num.3.eod.lib. & Abb.in c.nihil,nu.9.de elect.& conſ.75. nu.7.in fin.lib.1. Alex.in conſ.5. nu.12. & in conſ.34.nu.6. & conſ.75.nu.3.lib.5.& conſ.31.nu.4.ad fin.& conſ. 36.nu.12.& conſ.89.num.9.& 17. lib.6. & Rim.ſen. conſ.264.nu.25. & ſeq.& conſ.467. num.6. & conſ. 496.nu.15. & ſeq. & Cur.ſen.conſ.9. num.20.& ſeq. & Dec.conſ.227.nu.7.& conſ.372.nu.7.ad fin.

19 Quinta & vltima ſpecies interpretationis eſt reſtrictiua, per quā diſpoſitio reſtringitur, vt probatur ex l.quamuis.ff.de in ius voc.vbi ſi pœniteat libertum,qui patronum ſine venia in ius vocauit, actio pœnalis ex ſententia Labeonis remitti debet: qui putat moderandam eſſe prætoris iuriſdictionem;quamuis verba edicti non patiantur. Vndè hęc interpretatio modificatiua etiam appellatur, Paul.Caſt.in conſ.338.nu.2. & conſ.340.nu.1. lib.1. & Ruy.conſ.38.nu.10.& conſ.46.nu.16.in fin. & 17. lib. 1. Et hæc quidem interpretatio diſtinguitur à declaratiua: nam quandò reſtringitur verbi ſignificatio,non poteſt dici declaratio: quia per declarationem non detrahitur,nec adijcitur: ſed,quod eſt,detegitur, d.l. adeò, §.cum quis,ibi, cum enim grana, de acqui. rer. dom. & l. hæredes palàm.§.1.ff. de teſtam.Bar.in rep.l.Cæſar. nu.16. & 17.de public. & vectig. & in l.nominis. §.verbū ex legibus.ff.de verb.ſignif.Vndè,ſi verba ſunt clara pro ſtipulatore, non recipiunt reſtrictiuam interpretationē,l.ſi mihi & Titio.§.1. de verb.oblig. omnis enim interpretatio reſtrictiua eſt contrà ſermonem litteralem, qui non debet reſtringi,niſi ſit ratio reſtringendi, Bal.conſ.371. col.2. lib.5.& conſ.48.lib.4.Crau.conſ.118.nu.16.& conſ.131.nu. 1n.verſ.nec obſtat,& conſ.604.nu.9. Quarè verba ſimpliciter prolata ad id,quod eſt rationis,debent reſtringi,d.l.quamuis.ff.de in ius voc.Bal.in auth. ingreſſi, nu.3.aliàs 4. verſ. oppo. dicitur hic, de ſacroſ.eccleſ. & Iaſ.nu.25.

Et quidem verba etiam generalia videntur clara; quia generaliter ſunt intelligenda,niſi per ſpeciem oppoſitam generi diſtinguantur,l.1.§.generaliter,de leg.præſt. Bal.in l.vlt.in fin. C.de hæred. vel act.vend. nam quod multipliciter poteſt intelligi,in omnem caſum eſt intelligendum,idem Bal. in l.humanitatis,num.54.de impub. & ali.ſubſt. & imputādum eſt ei,qui ſermone nimium effuſo generaliter loquitur, l. vlt. in fin. de dot. prom. & l. veteribus.ff.de pac. & ideò verba generalia intelliguntur de omnibus caſibus, qui ſub eis poſſunt contineri,l.1.in fin.ff.quæ in fraud. cred. l. in fraudem,in fin.ff.de mili.teſta.& not.Bar.in l.ſi finita, §.deindè, num.2.de dam.infec. & Paul.Caſt.in l.ſi quis.ff.ſol.mat. Rom.conſ.4n3. num.9. Expreſſum enim dicitur, quod ſub verbis generalibus continetur,Bar.in l.prętor ait,nu.1.& Iaſ.nu.3.& in fin. ff.de oper.nou.nunc. Signo.conſ.176. nu.6.in fin.& Dec.conſ.259. col.2. verſ. nam etiam expreſſum.

20 Sed tamen verba generalia tanquā ambigua & obſcura congruam poſſunt recipere interpretatinnem,Abb.in c.ex parte,nu.25.de appell. nullum eſt enim verbū adeò vniuerſale, quod ex circumſtantijs non debeat ciuiliter intelligi, Oldr. conſ. 148.Calcą.conſ.17.nu.7.Oſaſch.dec.169.num.9.& nihil eſt tam generale,quòd aliquam non poſſit recipere exceptionem, vt ex Ariſtot. ſententia ſcribit Tiraq.de retract. conuent. in fine, nu.16.in fin. Et quod multipliciter poteſt intelligi, incertum dicitur,Bal.in l.liberti, nu.9.in fin. C.de oper.lib. ergo eget interpretatione: Vndè verba generalia debent reſtringi ad cogitatum: nam ſicut regulæ, ſuas habent legitimas exceptiones, idem Bal.in c.ad noſtram,il 3.nu.1.de iureiu. qui etiam ſubdit, quòd ciuiliter debent intelligi: nam verba etiam generalia ſalua ratione recti ſermonis ex mente reſtringi poſſunt, cum certa res vel cauſa exprimitur,Bar.in l.ſi de certa, ſub nu.1.C.de tranſ.

## *S V M M A R I V M.*

1 *Interpretatio debet eſſe congrua.*
2 *Interpretatio congrua dicitur quæ verbis, perſonis, cauſis, temporibus, & locis, congruit.*
3 *Interpretatio duos debet habere comites, bonum, & æquum.*
4 *Iudex in ambiguis benigniorem interpretationē ſequi debet.*
5 *Teſtamentum, in quo filius in poteſtate eſt præteritus, ſuſtinetur, ſi bonis ſe patris abſtinuit.*
6 *Teſtamentum, in quo poſthumus eſt præteritus, ſuſtinetur, ſi viuo patre natus deceſſit.*
7 *Benignior eſt ſentētia, quæ naturali cōgruit æquitati.*
8 *Interpretatio extranea eſt reyciend a.*
9 *Interpretatio quam ratio naturalis abhorret, eſt fugienda.*
10 *Interpretatio ſeuera eſt reijcienda.*
11 *Interpretatio, per quam abſurdum vitatur, eſt amplectenda.*
12 *Argumentum ab abſurdo vitando ſumitur à diſcretione naturali.*
13 *Diſcretio naturalis eſt immutabilis, & mater iuris canonici, & ciuilis.*
14 *Abſurdum interdùm toleratur, ne ſequatur maius abſurdum.*
15 *Ius ſummum ſumma eſt iniuria.*
16 *Iudex non debet recedere à iure ſcripto propter æquitatem non ſcriptam.*

*Aequi-*

17 *Aequitas non ſcripta duplex eſt iniquitas.*
18 *Sententia expreſſim lata contrà rigorem iuris, eſt nulla.*
19 *Iudex non poteſt diffinire, quod ſit æquum, vel iniquum.*
20 *Aequitas non ſcripta à conſuetudine recepta, præfertur rigori ſcripto.*
21 *Conſuetudo & lex non differunt quòad cauſam efficientem, & poteſtatem, ſed quoad modum.*
22 *Conſuetudinis interpretatio debet ſeruari, etiam ſi non ſit congrua.*
23 *Aequa quæ ſunt in genere, in ſpecie ſunt iniqua.*
24 *Aequitas iuris gentium vincitur à ſpeciali ratione iuris ciuilis.*
25 *Rigor legis poſterioris, præfertur æquitati legis prioris.*
26 *Aequo æquius eſſe poteſt.*
27 *Princeps poteſt ſequi æquitatem non ſcriptam. Princeps eſt lex animata, ibidem.*
28 *Aequitatis & publicæ vtilitatis ratio habenda eſt.*
29 *Ius quæſitum difficilius tollitur, quàm ius quærendum auferatur.*
30 *Benigna dicitur interpretatio, quæ odium excludit.*
31 *Interpretationis proprium eſt actum ſuſtinere.*
32 *Odioſus actus in dubio non debet ſuſtineri.*
33 *Stipulatio, quamuis ſit ſtricti iuris, non tamen dicitur odioſa.*
34 *Interpretatio durior fieri debet in ijs, quæ reſpiciunt periculum animarum.*
35 *Interpretatio magis veriſimilis potior haberi debet.*
36 *Mens diſponentis in omni diſpoſitione inſpicitur.*
37 *Mens primò colligitur ex verbis.*
38 *Diſpoſitio, cui verba nec propriè, nec impropriè conueniunt, nullius eſt momenti.*
39 *Mens colligitur etiam ex coniecturis.*
40 *Mens ex factis etiam datur intelligi.*
41 *Præſumptio, quæ colligitur ex factis, non extenditur.*
42 *Mens ex cauſa finali potiſſimum colligitur.*
43 *Ratio naturalis ad decidendum poteſt ſufficere, & dicitur naturalis iuſtitia.*
44 *Verbis etiam improprijs vti ſolemus.*
45 *Mens magis, quàm verba debet obſeruari.*
46 *Verba ſunt intelligenda ſecundùm com. eorum opi. qui habent intellectum.*
47 *Communis vſus loquendi propria verborum ſignificationi præfertur.*
48 *Conſuetudinis interpretatio eſt non modò probabilis, ſed etiam neceſſaria.*
49 *Conſuetudo, quæ verba interpretatur, non eget præſcriptione.*
50 *Conſuetudo quæ eſt contrà iuris diſpoſitionem, debet eſſe præſcripta.*

## Qualis in ambiguis debeat interpretatio adhiberi. Tit. XVII.

SVPEREST, vt videamus, qualis in
ambiguis ſit adhibenda interpreta-
1 tio. In primis autem admonendi
ſumus, omnem interpretationem
congruam eſſe oportere, l.item ve-
niunt, §.præter hæc, in fin.verſ.aptanda, & ibi not.
Bal.ff.de petit.hæred. quod not. etiam per illum
2 tex.in c.petitio, num.2.de iureiu. Et quidem con-
grua intelligitur interpretatio, non ſolùm ſi ver-
bis conueniat, ſed etiam perſonis, c.ſi pater, verſ.
cum in ſubſtitutionibus, de teſta. lib.6. Quinimò
ſemper æquitate ſeruata interpretatio fieri debet
in humaniorem ſententiam, prout perſonis, cau-
ſis, temporibus, & locis, bonus iudex viderit con-
uenire, c.vlt.de tranſ. & c.1.§.bonus tamen iudex.
3 hic fin.lex. deindè regni.conſue. incip. Igitur om-
nis interpretatio duos debet habere comites, ſci-
licet bonum & æquum: Ius enim eſt ars boni &
æqui, l.1.de iuſt.& iur.& omnia ad bonum & æquũ
ſunt redigenda, l.quod ſi minor.§.1.de minor.& l.
placuit.C.de iud. Bal. in l. in his quæ. ff. de legib.
Soz.ſen.in conſ.158.nu.28.lib.2.Vnde dubium etiã
facti debet intelligi ſecundùm æquitatem, idem
Bal.in auth. omnes peregrini, nu. 8. com.de ſucc.
Sed quæ in æquitate conſiſtunt, generaliter diffi-
niri non poſſunt, l.de acceſſionibus, in princ.de di-
uer. & tempor. præſcrip. quòd declarat Ariſtot.
ethic. lib.5. cap. 10. & ideò ad iudicis arbitrium
plerumque recurrendum eſt, d.c.vlt. de tranſ. & d.
c.1.§.bonus tamen iudex, hic fin.lex.
4 Iudex autem in ambiguis benigniorem ſenten-
tiam ſequi debet, idq. non minus iuſtum, quàm tu-
tum eſt, l.proximè, poſt princ. de ijs, quæ in teſta.
delen. nam in ijs, quæ per ſubtilitatem iudicialem
non poſſunt manifeſtari, humaniorem ſequi ſenten-
tiam oportet, l. ſi ità fuerit.§.vlt.de reb.dub.& l.ſi
tibi, in fi.ff.ſi cert.pet.& l.pen.circà prin. de cond.
& dem.& l.cum emptor.ff.ad leg.Falc. & not.Bal.
per illum tex.in l.2.in prin.de com. ſer. manu.
5 Vndè, ſi filius in poteſtate patris ſit præteritus
in teſtamento, & bonis ſe patris abſtinuit; licet
ſubtilitas iuris refragari videatur: attamen vo-
luntas teſtatoris ex bono & æquo tueri debet, l.fi-
lio præterito.de iniuſt.teſta.
6 Item, ſi poſthumus præteritus viuo teſtatore
natus deceſſit; licet iuris ſcrupuloſitate, nimiaq;
ſubtilitate teſtamentum ruptum videatur; atta-
men ſi ſignatum fuerit teſtamentum, bonorũ poſ-
ſeſſionem ſecundùm tabulas accipere hæres ſcri-
ptus poterit, hæreditatemq. obtinebit, l.poſthu-
mus, in prin. eod.tit. nam ambiguas atque legum
diuerſis interpretationibus titubantes cauſas, be-
nignè atque naturalis iuris moderamine tempe-
rare debemus, l.non ſinè, verſ.quamuis ergò, de
bon. quæ lib.quam ad propoſitum adducit etiam
Seue.in l.omnes populi, nu.39.de iuſt.& iur. Vndè
ea facta, quę dubium eſt, quo animo fiant, in melio-
rem partem debemus interpretari, c.2.de reg.iur.
in antiq.
7 Atque ex his datur intelligi eam benigniorem
& humaniorem eſſe interpretationem, quæ natu-
rali æquitati congruit, & ſtricto iuri aduerſatur,
quod Bal.etiam ſcribit in conſ.343.circà prin.lib.
1. & Ang.conſ.99.nu.5.verſ & credo, & Tiraq. de
retract.lign.§.35.in glo.1.nu.15. & ſeqq.
8 Ex his etiam deducitur primò, quòd extranea
interpretatio eſt reijcienda: quia terminos boni
& æqui tranſgreditur, & ideò congrua dici non
poteſt, Bal.in c.1.nu.16.de conſtit.
9 Secundò deducitur, quòd illa interpretatio,
quam ratio naturalis abhorret, eſt fugienda, idem
Bal.in l.vlt.nu.1.de autho. & vſu pal. nam cum ſit
irrationabilis, congrua dici non poteſt.
10 Tertiò deducitur, quòd prædura & nimium ſe-
uera interpretatio reijcitur, l.ſi quis ſeruum, in 2.
reſp. ff. de cuſtod.reor. & l. filio pater, & ibi not.
Iaſ.de lega.1.nam æquum & bonum nihil aliud eſt,

quàm benigna iuris interpretatio, Duar. diſput.
lib.3.cap.18.
11 Quartò deducitur, quòd in ambiguisità debet
adhiberi interpretatio, vt ceſſet abſurdum, nam
hoc argumento & veteres iuriſconſulti, & iuris
pontificij conditores, ſæpiſſimè vtuntur, c.dudū,
de præb.lib.6.& l.nam abſurdum,& l.ſi patronus,
§.ex teſtamento.ff.de bon.lib.nam quod abſurdum
eſt,iniquum etiam dicitur, l. ex facto, in princ. &
not. Bal. nu.2. de vulg.ſub.Quinetiam abſurdum
12 irrationabile appellatur. l. vlt. §.ſed quia,ad fin.
com.de lega.& ideò hoc argumentum ab abſurdo
13 vitando à diſcretione naturali, quæ eſt immuta-
bilis,proficiſcitur,Bal.conſ.29.nu.4. lib.1. nam &
iuris canonici & ciuilis mater eſſe dicitur, idem
Bal.conſ.313.nu.3.lib.3. Vnde, quoties ex verbis
legis ſequitur abſurdum & iniquum, à verbis re-
ceditur, & mens obſeruatur, l. ſcire oportet. §.
aliud.ff.de excuſ.tuto.& noſtri Doct. hoc etiam
argumento ſæpiſſimè vti ſolent,Rot.dec.64.nu.5.
de appel.in nou.Caſſad.dec.7.num.9.Anch. conſ.
74.nu.2.Cur.ſen.conſ.51.nu.2.in fin.Iaſ.in l.exiſti-
mo.nu.3.de verb.oblig.Soz.iun.conſ.1.nu.122.lib.
1.& conſ.10.nu.16.lib.2.Crau. conſ.641. num.13.
verſ.tertio,& conſ.582.nu.4. vbi dicit nullum eſſe
14 validius argumentum: Et,quamuis interdùm ab-
ſurditas toleretur,glo.in l.1.§.qui procuratorem,
in verbo,tradiderit.ff.de acqui.poſſ.tamen hoc lo-
cum habet, ne ſequatur magis abſurdum, l. ſi ità
vulneratus,ad fin.ff.ad leg. Aquil. nam minus ab-
ſurdum eligendum eſt, c. verum 13.diſtin. Quarè
perniciosè labuntur, qui propter nimiam iuris
ſubtilitatem diſcedunt à naturali æquitate, vt in-
quit Celſus.l.ſi ſeruum Stichum, §.ſequitur, & ibi
not. Imol.nu.4. de verb. oblig. nam iudex imitari
debet Gallum Aquilium, qui, vt, M.Cic. in orat.
pro Aul.Cecin.ſcribit,iuris ciuilis rationem nun-
quàm ab æquitate ſeiunxit, quem ſequitur etiam
Alc.in conſ.5.nu.6.in fi.lib.6. Aequitas igitur vi-
detur nobis poſſe ſufficere,etiam ſi ſtricto iure de-
ficiamur,l.2.§.item Varus.de aqua plu.arc.quam
15 adducit Ripa in l.ſi vmquàm,nu.41. de reuo.don.
nam idcircò æquitas præfertur rigori: quia ſum-
mum ius eſt ſumma iniuria,vt eleganter & copio-
sè ſcribit Tiraq. de retract. lign.§.35. glo.1. nu.5.
& ſeqq.
16 Sed aduertendum eſt primò, quòd iudex non
debet recedere à iure ſcripto propter æquitatem
non ſcriptam, l.1. C.de legib. & ità intelligitur l.
placuit.C.de iud.Abb.conſ.91.nu.6. verſ. nec de-
bet iudex,lib.1. Tiraq. de retract.lign.§.35. glo.2.
17 nu.31.Zaſ.conſ.10.nu.35. lib.1. Nam æquitas non
ſcripta, quam quidam ex ſuo capite ſibi confin-
gunt,duplex eſt iniquitas,Bal.conſ.9.num.3.lib.1.
Natt.conſ.49. col.vlt.circà med.& Gabriel. conſ.
116. nu. 44. lib. 1. Vndè qui tenentur ex æquitate
iudicare,non debent contrà caſum legis decidere,
18 etiam ſi rigorem contineat; quia ſententia ex-
preſſim lata contrà rigorem iuris,eſt nulla,l.ſi ex-
preſſim,ff.de appell.Natt.conſ.143.nu.9.Alc. in l.
Centurio,nu.63.de vulg.ſubſt.
Neque obſtat,quòd ex Iuſtin.conſt. iudices de-
beant iurare ſe iudicaturos ſecundùm ęquitatem,
vt in auth.iuſiurand. quod præſta.ab his: quia in-
telligitur de æquitate ſcripta, Alc.in conſ.69. nu.
3.& 4.lib.8.Purp. conſ.202. nu.29. neque enim iu-
19 dex poteſt diffinire; an aliquid ſit æquum,vel ini-
quum: neque alicui æquum videri debet, quod à
tramite iuris aberrat: quia æquitas debet à legi-
bus eſſe ſcripta,Abb.in c.ex parte,il 2. num.3. de
offic.deleg. Ripa in rub.de conſtit.nu.54. & ſeq.
20 Verumtamen, ſi æquitas non ſcripta à conſue-
tudine ſit approbata, illa ſine dubio præfertur ri-
gori ſcripto,Clem.2.in prin.& ibi not. Anch. in 2.
not.de appel. Nam nullum eſt ius humanum,quod
conſuetudine mutari non poſſit, l.de quibus. ff.de
legib. §.ſed naturalia,Inſti.de iur.nat.& interpre-
tatio à conſuetudine recepta,perinde habetur, ac
ſi in lege eſſet deſcripta, l.ſi de interpretatione, &
l.minimè,ff.de legib.& c.cum dilectus, de conſue.
21 nam lex & conſuetudo non differunt quò ad cau-
ſam efficientem, & eius poteſtatem, ſed quòad
modum: quia lex plerumque eſt ſcripta, & habet
conſenſum expreſſum: at conſuetudo eſt ius non
ſcriptum, & habet tacitum populi conſenſum, §.
conſtat autem,& §.ex non ſcripto.Inſti.de iur.na-
tur.& d.l.de quibus,& ibi Bar.nu.8. & Bald.in l.2.
nu.5.verſ.alij dicunt,quæ ſit long.conſue.Alex. in
conſ.190.nu.11.lib.2. & conſ.225.nu.5.lib.6. Rui.
conſ.25.nu.15.lib.2.& cōſ.156.nu.8.lib.4.Soz.iun.
conſ.65.nu.29.& 30. lib.1.
22 Accedit etiam,quòd interpretatio à conſuetu-
dine recepta debet obſeruari,quamuis non ſit con
grua,Bald.conſ.235.lib.2.Ang.in conſ.99. num.5.
verſ. ſalno uiſi,& conſ.345.num.4.in fin.& Fulgo.
conſ.40.ad fin.& conſ.121. nu.3. in fin. & Rom.in
conſ.61.nu.1.in fin.& 2. Abb.in c.cum ad ſedem,
nu.26.de reſtit.ſpol.& in c.cum dilectus, nu.7. de
conſue.Soz.ſen.conſ.145.nu.2.lib.1. Dec.conſ.11.
nu.9.& plerique alij.
23 Secundò eſt aduertendum, quòd multa ſunt
æqua in genere, quæ ſi in ſpecie, & certis caſibus
perpendantur,ſunt euidenter iniqua,Signor.conſ.
39.nu.7. verſ.nono, & ideò rigor in ſpecie vincit
æquitatem in genere, Bald. conſ.253.num.3.lib.5.
Abb.in c.vlt.nu.9.de tranſ.Iaſ.in l.placuit, in fin.
C.de iud.Natt.in conſ.49. col.vlt. poſt med. con-
iuncto nu.53.verſ.vltimo, & conſ.194.num.13. &
Prob. ad Mon. in c.1. in fin.de rer.permut. lib.6.
24 Accedit etiam, quòd generalis æquitas iuriſgen-
tium vincitur à ſpeciali ratione iuris ciuilis,l.bo-
na fides,& ibi not.Alc.nu.4.ff.depoſ. & arbitrium
iudicis, ad cuius interpretationem recurrendum
eſt,nihil aliud intelligitur,quàm æquitas quædam
præceptis iuris naturalis & ciuilis,ſubnixa, vt ille
tex.probat,& tradit Bal.in l.bonam fidem,verſ.in
ſecundo. C. de actio. & oblig. & in c. ſuper hoc,in
fin.de renunt.
Tertiò eſt aduertendum;quòd & ſi ęquitas ſcri-
pta præferatur iuri ſcripto, d.l.placuit, C.de iud.
cum alijs ſuperius adductis; tamen,ſi rigor in po-
25 ſteriori lege ſcriptus eſt,ille magis debet obſerua-
ri, Alex.in d.l.placuit,nu.2. Vndè, ſi extat ſtatu-
tum, quòd maſculi excludant fœminas à parentū
ſucceſſione; ſicuti per vniuerſam ferè Italiam re-
ceptum eſt; ab eo non eſt recedendum, quamuis
ſit contrà æquitatem ſcriptam in l.lege 12.tab. C.
de leg.hæred.& in l.maximum vitium,de lib.præ-
ter. nam æquitas ſcripta non refertur ad eum ca-
ſum,in quo rigor ſpecialiter exprimitur,d.l.ſi ex-
preſſim.ff.de appell.& l.proſpexit, ff. qui & à quib.
nam poſteriora derogant prioribus,l.ſed & poſte-
riores.ff.de legib.l.diuus.§.licet.ff.de iur.cod. & l.
pacta nouiſſima.C.de pact.

Quar-

26 Quartò aduertendum eſt, quòd & ſi aliquid ſit
æquum; attamen diuerſum multò æquius eſſe po-
teſt, l.ſi ſeruus communis vni. §. quòd verò, verſ.
idque. ff.de fur. & l.exigendi. C. de procur. Vndè
interdùm quis à iure quærēdo excluditur propter
obſtaculum maioris æquitatis, Bal.in l.1.nu.6.verſ.
quomodò ergo reſpondetur, de his, qui antè aper.
tab.

27 Quintò eſt aduertendum, quòd princeps poteſt
ſequi æquitatem non ſcriptam contrà rigorem
ſcriptum: nam ipſe dicitur eſſe lex animata. §.
vlt.in auth de conſul.Rom.conſ.298.nu.3.& Aret.
in l.ſi ſeruum.§.ſequitur,nu.12.de verb.oblig.

28 Sextò eſt aduertendum, quòd non ſolùm natu-
ralis æquitatis, ſed etiam publicæ vtilitatis in iu-
re ciuili ratio haberi debet, vt colligitur ex l.nam
hoc natura.ff.de condic.indeb.& l.iure naturæ, de
reg.iur.coniuncta l.1.de vſucap. Duar. in l.ſi cum
dotem, §. ſi maritus, in verbo participem. ff. ſol.
mar.nam æquitas nihil aliud eſt, niſi quædam pie-
tas, quæ maximè debet eſſe circà rem publicā; &
ideò, quòd publicè vtile eſt, æquum etiam eſſe di-
citur, Bal.in l. Barbarius, col.2. ad fin.ff.de offic.
prætor. Vndè nonnulla pro communi vtilitate
contrà iuris aſperitatem ex æquitatis manſuetu-
dine tolerantur, c.Abbate, ad fin. de re iud.lib.6. &
l.ſi ità vulneratus, §.vlt.ff.ad leg.Aquil.& ideò na-
turali æquitati propter publicam vtilitatem de-
rogatur, l.1.de vſucap. Alex. conſ.134. nu.3.lib.6.
& Prob.ad Monach.in c.vnico, nu.14. de iureiur.
lib.6.

29 Septimò eſt aduertendum, quòd qui debet indi-
care ſecundùm æquitatem, non poteſt ſententiam
ferre aduerſus eum, qui habet ius quæſitum ex ri-
gore iuris contra ſcriptā æquitatem: quia quam-
uis æquum fuiſſet tale ius non acquiri; attamen
poſtquàm quæſitum eſt iniquum videtur, ſi ei au-
feratur: quia facilius impeditur ius querendum,
quàm tollatur ius queſitum, l.vlt.C.de acqui.poſſ.
& l.qui autem.ff.quæ in fraud. cred. cum alijs ad-
ductis à D.Silu. Ald.conſ.2.nu.105.lib.1. & ità in
proprijs terminis intelligit Bar. in extrauag. ad
reprimendum, in verbo videbitur, in fin. & ſequi-
tur Aret.in l.ſi ſeruum.§ ſequitur, nu.12. de verb.
oblig. & Corn. conſ.197. num.7.ibi, & quod not.
Bar.lib.3. & Fely.in c.ex parte, il 2.nu.2. de offic.
deleg.

30 Octauò eſt aduertendum, quòd illa etiam dici-
tur benignior interpretatio, quæ odium excludit:
quod locum habet, etiam ſi actus reddatur nullus,
l.2.& ibi not.Imol.Paul. Caſt. Aret. & Alex.nu.4.
de lib.& poſth.idemq. probatur ex l.cum quidam,
cod.tit. Ruy.in conſ.150.num.2. lib.2.& conſ.131.
31 in fin.lib.3. Et hoc eſt notatu dignum: quia regu-
lariter nemo præſumitur elegiſſe viam, per quam
iudicium ſuum poſſit ſubuerti, l.3.ff.de mili.teſta.
& l.1.ibi, ſic enim teſtator. Com. de lega. neque
præſumptio iuris adaptatur ad infirmādum actū,
ſed potius ad confirmandum, vt not. Bal.per illum
tex.in l.ſi quis à filio, in prin. de leg.1. Vndè præ-
ſumitur quis velle valere omnia quæcūque fecit,
Bal.in l.pactum, nu.10. C.de colla. Et hæc quidem
præſumptio potentior eſt omnibus alijs, Paul.
Caſt.in l.ex imperfecto, in fin.C.de teſta.cum alijs
adductis à Cęph.conſ.35.nu.49. & conſ.51. nu.39.
& alibi ſæpè: nam interpretationis maximè pro-
prium eſt, vt non perimat, ſed exponat, c.cum di-
lecti, de accuſ.Bal.in l.ea quæ, num.3. comminat.
epiſtol. & in conſ. 46. nu.1.verſ. vndè verba, lib.1.
Fely.in d.c.cum dilecti, nu.1. in fin. & ideò crude-
lis dicitur interpretatio, quæ fit ad ſubuertenda
iuditia diſponentium, idem Bal. conſ.129. num.1.
ibi, crudelis enim, lib.1.& Crau.conſ.52.nu.6. Sed,
quamuis in ambiguo debeat fieri interpretatio,
vt actus valeat, l.quoties, de reb.dub.tamen actus
32 odioſus non debet ſuſtineri, & hæc interpretatio
dicitur fauorabilis, d.l.2.& l.cum quidam, de lib.
& poſth. Alc.de præſump.reg.3.præſump.34.in fin.
Neque obſtat, quod ſcribit Abb. in cap.paſtoralis,
nu.2.ad fin. de appell. quòd verba magis impro-
priè debeant intelligi, vt diſpoſitio etiam odioſa
valeat, per c.ſi ſententia, in fin.de ſenten.excom.&
Soz.iun.conſ.129.nu.22.lib.3. per c.ſi ciuitas, eod.
tit.lib.6. & ſequitur Crau.conſ.222.num.8.quia
hæc iura loquuntur de cenſuris, in quibus propter
ſalutem animarum durior accipitur interpreta-
33 tio: quia eſt tutior, vt ſtatim ſubijciam. Neque
alia iura adducta ab Abb. refragantur: quia lo-
quuntur de ſtipulatione, quæ licet ſit ſtricti iuris,
l.quicquid adſtringendæ, in princ. de verb. oblig.
non tamen continet odium, & in ea expreſsè con-
ſtitutum eſt, vt, ſi ſit ambigua; debeat ſuſtineri, l.
quoties in ſtipulationibus, de verb.oblig. & l.vbi
eſt, de reb.dub. & plerumque etiam ex æquitate
fauorabiliter fingitur interpoſita, l.vnica, in prin.
de rei vxo.actio. Bar.& alij in l.1.in prin. de verb.
oblig.& nos ſuo etiam loco dicemus.

34 In ijs autem, quæ reſpiciunt ſalutem animarū,
duriorem interpretationem ſequi debemus: quia
turior eſt, c.iuuenis, de ſponſ.glo.in c.vnico, de ſer-
uit. nam ſalus animarum omnibus alijs rebus an-
teponitur, c. cum infirmitas, de pœnit.& remiſſ. &
l.ſancimus, de ſacroſ.eccleſ. & §. ſi quis de predi-
ctis, in fin.in auth. vt cum de appell.cognoſ. & hoc
certo certius eſt; quid enim (vt inquit lex euan-
gelica) prodeſt homini, ſi vniuerſum mundum lu-
cretur, animæ verò ſuæ detrimentum patiatur?

35 Nonò obſeruandum eſt, quòd & ſi benignior in-
terpretatio in ambiguis ſit facienda; tamen illa,
quæ eſt magis veriſimilis, debet pręferri, l.cum in
teſtamento, de reb.dub.& c.inſpicimus, de reg.iur.
lib.6. Bar.in l.veteribus, nu.5.ff.de pac. Bal.in l.1.
nu.4.de iur.emphy. Imol.in l.centeſimis, §.ſi quis
ità, col.vlt.de verb.oblig.Aret.conſ.54.in fin.Alex.
in conſ.167.nu.3.lib.7. Corn. conſ.61. num.14. &
conſ.326.nu.9.lib.1. Soz.iun.conſ.65. nu.12.lib.2.
Atque illa eſt magis veriſimilis, quæ ſubiectæ ma-
teriæ congruit, vt ſubiunxit Imola loco citato:
nam ſubiecta materies eſt optima ſermonum in-
terpres, Bar.poſt glo.in l.2. C.qui non poſſ. ad lib.
perue. Bal.in l.omnes populi, in fi. de iuſt. & iur.
& in l.1.nu.22.C.qui accu. non poſſ. & in c.ſecun-
dò requiris, num.5. in fin. de appell. Rom.in conſ.
376.nu.6.in fin.& 7. Anch.in conſ.343. nu.1.Alex.
conſ.129.nu.4.verſ. pro hoc, lib.2.

36 Poſtremò admonendi ſumus, quòd in omni di-
ſpoſitione mens diſponentis inſpicitur, quæ tam-
quàm regina primum locum obtinet, & in omni-
bus dominatur, l. in conditionibus primum locū,
in prin.de cond.& dem.& l.cum quæſtio, in fin, C.
de lega. Bal. in l.quamuis nu. 5. de fideic. Alex. in
conſ.8.nu.8.lib.4. Soz. iun. conſ.36.nu.6. & 7.lib.
3. & plerique alij.

37 Mens autem ex verbis primùm colligitur, &

ideò hæc notitia dicitur à priori, Bal. in l. tres denuntiationes, ou.5. quomo. & quan. vid. & intrinſeca hæc inrerpreratio appellatur, idem Bal. in l.Gallus,§.etiam ſi parēte,nu.1.de lib. & poſth. neque coim quiſquàm præſumitur dixiſſe, quod prius mente non cogirauerit.l.Labeo.§. idem Tubero,de ſup.leg.& Bal.in c.bonæ, il 2.nu.4. de poſtulat. prælat. & in c. ex tranſmiſſa.nu.2.de reſtit. ſpol.

38 Vnde, ſi verba nec propriè nec impropriè deſeruiunt intenrioni, diſpoſirio nullius eſt momenti,l.in ambiguo,& ibi Soz.de reb.dub.Iaſ.in l.quoties in ſtipulationibus, nu. 4.& 5. de verb. oblig. quod Bal.etiam ſenſit in l. etiam,nu.1. ibi, dum tamen aliquo modo, C.de iur.dot. & animi cogitatio, quæ non producitur in lucem, tanquàm abortiua non ſortitur effectum,l.vxoris aborru,de poſth.hæred.inſtit.coniuncta l.ſi repetendi, C.de condic.ob cauſ.Bal.in l.1.nu.32.qui admit.

39 Secundò meos colligitur ex coniecturis, Paul. Caſt. conſ. 164. col. peu. verſ. nam ad hoc, lib. 2. Vnde mens etiam veriſimilis debet obſeruari. l. Iulianus.§.præterea.ff.de actio. empt. & l. cum res,in princ.de leg.1.glo.in l.tale pactum.§.vlt.ff. de pac. Alex.in l. Titius.§.Lucius, nu.2. de lib. & poſth.Cur.Sen.conſ.44.nu.12. Soz.Iun. conſ. 139. nu.11.lib.1.& conſ.8.nu.12.lib.2.& conſ.91. u.11. & ſeq.lib.4.

40 Prætereà ex factis etiam voluntas datur intelligi, l. non tantùm verbis, alias incipit, Paulus reſpondit,ff.rem rat.hab.& l.ſi tamen, §.ei qui,ff. de ędil.edic. & l. de quibus. ff.de legib. & c.cum omnis,1.q.1.& c.cauete,22.q.5. nam talis præſumitur animus, qualis ex actibus colligitur, Bal. in l.ſi patruus,nu.14.com.vtr.iud.& in l.2.nu. 14. C.de ſeruit.& ſi actus ſir frequens, magis confirmat animi præſumptionem, vt ſubdit nu.15. in fin.& iu l.quicunque, num.23. de ſeru.fugit.& hæc quidem notitia dicitur à poſteriori, Bald.in l.tres denuntiariones,nu.5.quomo. & quand. iud. quædam enim ſunt,in quibus res dubia eſt,ſed ex poſt facto rerroducitur, & apparet, quid actum ſit, l. quædam,in princ.de reb.dub. & ideò verba ambigua ex actibus pręcedentibus,ſequentibus,& concomitantibus,congruam recipiunt interpretationem,Bar.in l.gerit.nu.10. de acqui. hæred. nam qualitas factorum deſcribit qualitatem intellectus,Bal.in l.libertæ tuæ,nu.3. in fin. de oper. lib. imò factis magis credimus,quàm verbis, Bal.in l. vlt.nu.22.C.de hæred. inſtir. nam plus eſt facere, quàm verbo dicere, d.l.ſi tamen. §. ei qui. ff.de ędil.edic.idem Bal.in c.dilecti,nu.1.de appell.Sed

41 tamen ex actibus noſtris nunquàm amplius præſumitur, quàm ipſi neceſſariò inducunt l. ob maritorum,ne vxor pro mari,Paul.Caſt.in conſ.334. num.5.verſ.nam actus,lib.1.Iaſ.in l. qui Romæ,§. duo fratres,nu.30.in fin.de verb.oblig. & in l. naturaliter,§.nihil commune,nu.96.verſ.ſecundo,ff. de acqui.poſſ.D.Sil.Aldobr.conſ.vlt.num.8.lib.1. Ex non facto autem interdùm etiam voluntas declaratur,Bar.in diſputatione, incip. debitor in diem,quem ſequitur Crau.conſ.91.nu.50. Sed qui nullum actum facit,interdùm dicitur deliberare, Bal.in l.cum antiquioribus, nu.1. C.de iur. delib. quod ex materia ſubiecta conijcitur.

42 Cum verò de mente ambigitur, ad cauſam finalem diſponentis ſemper eſt recurrendum, ex ea enim optima colligitur interpretatio, & verba extendi,& reſtringi poſſunt,l.cum pater,§.dulciſſimis.de leg.2.& l.his ſolis,de reuo.don. Bald. in conſ. 218. col. 2. verſ. ſed ſermo.lib.3. Alex.conſ. 46.nu.6.lib.1.& conſ.48.nu.10. lib.6. nam meus, quæ ex cauſa finali deducitur,interdùm plus complectitur,quàm loquatur,l.fideicommiſſa.§.interdùm,de leg.3.Bal.in c.1.nu.18.in fin. de conſtit. & conſ.51.num.6.in fin.lib.5. Igitur inrelligentia dictorum ex cauſis dicendi ſumitur,c.inrelligentia, de verb.ſignif. Old.conſ.126.num.4. Et hæc interpretatio tamquàm rationabilis in qualibet materia eſt recipienda. Ripa reſponſ.lib.1. cap.3. nu. 13. & infra: Et ſi ratio eſt verbis expreſſa,non poteſt in dubium refricari,ſi autem non ſit expreſſa, & vna tantùm reddi poteſt,habetur pro expreſſa, Bald.poſt glo.in l.quamuis,nu.2.& Iaſ.num.6.& 7. de fideic.Paul.Caſt. conſ 92. col.2. verſ.ex quo, & conſ.111.nu.3.in fin.lib.1.Alex.conſ.89. nu.6.lib.6. & ab ea rectè deducitnr argumentum, Curt. ſen. conſ.11.nu.11. Soz.iun.conſ.22.num.12. lib.4. qui com.opi.profiretur,& D.Sil.Aldob.conſ.22.nu. 32. lib.2.Et huiuſmodi interpretatio,quæ fit per punctum rarionis,dicitur neceſſaria. Bal.in conſ.411. nu.1.lib. 1.

43 Item,ſi rario ſir naturalis,illa debet mouere iudicem,ſicut ipſa lex: nam ſufficit iuſtitia naturalis ad decidendum,l.ſcire oportet, §.conſequens, verſ.ſufficit autem.ff.de excuſ.turo. & ibidem Bal. not.& in conſ.249.col.vlt.verſ.ſeptima ratio,lib.1. & conſ.472.ad fi.lib.5. Paul.Caſt. in conſ.58. nu.4. lib.2.Cor.conſ.110.nu 16 lib.1. & Soz.iun. in conſ. 61.nu.42 & infrà, & conſ.73. nu.2. lib.2. Nam ſermones ſunt intelligendi ſecundùm naturalem rationem: quia diſcretio oaturalis eſt mater omnium virtutum, & io ambiguis optimè iudicat, Bal.in conſ.339.nu.2.in fi.lib.3.

44 Illud eriam adnotandum eſt, quòd non ſemper proprijs vtimur vocabulis,ſed etiam improprijs, quò facilius id,quod dicimus, intelligarur, l. non aliter,§.1.de lega.3.l.ſi ribi.ff.ſi cert.pet.l.3.§.genera,& ibi uot.Iaſ.nu.2.ff.de acqui.poſſ. Bald.in l. 1.nu.2.C.de nego.geſt.& in l.poruit, nu.13. in fin. C.de iur.delib. Tiraq.de retract.lign.§.1.glo.8. nu.

45 6. Vndè, ſi proprietas verborum ſemper attenditur,plerumque ſenſus veritatis amittitur, c. propterea,de verb.ſignif.neque enim intentio verbis, ſed verba debent ſeruire intentioni c.ſecundò requiris,de appell.c.in ijs,quæ ambiguitatem, in fi. de verb. ſignif. & ideò non ſolùm propriam ſignificarionem ſcrutari debemus, ſed etiam voluntatem,l.cum de lanionis.§.item catabos, verſ. oprimum, de fund. inſt. nam ſicut anima corpori, ità mens verbis dominatur.c.humanæ,22.q.5. c.ſedulò.38. diſtin.Abb. in c. ad audientiam,de deci. Ee quidem mens eſt radix verborum,& ſubſtantia prima,& cor eſt imperator linguæ,quam veluti mancipium habet in ſua poteſtate,Bald.in c.mandatū, nu.1.de reſcript.Nam,& ſi tacitis nobis voluntas intelligi poſſet,verbis omninò non vteremur: ſed, quia non poteſt, verba reperta ſunr, non quæ impedirent,ſed indicarent voluntatem: Igitur,ſi volunras aliter conijci poſſit, melius eſt ſenſum magis, quàm verba amplecti; quia verborum interpretatio nuſquàm tantum valet, vt melior ſenſu exiſtat.l.3.§.conditio.de adim.leg.& l.vbi purè.§.1. ff. ad Treb. & l.3.de lib. præt. Bald. in l. non dubium,

binm,nu.5.& 8. & Iaſ.nu.4.C.de legib. Et quandò mens eſt certa contrà propriam verborum ſignificationem, debet obſeruari, etiam ſi actus nullius ſit momenti,l.verbis ciuilibus,de vulg.ſubſt. & in ambiguo, & ibi Soz.ſen.de reb.dub.

46 Et ſi mens ſit ambigua, verba debent intelligi ſecundùm com. eorum opinionem,qui habent intellectum,ne interpretatio à ſapientibus poſſit reprehendi,l.ſi itá quis, in fin. ibi, nemo ſanus probauerit.ff.de euict. & l.Saluius Ariſto. de leg.præſtan. Bal.in l.1.num.9. de ſeru. fug. & in conſ.91. nu.2.lib.4. Cor.conſ.11.nu.6.& conſ.17.num.14. lib.1.& conſ.115.nu.14.lib.2.& conſ.85.nu.4.lib. 3.& conſ.314.nn.4.lib.4. Soz.ſen.conſ.84. nu.5.& conſ.121.nu.5.lib.1. & Soz.iun. conſ.1.num.128. lib.1.& conſ.10.nu.19.lib.4.

47 Item ad com. verborum intelligentiam recurrendum eſt, c. ex litteris, il primo, de ſponſ. nam communis intellectus vocabuli omni ſignificationi præponderat,Bar.in l.vxorem.§.legauerat,in fin.de leg.3.& in l.librorum, in prin. & in §. quod Caſſius,eod.tit. & alibi ſæpiſſimà, & Bal.in l.vlt. nu.3.C.de hæred.inſtit. nam conſuetudo loquendi & intelligendi prudentum interpretationem frangit, & plerumque extendit, l.cum de lanionis.§.1.de fund.inſt. Bal.in c.ſignificauit, nu.11. de reſcrip.& in rub.de conſue.nu.21.in fin.& ideò ad vulgarem loquendi conſuetudinem pro ſolemni verborum interpretatione recurrendum eſt, idem Bal.in c.in præſentia,nu.25.de prob.& in c. 1.nu.8. de cap. qui cur. vend. nam talis præſumitur intentio ſingulorum, qualis vniuerſaliter in regione prædicatur, Bal.conſ.245. lib.3.neque in ſermonis interpretatione minus poteſt conſuetudo, quàm ars,idem Bal.in l.vxor,in fin.C.qui accuſ.non poſſ. & itá quandoque conſuetudo interpretatur rudes ſermones, vt ſignificationẽ transformet,vt not.glo.in l.1.ſi ſecundò nupſ.mul.Bal. in c.vlt.nn.29.de conſue.omnis enim intellectus, qui non conſonat auribus vulgi,tamquàm extraneus reijciendus eſt, idem Bal.in c.1.§. Opizoni, in fin.de pac.Conſt.& Iaſ.in l.1.in prin.nu.7.ff.de oper.nou.nunc. & in l.eum qui itá.§.1. nu.4.verſ. ſed aduerte,de verb.oblig.

48 Et hæc quidem conſuetudinis interpretatio nõ modò eſt probabilis,ſed etiã neceſſaria, Bal.conſ. 275.nu.3.in fi.lib.1.& conſ.398.nu.1.lib.3. & Abb. in c.1.nu.18.ad fin. de poſtul. prælat. Et quamuis ad arbitrium iudicis, cum agitur de interpretatione verborum, non ſit recurrendum; tamen ſi iudex conſuetudinis interpretationem ſequatur, non dicitur arbitrari, ſed conſuetudinis interpretationem ſequi, Fely.poſt Bal.in c.nonnulli.§.ſunt & alij,nu.58.de reſcrip.

49 Neque huiuſmodi conſuetudo,quæ verba interpretatur, temporis eget præſcriptione, Anto. de But.in c.vlt.nu.47.verſ.ex his dicit Nicol.de conſue.Paul.Caſt.conſ.347. nn.4. lib.1. Aret. conſ.11. nu.5.verſ. ſed tamen ex abundanti, Alex.in conſ. 167.nu.21. verſ.nec requiritur, lib.2. & conſ.8.nu. 8.lib. 6. Dec. conſ.106. ad fin. verſ. idem ergo, & Crau.conſ.118.nu.2. & conſ.201.num.12. D. Silu. Aldob.conſ.66.nu.7.& conſ.83.nu.54. lib.1.

50 Sed eſt aduertendum,quòd ſi conſuetudo interpretatur contrà iuris diſpoſitionẽ, debet eſſe præſcripta, c.vlt. de conſue. Bar. in l.Labeo, nu.6.de ſupel.lega.& Aret.in d.conſ.11. num.6. & Soz.ſen. conſ.260.nu.19. lib.2. Et hæc quidem generaliter attigiſſe & veluti per indicem oſtendiſſe ſufficiat.

Ex quibus autem cauſis veriſimilis mens contrahentium deduci poſſit, & quemadmodùm tacitæ & ambiguæ conuentiones debeant intelligi; poſteà ſuis locis dilucidius explicabimus.

*Libri Primi Finis.*

D E

# DE TACITIS ET AMBIGVIS CONVENTIONIBVS

## Liber Secundus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Contrahentes poſſunt interpretari conuentiones.*
2 *Conuentionis pars declarat alteram partem.*
3 *Officy nomen poſitum in vno capitulo conuentionis, in altero intelligitur repetitum.*
4 *Mens contrahentium qualis fuerit, ex ijs, quæ poſteà geſta ab eis fuerint, declaratur.*
5 *Obſeruantia ſubſecuta declarat conuentiones.*
6 *Mens contrahentium declaratur ex ijs, quæ ab eis dicta ſunt, licet ſcripta non fuerint in inſtrumento, ſi per teſtes probentur.*
7 *Declaratio, quæ à contrahentibus ſimpliciter reſeruatur, poteſt fieri non ſolùm incontinenti, ſed etiam ex interuallo.*
8 *Contractus vnus poteſt ex alio declarari.*
9 *Declaratio facta à contrahentibus, intelligitur ſine aliorum præiudicio.*
10 *Interpretatio inuериſimilis non eſt admittenda.*
11 *Debitor, qui ſoluit, ex interuallo, non poteſt declarare, in quam cauſam velit eſſe ſolutum, cum præiudicio alterius.*
12 *Confeſſio contrahentium ex interuallo ſubſecuta, non poteſt anterioribus creditoribus obeſſe.*
13 *Nomen contractus à contrahentibus non inſpicitur; quandò effectus repugnat.*
14 *Prælatus depoſito officio non poteſt declarare præcedentem contractum.*
15 *Declaratio ex ijs, quæ geſta ſunt, non habet locum in vniuerſitate, quæ per Rectores adminiſtratur, & ſingulis annis mutari ſolent.*
16 *Vnus tantum ex contrahentibus, non poteſt interpretari conuentionem.*
17 *Promiſſor non poteſt ambiguam conuentionem interpretari, cum poſſit reddere inutilem obligationem.*
18 *Interpretandi facultas an in alterum contrahentium poſſit conferri.*
19 *Hæredes contrahentium poſſunt etiam interpretari conuentiones, ſi defunctus poterat.*
20 *Interpretandi facultas, quæ ex tenore conuentionis competit contrahentibus; tranſit etiam ad ſucceſſorem ſingularem, qui ex hominis diſpoſitione ſuccedit.*
21 *Promiſſio facta alicui pro eo, quem declarauerit; ſi neminem declarat, ad hæredes tranſit.*
22 *Pacto conuento in contrahendo matrimonio, vt tale caſtrum perueniat ad primogenitum, vel alium; ſi pater maluerit: nulla facta declaratione; primogenitus ſuccedit.*
23 *Interpretari poſſunt etiam ij, quibus contrahentes dederunt facultatem.*
24 *Contrahentes poſſunt per interpretem ſe intelligere.*
25 *Interpretari poteſt is, in cuius arbitrium confertur.*
26 *Arbitrium in aliquem collatum in ijs, quæ ſunt de ſubſtantia contractus, ad alium non tranſit.*
27 *Venditio facta quanti Titius æſtimauerit, reſoluitur, ſi ipſe non fuerit arbitratus.*
28 *Locatio facta quanti Titius æſtimauerit, habetur pro non facta, ſi ipſe non æſtimauit.*
29 *Societas contracta ex partibus, quas Titius arbitratus fuerit, nullius eſt momenti, ſi non fuerit arbitratus.*
*Intellectus ad l. ſi coita. ff. pro ſoc. ibidem, & nu. 30:*
30 *Declaratio partium in ſocietate, quandò fieri debeat arbitrio boni viri.*
31 *Contractus an poſſit ità fieri, vt eius ambiguitas declaretur arbitrio boni viri, non expreſſa certa perſona.*
32 *Arbitri perſona ſi fuerit electa, quandò poſſit ab eo recedi, & infrà.*
33 *Dotis quantitas pro modo facultatum, & dignitate natalium viri, conſtitui poteſt.*
34 *Declaratio eius, quod non eſt ſubſtantiale, ſed accidentale contractus, ſi fuerit commiſſa arbitrio alicuius, recurritur ad arbitrium alterius, ſi is non fuerit arbitratus.*
35 *Pretij diminutio ſi committatur arbitrio alicuius, ſi fundus apparebit emphyteuticus, & ipſe non fuerit arbitratus; an ſit recurrendum ad arbitrium boni viri.*
36 *Arbitrium alicuius ſi adijcitur in aliqua qualitate, eo non arbitrante; ad Iudicis arbitrium recurritur.*
37 *Solutio pretij ſi conferatur in tempus declarandum à Titio, debet à Iudice declarari, ſi Titius non declarauerit.*
38 *Venditio facta pro centum, & eo pluris, quod Titius fuerit arbitratus, eo non arbitrante; an ſit recurrendum ad arbitrium boni viri.*
39 *Declaratio maioris quantitatis dotis, ſi fuit collata in arbitrium alicuius; an eo non arbitrante ad Iudicis arbitrium ſit recurrendum.*
40 *Arbitrium boni viri ex æquitate iuris cano. eſt requirendum, quoties alius electus non fuerit arbitratus.*
41 *Confeſſio patris facta ad commodum filij ex prima vxore ſuſcepti, de pecunia à mercatore recepta; an & quando præſumatur in fraudem legis.*
42 *Declarandi facultas an & quandò tranſeat ad hæredes.*
43 *Interpretatio ſemel tantùm fieri poteſt.*
44 *Declaratio boni viri, hoc eſt, iudicis, regulariter eſt admittenda.*
45 *Promiſſio facta ſub conditione; ſi aliquid conſtiterit, intelligitur; ſi à iudice fuerit declaratum.*
46 *Iudex latiſſimam habet facultatem interpretandi contractus bonæ fidei.*
47 *Iudex non poteſt licitas conuentiones, quæ reſpiciunt lucrum temporale, commutare.*
48 *Iudicis officium poteſt implorari, vt verba conuentionis ambigua declaret.*
49 *Iudex non poteſt aliquid de cōuentionibus detrahere, nec à legis interpretatione recedere.*

*Statutum*

50 *Statutum poteſt contractum etiam gratuitum, ex interuallo interpretari: Sed in caſu certo non poteſt ius queſitum alicui auferre.*

51 *Imperator ſine cauſa non poteſt ius queſitum ex contractibus alicui auferre.*

52 *Contrahentes poſſunt à iudice petere, vt contractus confirmetur.*

53 *Iudex inferior non poteſt contractum confirmare, quando nullitas inſurgit ex diſpoſitione legis.*

54 *Notarius non poteſt aliquid addere, vel detrahere, poſt contractum perfectum.*

55 *Interpretatio maiorum quaeſtionum ad Rom. Pontificem pertinet.*

56 *Decretis ſummorum Pontificum magis eſt adhaerendum, quàm ſententijs Theologorum.*

57 *Dictum alicuius ſancti à iure diuino comprobatum, in cauſis etiam decidendis eſt recipiendum.*

58 *Doctoribus iuris pontificij in ijs, quae pertinent ad moralem philoſophiam, magis credendum eſt, quàm Theologis.*

59 *Theologis magis, quàm canoniſtis, credendum eſt in ijs, quae pertinent ad fidem.*

## Qui poſſint vel debeant tacitas & ambiguas conuentiones interpretari. Tit. I.

IN primis autem videamus, qui
poſſint tacitas & ambiguas
1 conuentiones interpretari. Et
primùm quidem contrahentes
ſine dubio poſſunt: quia eius
eſt interpretari, cuius eſt condere.
l.vlt. C.de legib. c.per venerabilem,
qui fil.ſint leg. c.inter alia.
de ſent.excom.Imol.in l.ex facto. nu. 3. de
vulg.ſub.Cor.conſ.6.nu.5.lib.1. Dec.conſ.262. nu.
3. verſ. vltimo facit. Vnde optima eſt illa interpretatio,
quae fit ab ipſis contrahentibus, Soz.
iun.conſ.64. nu.65. lib.1. nam ipſi poſſunt contractus
etiam reformare, & ab eis diſcedere; l. iurisgentium.
§.adeò,& l.ab emptione. ff.de pac.
2 Ex hoc autem deducitur primò, quòd vna pars
cótractus ab altera poteſt declarari, arg.l.vtrùm,
& ibi Bal. & Angel. ff. de petit. haered. & l. qui filiabus.
de leg. 1. & hac interpretatione vtitur
Dec.in conſ. 48. col. vlt. verſ. quintò, & Purp.in
conſ.473.nu.20.& Crau.in conſ.428.nu.13. in fin.
3 Secundò deducitur, quòd ſi contractus plura
habeat capita, & in vno fiat mentio officij, in
alijs autem contrahentes ſimpliciter loquantur;
totus contractus eodem modo debeat intelligi:
quia illa qualitas informat omnem obligationem,
Bal.in l.procurator,ad fin.ff.de procur.
4 Tertiò deducitur, quòd ex ijs etiam, quae poſteà
geruntur, praeſumitur qualis fuerit animus
contrahentium in praecedentibus, l. ſed Iulianus.
§.proinde.ff.ad Maced.Bar.in l.cū quis. §.1. nu.5.
ff.de ſolut.Rui.in conſ.53.nu.12.verſ.pari ergo ratione,
lib.4.Brun.in conſ.44.nu.2.& 3.& 11. in fin.
& Soz. iun. in conſ.61. nu.36. & 37.lib.2.& Crau.
in conſ.77.nu.10.
5 Quartò deducitur, quòd ex eo etiam, quod
poſteà fuerit ab ipſis contrahentibus obſeruatum;
datur intelligi, qualis fuerit eorum intentio, d.l.
ſed Iulianus,§.proinde. ff.ad Maced. & l. quaedam
ſunt, de reb.dub.Rom.conſ.271.nu.4.Purp.conſil.
383.nu.3.& conſ.42.nu.33.& conſ.423.nu.24. Alc.
conſ.7.nu.14.lib.4.& conſ.26.nu.2.lib.5.Crau.cōſ.
294.num.8.verſ. talis itaque & conſ.425. num.48.
Caeph.conſ.347.nu.31.& Gabr. conſ.66. nu.24. &
conſ.76.nu.16.lib.2. & ideò,qualis ſit forma & natura
contractus, ex obſeruantia ſubſequuta,colligitur.
Crau.conſ.425.nu.48. Caeph. conſ.347. nu.
31.in fin.& infrà. Rim.iun.conſ.363.nu.315.& haec
obſeruantia non eget praeſcriptione, Anton. de
But.in c.vlt.n.47.verſ.ex his dicit Nicol. & Alex.
conſ.6.nu.8.lib.6.& Crau.d.conſ.294.nu.8.verſ.nec
dicatur, & Gabr. conſ. 66.nu.24. & conſ.76.nu.16.
lib.2.
6 Quintò deducitur, quòd ſi extrà inſtrumentum
à contrahentibus aliqua dicta fuerint; illa ſi per
teſtes probentur, ad declarandam eorum voluntatem
plurimùm prodeſſe poſſunt, Bar. in l. ſi librarius,
nu.12. ff.de reg.iur. Bal.in l.errore, nu.2.
verſ.ſecundò quaero, C.de teſtam. Paul.Caſt. conſ.
18.nu.3.& conſ.304.nu.8. & conſ.353. in prin. lib.
2.& Crau.conſ..769.nu.5.& 6.
7 Cum verò aliquid eſſentiale ſine temporis praefinitione
declarandum reſeruatur; licet id poſſit
intelligi, vt debeat incontinenti declarari;tamen
ex communi eorum conſenſu poteſt fieri ex interuallo;
nam,ſi ex coniecturis poteſt declarari, multò
magis ex pacto,Bal.in l.petens, nu.8. C.de pac.
8 Sextò deducitur, quòd vnus contractus poſſit
per alium declarari, Bar.in l.venditores, nu. 2. &
in l.qui Romae,§.duo fratres. nu.11. verſ. nunc arguo.
de verb.oblig.Iaſ.in l.triticum,nu.2. eod. tit.
& ideò interpretatio contractus praecedentis ſumitur
etiam ex eo, qui ſequitur ex interuallo,
Purp.conſ.517.nu.29.& Crau. in conſ.464. nu.3. &
nu. 6. verſ.ſexto. Et quandò vnus contractus declarat
alium, debet agi ex declarato; idem Bal.
in d.l.petens,nu.4.& 8.in fin.
9 Illud verò aduertendum eſt primò, quòd contrahentes
non poſſunt in praeiudicium tertij declarare,
quid ipſi ſenſerint, quandò verbis non
congruit eorum interpretatio; quia non caret
fraudis ſuſpitione, Bal.in l.ſi conſtante,col.2.verſ.
ibi, exceptis. C.de donat. antè nupt. & Dec. in d.
l.petens, nu.2. C. de pac. & ità reſpondit Alc. in
10 conſ.5.nu.34.& infrà, lib. 8. Vnde etiam Tiraq. de
retrac.lign.§.1. glo.18. nu.77. ſcribit, contrahentes
ex interuallo non poſſe declarare contra id,
11 quod eſt veriſimile. Neque etiam debitor poteſt
ex interuallo declarare, in quam cauſam velit ſolutionem
verti in praeiudicium tertij, l.1.2.& 3.ff.
12 de ſolut. & ibi Ang.Imo.& Paul.Caſt. Neque valet
confeſſio contrahentium ex interuallo, ſi voluerint
mutare ſcripturam, & tempus anteponere in
praeiudicium aliorum creditorum, Paul. Caſt.in
conſ.134.incip. in cauſa Ser Ludouici,lib.1.& Alc.
13 in d.conſ.5.nu.35. lib.8. Item non eſt credendum
confeſſioni contrahentium circà denominationem
contractus, quando effectus repugnat, l. inſulam,
de praeſc.verb.Crau.in conſ.430.nu.3.
14 Secundò aduertendum eſt, quòd praelatus depoſito
officio non poteſt declarare contractum
praecedentem, Ioan. And. in c. ex parte. de verb.
ſignif.quem ſequitur Bal.in c.1.nu.10.qui ſucceſſo.
feud.dar.ten & Fely.in c.per tuas.nu.2.de ſimon.
15 Tertiò aduertendum eſt,quòd licet ex eo, quod
poſteà factum eſt, poſſit colligi,qualis fuerit mens
con-

Digitized by Google

contrahentium ; hoc tamen eſt intelligendum de
hominibus priuatis : Diuerſum eſt in Vniuerſita-
te, quæ repreſentatur per Rectores, & Decurio-
nes, qui ſingulis annis mutari ſolent, & præſu-
muntur ignorare, quæ ſui anteceſſores geſſerunt;
& ideò dici non poteſt, quòd ex patientia eorum
inducatur declaratio, Siluan.conſ.4.nu.12. & 20.
verſ.non obſtat.
16 Quartò eſt aduertendum, quòd vnus tantùm
ex contrahentibus, non poteſt ambiguam con-
uentionem interpretari : quia alius poteſt recla-
mare, l.an inutilis, in prin. ff.de acceptilat. Alc.
in l.cum quid, nu.25. ff. ſi cert. pet. Vnde, ſi id,
quod incertum eſt, in contractum deducatur,
contractus eſt nullus ; quamuis contrahentes de
certo ſenſerint, niſi hoc ex legitimis coniecturis
conſtare poſſit, l. triticum, & l.ità ſtipulatus, la
grande, de verb.oblig.l.cum poſt, §.gener. ff.de
iur. dot. neque enim reperitur perſona, à qua
contractus poſſit congruam recipere interpreta-
tionem : cum ex duorum voluntate conſiſtat,
17 Bar. in d.l.ità ſtipulatus nu. 8. Et ſi aliquis dixe-
rit, ſtandum eſſe declarationi promiſſoris, l.quic-
quid adſtringendæ, in prin. eod. tit. & Iaſ. in d. l.
ità ſtipulatus, nu.15. verſ. vltimò: huic reſponde-
tur facilè poſſe reddi inutilem promiſſionem,
cum ipſe, quod minimum eſt, poſſit interpretari,
glo. in d.l.cum poſt, §.gener.ff.de iur.dot.
18 Sed ſi in alterum ex contrahentibus facultas
interpretandi fuerit collata ; an contractus va-
leat, diſtinguendum eſt ; aut enim facultas decla-
randi confertur circà ſubſtantialia, aut circà ac-
cidentalia ; primò caſu contractus valere non
poteſt, l. quod ſæpè. §.1. ff. de contrah. empt.l.
centeſimis.§.vlt.de verb. oblig. Poſteriore autem
caſu contractus valet, l.hæc venditio. §. vlt. de
contrah.empt.Bar.in l.ſi ſic legatum,nu. 1.de leg.
1. Bal. & Saly. in l. in vendentis. C. de contrah.
empt.
19 Quod autem dictum eſt, contrahentes poſſe
taciras & ambiguas conuentiones interpretari;
extenditur primò, vt habeat locum etiam in eo-
rum hæredibus : quia hæres intelligitur eſſe ea-
dem perſona cum defuncto.§.1.in auth.de iureiu.
à mor.præſti.& qualis fuerit mens contrahẽtium,
debemus interpretari, quemadmodùm ipſi, vel
eorum hæredes accipiunt, Bar.in l.gerit, ſub nu.
27.de acqui.hæred.Soz.iun.in conſ.65. nu.64. lib.
1.& hæc eſt com.opinio, vt facultas interpretan-
di in contractibus trãſeat ad hæredes,ſicut etiam
in vltima voluntate receptũ eſt,Bal.in l.idẽ.Pom-
po. §.vlt.verſ.cõmuniter tamen,ff.de rei vend. Et
hoc ſanè intelligitur, vt habeat locum in eo caſu,
quo defunctus poterat interpretari,Bar.in l.inter
ſtipulantem. §.1. nu.5.de verb.oblig. Soz.ſen.in l.
cum quæritur,nu.2.verſ.prima eſt, de reb.dub.
Proindè, ſi facultas declarandi acceſſoriè ve-
nit ad contractum, qui ad hæredem tranſit, fa-
cultas etiam declarandi tranſire debet, Abb. in
conſ.80.nu.4.verſ. item dicendum. lib.2. & ſequi-
tur Anto.Gabr. in concl.3.nu.79.de reg. iur. lib.6.
20 Secundò extenditur, vt ſi alter ex contrahen-
tibus ex forma contractus vel obligationis, ha-
beat facultatem declarandi ambiguam conuen-
tionem; illa tranſeat etiam ad ſucceſſorem ſingu-
larem, qui ſuccedit ex hominis diſpoſitione, ca-
ſus eſt, & ibi poſt Iacob.de Are.not. Bal. in l.ſi ſic
legatum.§.vlt.de lega. 1. quam Rom. extollit in
l.ſi filiofam.§.ſi vir.nu.33. ff. ſolu. mat. & tamen
hæc facultas declarãdi vſqueadeò perſonæ cohæ-
ret, vt ſi data fuerit filio, vel ſeruo ; non tranſeat
ad patrem, neque dominum, qui ſunt ſingulares
ſucceſſores ex diſpoſitione legis, l. ſi ſtipulatus
fuerim, in prin.& l. vlt.in prin. de verb. oblig. &
ità Rom.loco citato animaduertit, & notandum
putat.
21 Sed illud eſt aduertendum, quòd, ſi promittis
mihi centum pro eo, quem declarauero ; & ne-
minem declaraui : actio competit mihi, & hære-
dibus : quia præſumitur me pro hæredibus etiam
meis accepiſſe, l. ſecundùm reſponſum Domitij,
de contrah. & com. ſtipul. quam ad hoc propo-
ſitum notab.dicit Bal.in l.1.in fin. prin. verſ.vlti-
mò quæro.ff.de pac.& in l.cum poſt. §.gener. ff.de
iur.dot.Alex.in l.ſtipulatio iſta.§.ſi quis ità, nu.2.
de verb.oblig. & Iaſ. in l. ità ſtipulatus,nu.6.eod.
tit. cuius rei illa ratio reddi poteſt, quòd ple-
rumque tam hæredibus noſtris,quàm nobiſmetip-
ſis cauemus,l.ſi pactum,in fin.ff.de prob.
22 Illud etiam adnotandum eſt, quòd, ſi in con-
tractu matrimonij pactum fuerit conuentum, vt
aliquod caſtrum perueniat ad primogenitum, vel
alium naſciturum, ſi pater maluerit; & pater ip-
ſe nulla facta declaratione deceſſerit ; ſolus pri-
mogenitus admittitur ; quia facultas declarandi
per mortem extinguitur, nec tranſit ad ſucceſſo-
rem : Nam donatio reſpectu primogeniti eſt pu-
ra, reſpectu autem aliorum eſt conditionalis ; ſi
ipſe pater maluerit, quæ conditio nulla facta de-
claratione intelligitur defeciſſe, Guid.pap.in dec.
505. factum eſt pactum, & ſequitur Dec. in conſ.
578.nu.11.& Tiraq.de iure primig.q.65.nu.3.& 4.
23 Tertiò extenditur, vt ambiguæ conuentiones
ab ijs etiam declarari poſſint, quibus ipſi con-
24 trahentes dederint facultatem. Et ex hoc dedu-
citur primò, vt ſufficiat contrahentes ſe intelli-
gere per interpretem, l. 1. §. vlt. & hoc in ſpecie
not.Imol.ibidem, de verb.oblig.
25 Secundò deducitur, quòd ſi contractus in ar-
bitrium alicuius conferatur ; ipſe poterit ambi-
guam conuentionem interpretari, l. ſi quis arbi-
26 tratu, de verb. oblig. Sed ſi ſubſtantia contractus
in arbitrium alterius conferatur: ità demùm con-
tractus valet, ſi ipſe fuerit arbitratus ; alioqui
nullius eſt momenti : magis enim probandum eſt
non eſſe recedendum à perſona eius, cuius arbi-
trium inſertum eſt, d.l. ſi quis arbitratu, & l. vlt.
in fin.C.de contrah.empt.
27 Ex hoc autem colligitur primò, quòd ſi res
vendita ſit, quanti Titius æſtimauerit ; ſub hac
conditione venditio contracta intelligitur, ſi ipſe
Titius pretium definierit : ſed ſi noluerit aut non
potuerit definire, nulla eſt venditio; quaſi nullum
pretium fuerit conſtitutum ; nullaq́; coniectura,
aut diuinatione opus eſt, l. vlt. C. de contrah.
empt.
28 Secundò colligitur,quòd ſi res aliqua fuerit lo-
cata pro ea mercede, quàm Titius æſtimauerit ;
ſimiliter ſub hac conditione intelligitur contra-
cta,vt ſiquidem ipſe, qui nominatus eſt, mercedẽ
definierit, omninò ad effectum perducatur ; ſed ſi
ipſe noluerit aut non potuerit definire, nulla eſt
locatio,quaſi nulla merces fuerit ſtatuta,l.ſi mer-
ces,in prin.ff.loca.

Tertiò

29 Tertiò colligitur, quòd ſi coita ſit ſocietas ex ijs partibus, quas Titius arbitratus fuerit; & Titius antequàm arbitretur deceſſerit; nihil actum intelligatur, l. ſi coita. ff. pro ſoc. Sed Dom. Menoc. conſ. 93. nu. 42. hunc tex. intelligit, quandò fuit expreſſum, & ità ſpecialiter actum, vt is ſolus, cui commiſſa fuit partium diſtributio, partes declaret. Sed certè ſi id fuiſſet verbis expreſſum, nullam haberet dubitandi rationem; & tamen debet intelligi in caſu dubio, l. Domitius Labeo, ff. de teſta. l. 1. in fin. ff. ad municip. imò debet intelligi in caſu magis dubio, l. quod Labeo. ff. de carb. edic. Abb. in c. cum in iure, in primo not. de elec. Nec obſt. quòd ille tex. expreſſit, id ipſum actum eſſe, ne aliter ſocietas ſit, quàm vt Titius arbitratus ſit, & quòd illa dictio, non aliter, inducat formam & conditionem, l. non aliter. ff. de adop. quia hoc non fuit expreſſum à contrahentibus, ſed à Iureconſ. qui ſic ambiguam mentem contrahentium interpretatur, vt patet cuilibet intuenti. Vndè Soz. ſen. in d. l. ſi quis arbitratu, nu. 14. verſ. tertio, de verb. oblig. rectè intelligit in illo tex. contractum adhùc non fuiſſe perfectum: nam licet, quandò ſocietas ſimpliciter partibus non expreſſis contrahitur, perfecta intelligatur: quia partiũ diſtributio fit arbitrio legis, l. ſi non fuerint in prin. ff. pro ſoc. tamen ſi ſocij conueniunt, vt partes declarentur arbitrio alicuius, antè declarationem contractus non eſt perfectus: & hoc ille tex. tacitè inſinuaſſe videtur, dum dicit, actum videtur, ne aliter ſocietas ſit, quàm vt Titius arbitratus fuerit.

30 Ex hoc autem deducitur ſecundùm Soz. ſingularis limitatio illius legis, quòd ſi ſocietas ſimpliciter ſit contracta nulla facta mentione partium, illa intelligatur eſſe perfecta, & ſi poſteà conueniant, vt diſtributio partium fiat arbitrio Titij, eo non declarante recedatur à perſona, & declaratio fieri debeat arbitrio boni viri, quod putat eſſe notandum.

31 Hoc etiam loco quæritur, an contractus ità poſſit celebrari, vt eius ambiguitas declaretur arbitrio boni viri, non expreſſa certa perſona? Et quidem Raph. Cuma. in l. ſi quis arbitratu, nu. 20. de verb. oblig. putat poſſe, quicquid contradixerit glo. & Bal. in l. in ementis. C. de contrah. empt. Et quidẽ Cuma. mouetur ex l. hæc venditio, in prin. ff. de contrah. empt. & ex l. 1. de lega. 2. Sed quò facilius hæc quæſtio poſſit intelligi, tres caſus ſunt diſtinguendi.

Primus eſt, quandò contractus fit arbitrio tertij in genere, & tunc non valet, l. ſi merces, in prin. ff. loca.

Secundus eſt, quandò contractus celebratur arbitrio alicuius certæ perſonæ, tamquàm arbitrio boni viri, & in hoc caſu valet, d. l. hæc venditio, in prin. & ſic poteſt intelligi d. l. 1. de lega. 2.

Tertius caſus eſt, quandò contractus debet declarari arbitrio boni viri, non expreſſa certa perſona, & in hoc etiam caſu locum habet d. l. ſi merces, in prin. vt contractus non valeat; nam duplex eſt arbitrium, aliud ſimplex, aliud boni viri, l. ſocietatem. §. arbitrorum. ff. pro ſoc. & de vtroque poteſt intelligi, & ità diſtinguendo declarat Soz. ſen. in d. l. ſi quis arbitratu, nu. 26.

32 Sed, quod dictum eſt, non eſſe recedendũ à perſona eius cuius arbitrium eſt inſertum, primò debet reſtringi, vt non habeat locum in dote: quia
33 ſi fuerit collata in arbitrium alicuius, intelligitur de arbitrio boni viri: dotis enim quantitas pro modo facultatum & dignitate nataliũ rectè conſtitui poteſt, l. cum poſt. §. gener. ff. de iur. dot. & hoc à Doc. paſſim vbique receptum eſt per illum tex. & l. 3. C. de dot. promiſ.

Secundò debet reſtringi, vt à perſona etiam recedatur, quandò alter contrahentium fieret locupletior cum iactura alterius, vt ſingulariter dixit Bal. in quibuſdam apoſtillis in d. l. vlt. C. de contrah. empt. vt Paul. Caſt. refert & ſequitur in l. ſi in lege, in prin. nu. 3. & in l. ſi merces, in prin. nu. 3. ff. locati, & Soz. ſen. in conſ. 44. nu. 9. lib. 1. & Iaſ. in d. l. ſi quis arbitratu, num. 12. de verb. oblig. quam opi. probat etiam Menoch. in conſ. 93. nu. 23. & 27. & de arbitrar. iudic. lib. 1. q. 68. nu. 47. cum ſeqq.

Tertiò debet reſtringi, vt, ſi incertitudo commiſſa in arbitrium alterius ſit talis, quæ ſi non eſſet commiſſa, non vitiaret contractum, ſed eſſet declaranda arbitrio iudicis: tunc ſi ille, cui eſt commiſſa, non fuerit arbitratus, ab eius perſona poteſt recedi, & ad arbitrium iudicis recurritur: & ità locum habet, quod ſuperius dictum eſt de dote, per d. l. cum poſt. §. gener. ff. de iur. dot. & l. 3. C. de dot. promiſſ. & hanc regulam tanquàm veriſſimam tradit Paul. Caſt. in conſ. 11. nu. 3. lib. 1.

Quartò debet reſtringi, vt ſi id, quod alterius arbitrio commiſſum eſt, declarationem recipiat ab aliquo antecedenti, eo non arbitrante ad arbitrium boni viri recurratur: veluti ſi quis promiſerit quod alius debet, & de eo, quod debet, dictum eſt, vt ſtari debeat declarationi alicuius: nam ſi ipſe non declarauerit, valet promiſſio, & ad arbitrium iudicis recurritur, arg. l. vlt. §. vlt. ff. de non. nat. Rom. in conſ. 502. nu. 3.

34 Sed eſt aduertendum, quia in hoc caſu in arbitrium alterius confertur declaratio eius, quod nõ eſt ſubſtantiale, ſed accidentale ipſius contractus, & ideò, ſi is non fuerit arbitratus, contractus valet, & recurritur ad arbitrium boni viri, vt Roma. ſubiunxit nu. 4. per l. ſi in emptione, in princ. & l. domum, in prin. & l. ſuæ rei, cum l. ſeq. ff. de cõtrah. empt. & not. Bar. in d. l. ſi quis arbitratu, num. 4. & ità intelligit etiam Iaſ. in d. l. ſi quis arbitratu, nu. 13. & Cur. iun. in conſ. 36. nu. 7.

35 Hoc autem loco eleganter etiam quæritur, ſi quis vendiderit fundum alteri pro centum, eo pacto, vt ſi appareat hunc fundum eſſe emphyteuticum, fiat diminutio pretij arbitrio boni viri: & Titius deceſſerit, antequàm appareat eum fundũ eſſe emphyteuticum, vel ipſe fuerit arbitratus; an contractus diſſoluatur? Dicet aliquis eum diſſolui: quia facultas declarandi pretium eſt collata in arbitrium alterius, & pretium eſt de ſubſtantia emptionis, l. pacta conuenta, & l. 2. ff. de contrah. empt. & §. pretium Inſti. eod. tit. Igitur, ſi Titius non ſit arbitratus, à perſona non receditur: nec recurritur ad arbitrium boni viri, ſed contractus redditur inutilis, d. l. ſi quis arbitratu, de verb. oblig. & d. l. vlt. C. de contrah. empt.

Sed aliud decidit Bar. in d. l. ſi quis arbitratu, nu. 4. quia, cum contractus ſit formatus, recurrendum eſt ad arbitrium boni viri, hoc eſt, iudicis per l. domum. ff. de contrah. empt. & in l. ſuæ rei, cum l. ſeq. eod. tit. & ſequitur Bal. in d. l. vlt. num. 5. C. de contrah. empt. & in c. quintauallis, nu. 11. in fin. de

iureiu. Sed Saly.in d.l.vlt.nu.5. verſ. quæro ſecundo circa materiam; dicit, d.l. domum, & d.l. ſuæ rei,cum l.ſeq. modicum deſeruire, ſed probari per gloſ.in d.l.in vendentis,in verſ.accidētale autem, C.eod.tit.de cont. empt. quæ dicit in accidentalibus recedi poſſe à perſona, & ſequitur Soz.in d.l.ſi quis arbitratu,nu.15. & Dec.in conſ.404.nu.14. & Iaſ.in d.l.ſi quis arbitratu, nu.19.com. profitetur, & in conſulendo & iudicando putat ab ea non eſſe recedendum, & Natt.qui alios etiam conſonantes refert, in conſ.390.nu.4.

Subiungit etiam Bar. in d.l.ſi quis arbitratu, nu.4.idem eſſe dicendum, quandò arbitrium alicuius adijcitur in aliqua qualitate, veluti ſi quis fundum vendiderit alicui pro centum, & promiſerit ei vnum etiam ex duobus ſeruis ſuis arbitrio Titij: eo enim non arbitrante, recurritur ad arbitrium iudicis,l.ſi in emptione, in princ.ff. de contrah.empt.

37 Simili modo,ſi quis emerit fundum pro centum ſoluendis infrà tempus declarandum à Titio; ſi Titius, antequàm fuerit arbitratus, ab hac luce fuerit ſubtractus; pro declaratione recurrendum eſt ad arbitrium boni viri,hoc eſt iudicis. Nam dies ſolutionis propriè non eſt de ſubſtantia obligationis,ſed exactionis,l.ex his verbis. C. quando dies leg.ced.& hanc opi.æquiorem putat Bal.in c. quintauallis,nu.11.& 12.de iureiur.

38 Conſequenter poteſt dubitari,ſi quis vendiderit fundum pro centum aureis, & eo pluris,quod Titius fuerit arbitratus; an ſi Titius prius deceſſerit,quàm fuerit arbitratus,ſit recurrendum ad arbitrium boni viri? Et quidem Ang. in d.l.ſi quis arbitratu,nu.2.verſ.ſed ſi accidentalia, putat non eſſe recurrendum, & venditionem valere in pretio,quod fuit expreſſum, per l.hæc venditio.§.vlt. ff.de contrah.empt. & in eo,quòd non recedatur à perſona, Doct. communiter conueniunt, vt Soz. ſen.teſtatur,nu.16. Sed in eo,quòd venditio valeat plerique diſſentiunt. Cæterùm Soz. in d.l.ſi quis arbitratu,nu.16.verſ.vtraque opinio, vtramque opi. fœdere diſtinctionis defendit; nam aliquandò contrahentes, inquit, in pretio expreſſo non conueniunt,ſed cum augmento pluris, quod à Titio declarabitur: & certum pretium ea fortè conſideratione fuit expreſſum, ne arbiter poſſit minus,ſed amplius arbitrari,& tunc opi. Bal.& Saly. locum habet: nam ſicut incertitudo totius pretij vitiat,ità etiam partis: quia contractus pro parte non debet ſuſtineri,l.quod ſi vno, ff. de in diem adiect.& quia l.vlt. C.de contrah.empt. generaliter loquitur, quandò pretium confertur in arbitrium alterius, nec diſtinguit; an totum vel pars, in eius arbitrium conferatur: Aut verò contrahentes conueniunt in pretio, pro quo volunt contractum eſſe perfectum: Sed tamen ità conueniūt, vt ſi maius pretium à Titio declarabitur,illud ſoluatur; & in hoc caſu valet venditio,vt Angel.ſcribit,per d.l.hæc venditio,in fin.vbi contractus erat perfectus, & tamen contrahentes voluerunt pretium augeri, ſi Titius amplius ſit arbitratus: & hanc diſtinctionem Soz.putat eſſe veram: Quinetiam Alc.ibidem,nu.26.ſcribit, hoc receptiſſimū eſſe, vt valeat contractus, etiam Titio non arbitrante; cum aliquo modo pretium ſit definitum, & illius augumenti ratione ad iudicem eſſe recurrendum,qui ex qualitate rei debet illud definire: quàm ſententiam magis receptam eſſe profitetur etiam Dom.Menoch. honorandus olim collega meus in conſ.93.nu.4.

39 Sed magna eſt controuerſia,ſi dos fuerit conſtituta in certa quantitate, vt purà in mille, & ea maiori ſumma,quàm Titius fuerit arbitratus; an ſi Titius non ſit arbitratus: quia noluerit,aut non potuerit, pro declaratione huius augumenti ſit recurrendum ad arbitrium boni viri, & quidem Paul.Caſt.in conſ.11.nu.3. lib.1. reſpondit, non poſſe recedi à perſona; & ideò nullum augumentum dotis deberi, & ſequitur Soz.iun. in conſ.35. nu.18.lib.1. & Rol.in tract.de lucro dot. q.88.nu.4. Sed tamen ipſi hanc dubitationem in ſpecie nō attingunt,ſed ſolùm cum Paul.Caſt. ſentiunt, Titium poſſe ſoluto etiam matrimonio augumentū dotis declarare. Verumtamen,ſi Titius non fuerit arbitratus, quòd ad arbitrium boni viri ſit recurrendum,ex facto copiosè reſpondit Dom.Menoch.in d.conſ.93.qui contrarias etiam diluit rationes & authoritates,quas euitandæ prolixitatis gratia nolo referre.

40 Hoc amplius eſt adnotandum,quòd ex æquitate iuris pontificij à perſona nō declarante id,quod eſt ambiguum; receditur & ad arbitrium boni viri recurritur,vt Soz.ſen.ſcribit in d.l.ſi quis arbitratu,nu.28.verſ.poſtremò, & ſequitur Pariſ. in conſ.132.nu.5.lib.4. & Coraſ.in l. qui liberos, nu. 183,de ritu nupt.& Dom. Menoch. de arbitr. iud. q.68.nu.55.& in d.conſ.93.nu.28.

41 De facto etiam incidit,cum quidam haberet filium in poteſtate; duxit ſecundam vxorem: & timens eius ſagacitatem, quæ nouerca filij futura erat,confeſſus fuit ſe habuiſſe, & recepiſſe à quodam mercatore tria millia aureorum de pecunia ipſius mercatoris,eo pacto, vt deberet hanc pecuniam reddere ei,quem ipſe mercator declarauerit: & quod alij non poſſet reſtituere: quia pertineret ad vtilitatem perſonæ declarandæ, & cum iuramento renunciauit exceptioni non numeratæ pecuniæ. Defuncto promiſſore idem mercator poſt annum non citato filio ſecundi matrimonij, qui erat hæres pro parte, declarauit illam perſonam eſſe filium primi matrimonij: Fuit quæſitum, an huiuſmodi declaratio valeret? Et quidem Bal. in c.cum contingat,num.33.de iureiu.dicit ambiguam eſſe quæſtionem; & quod ad conſcientiam pertinet, verius putat huiuſmodi declarationem non valere,præſertim ſi ille mercator non haberet tantùm in bonis,neque ſit veriſimile, eum de ſuo aliquid dediſſe, cum confeſſus fuerit ad alterius vtilitatem eam pecuniam pertinere; quod intelligitur ad vtilitatem filij primi matrimonij, poſtquàm ſic declarauit; & ideò in dubio præſumendū eſt etiam contrà filium,qui agit & non poſſidet,vt not.in l.cum oportet,in prin.de bon.quæ lib. Accedit etiam,quòd declaratio retrotrahitur, & incidit in tempus,quo filius erat in poteſtate patris: quæ confeſſio cum ſit actus ciuilis inter patrem & filium in eius poteſtate conſtitutum, non videtur poſſe conſiſtere, l.frater à fratre, cum ibi not.ff. ſi cert.pet. Neque enim fides adhibetur confeſſioni ad commodum incapacis, niſi aliter probetur: quia præſumitur facta in fraudem legis, l. qui teſtamentum,ff.de probat. & l.ſi fortè, & ibi Bar.ff. de caſtren.pecu.& l.cum quis decedens,§.Titia,de leg.3.glo.& alij in l.ſi donatione,C.de collat.

Quo-

Digitized by Google

42 Quoniam verò inter cætera diximus, quòd, ſi ſubſtantia contractus conferatur in arbitrium alterius, non receditur à perſona, & conſequenter facultas declarandi non tranſit ad eius hæredes, vt colligitur ex l.vlt. C.de contrah. empt. & l.ſi merces, in prin. ff. loca. & cond. & d.l. ſi quis arbitratu.de verb.oblig. adnotandum eſt; eum, qui fuit nominatus, poſſe arbitrari; quamuis contrahentes deceſſerint: quia, cum contractus intelligatur ſub conditione celebratus; nihil impedit, quominus tranſeat ad hæredes, & conditio poſt mortem poſſit impleri, §.ex conditionali. Inſti.de verb.oblig. glo.in l.is cui, in verbo, creditorem, ff.de actio.& oblig. Nam licet hoc poſſit dici arbitramentum reſpectu illius, in cuius arbitrium committitur declaratio; tamen reſpectu contrahentium dicitur pactum, quod regulariter ad hæredes tranſit, quamuis dictum non fuerit, l. ſi pactum, ff. de probat. & ità intelligit & declarat Franc.Tigri.in d.l.ſi quis arbitratu. de verb. obli. quem refert, & valdè commendat Ioan. de Anna. in conſ.19.nu.1.& infrà, qui etiam ſubdit iura, quæ dicunt compromiſſum non tranſire ad hæredes, loqui de litigantibus, non de contrahentibus; idem etiam ſubiungit nu.4.huiuſmodi arbitrium, quicquid Bar. contradixerit in d. l. ſi quis arbitratu, nu.8.verſ.ſi verò, poſt annum etiam perdurare, qnod latius probat, & obiecta diluit: & hanc opi.tenet etiam Soz.ſen. in d. l. ſi qnis arbitratu, nu. 8. & com.dicit nu.34. idemq́. Iaſ.nu. 24.contrà Bar.profitetur.

43 Illud etiam ſciendum eſt, quòd licet in contractibus electio ſæpius fieri poſſit; tamen interpretatio ſemel tantùm admittitur, Bal.in l.ſerui electione, in prin.nu.1.de leg. 1.& in l.huiuſmodi. §. ſi Stichum, eod. tit. & Imol. in l. ſi quis plures, aliàs, ſi quis à filio, §.ſi plures, nu.2. eod.tit.

44 Si verò à contrahentibus nihil dictum fuerit de perſona cuius arbitrio ſeu declarationi ſtandum ſit; regulariter etiam recurritur ad interpretationem boni viri, vt ſenſit Bal. in conſ.348. nu.7. lib. 2. & Crau. in conſ. 425. nu. 10. Et quidem vir bonus iudex intelligitur. l. ſed ſi vnius. §. prætor ait, ff.de iureiu.l.continuus, §.cum ità, de verb. oblig.l.vir bonus, iudic. ſol.l.ſetuum quoque.§.ait prætor, ff.de procurat.l.quod ſi Epheſi, in fin.de eo, quod certo loco, glo.in c.potuit, in verbo, cæteri, de loca.& conduc.Bar.in l.ſocietatem, §.arbitrorum, nu.4.ff.pro ſoc.Imol.in d.l. continuus, §. cum ità, nu.2.& Aret.nu.5.Soz.ſen.in conſ. 92. nu. 12.lib.1.Rui.in conſ.63.nu.1.lib.4.Soz.iun.in conſ. 141.nu.10.lib.1.& in conſ.7.nu.23.lib.2.

45 Et, ſi aliqua promiſſio facta fuerit ſub conditione, ſi aliquod conſtiterit; ſanè intelligitur, ſi à iudice fuerit declaratum; nam debet conſtare & declarari; nec intelligitur declaratum, niſi ſit lata ſententia, Aret.in l. qui Romæ. §. Augerius, in 3.not.de verb.oblig. Itaque ad officium iudicis pertinet contractum interpretari, Bar. in l.veteribus, nu.6.ff.de pac.arg.l.voluntatis quæſtio, de fideic. idemq́. tradit Bal.in rub.extra de offic. iudic.nu.13.verſic. ad officium, & Tiraq.de retrac. connen. in fin. nu. 126. Et qnidem in obſcuris declaratio pertinet ad iudicem, & ideò calamus iudicis ſufficit pro calamo legis, vt inquit Bal. in
46 c. à crapula, in fin.de vita, & honeſt. cler. Et in contractibus bonæ fidei iudex babet latiſſimas habenas interpretandi, Calca. in conſ.26. nu.19.
47 Sed quamuis iudex poſſit interpretari, non tamen licitas conuentiones, quæ reſpiciunt lucrum temporale, poteſt commutare, Inno. in c. ſignificatum, nu.1.de præb. neque dubium eſt, quin iudex poteſtatem habeat interpretandi in cauſis, de quibus coràm eo agitur, Inno. in c. cum ſpeciali, de appell. Dec.in l.vlt.nu.1. C.de pac. iudex poteſt non modò declarare, ſed etiam mutare pactum contrahentium in certis caſibus, Inno.in c.ſignificauit.de præben.

48 Et quidem indicis officium poteſt implorari, vt verba ambigua ſtipulationis declarentur, Bar. in l.veteribus, nu.6.in fin.ff.de pac.& in l.ſtipulatio iſta.§.in ſtipulationibus, in prin.de verb. oblig. & in l.cum quæritur, de reb.dub.& quòd poſſit agi ad declarationem contractus, ſcribit etiam Bal. in l.2.nu.1.de ſent.quæ ſin.cert.quan.profer.

49 Sed hoc ſanè eſt intelligendum, quòd iudex poſſit interpretari, quandò conuentio ità eſt ambigua, vt poſſit trahi in varias ſententias: alioquin legi præſcriptæ à contrahentibus non eſt permiſſum iudici detrahere; quoniam ipſi contrahentes dant formam conuentionalibus ſtipulationibus. l. in conuentionalibus. de verb.oblig. Neque etiam iudex ab interpretatione legis poteſt diſcedere, l. veteribus. ff.de pac.& l. Labeo, ff. de contràh.empt.& l.quicquid adſtringendæ, in prin. & l. ſtipulatio iſta. §.in ſtipulationibus. de verb.oblig.vbi enim lex interpretatur, alio interprete non indigemus, Bal.conſ.137.verſ.alia lex. lib.2.

50 Nam ſimili modo ſtatutum poteſt proprium contractum etiam gratuitum ex interuallo interpretari. Sed hoc intelligitur in caſu dubio; in certo autem non poteſt ius queſitum alicui auferre, Bal.in l.venditor, in 2.lec.in fin.ff.com.prædiorum;
51 nam nec Imperator ſine cauſa poteſt conuentionibus derogare: quia hoc eſſet auferre ius queſitum ex iure naturali, l.1. in prin. ff. de pac. quod quidem ſine cauſa facere non poteſt. c. quæ in eccleſiarum, & ibi Inno.& alij, de conſtit.l.quoties, de precib.Imp. offer.& ità in ſpecie conſuluit Ancha.in conſ.382.nu.4. verſic.formæ igitur, & quidem Imperator ex rationabili potentia non poteſt contractum reſcindere, l.de contractu, & l.ratas. C.de reſcind.vend.Bal.in conſ.82. nu.1. vol.1. & Dec.conſ.558.nu.1. nam naturæ contractuum ſunt quædam elementa, & ideò; ſicut Imperator non eſt dominus elementorum, ità non eſt dominus conuentionum, idem Bal. in conſ. 275. nu. 8. verſ.diceret, lib.2.

52 Planè contrahentes poſſunt etiam petere à iudice, vt contractus ab eis celebratus confirmetur; tametſi eorum conſenſus poſſit ſufficere, & ad hoc faciendum iudex tenetur, vt not. Bar. per illum tex.dicens alibi non reperiri, in l.ſi quos.nu.2.C. de decurio.lib.10.& licet Inno. in c. de confirmationibus, de confirma. vtil. vel inutil. dixerit hoc in contractibus iuriſgentium non eſſe neceſſarium; tamen Bar.ſubdit, in omnibus caſibus, in quibus dubitatur; an quis poſſit petere contractum infringi, aduerſarius poteſt petere eum confirmari, ſicut dicimus de ſententia, d. c. de confirmationibus.

53 Sed tamen iudex inferior non poteſt confirmare contractum, quandò nullitas inſurgit ex diſpo-

ſitione legis Galiaul.in l.1.in prin.nu.14. de verb. oblig. Imò non poteſt etiam dare robur contractui,cui lex non aſſiſtit, neque reſiſtit, vt ſtatim ſubiunxit, & ponit exemplum de pacto nudo.

54 Illud verò admonendi ſumus, quòd ſi contractus eſt perfectus,notarius nihil poteſt ei addere, vel dettahere, Bal.in c. quod ad conſultationem, nu.15.de re iud.per l.contractus.C.de fid.inſt.

55 Illud verò in dubium non venit, quin interpretatio maiorum quæſtionum pertineat ad Romanum Pontificem, c.maiores,de baptiſ. c. vt debitus,de appell.& c.per venerabilem,qui fil.ſint leg. Fely.in c.& ſi quæſtiones, nu.4.de ſimo.

56 Vnde in ambiguis quæſtionibus declarandis magis debemus ſequi decreta ſummorum Pontificum,quàm ſententias Theologorum, quia poteſtas condendi leges Pontificibus Maximis, non autem Theologis eſt attributa, gl. in c.de libellis, 20.diſt. Abb.in c.tua nos,nu.5. de decim. & in c.1. nu.4.de offic.deleg.

57 Sed ſi dictum alicuius ſancti iuris diuini auctoritate comprobetur; an ei magis credendum ſit, vide glo. in d. c. de libellis, in verbo illorum. Et quidem declaratio ad eccleſiam vniuerſalem, hoc eſt, ad concilium pertinet, Abb. in d.c.tua nos,nu.6.de decim.

58 Illud etiam adnotandum eſt, quod in materia vſurarum magis eſt adhærendum Doctoribus iuris pontificij, quàm magiſtris in Theologia; quia huiuſmodi quæſtiones à iure pontificio terminantur,c.conquæſtus,& c.cum tu, & c. ſalubriter,de vſur.& ità cēſuit Io.Monach.in c.quāquam,nu.22. de vſur. lib.6.nam cum agatur de interpretatione iuris diuini circà ea,quę pertinent ad moralē philoſophiam,potior eſt eorum authoritas,Ancha.in diſput. incip. antiquis & modernis temporibus, & Alex.in conſ.1. num.34. & ſeqq. lib.2. Seuc.in l. cunctos populos,num.57.de ſum.Trinit. Iaſ.in l.1. nu.34.ff.ſi cert.pet. Dec.conſ.111. nu.3.& 4. Pariſ. conſ.67.nu.31.& infrà lib.4. Natt. conſ.136. nu.8. & conſ.250.num.2. & Rim.iun. conſ.177. num.25. Idemq. dicendum eſt, ſi controuerſia ſit de decimis,de baptiſmo,de voto,de iuramento,& de matrimonio, quæ ſimiliter ad mores pertinent: Diuerſum eſt,ſi agatur de interpretatione iuris diuini in ijs,quæ reſpiciunt opera DOMINI NOSTRI IESV CHRISTI, & ſpectant ad Fidem Catholicam contrà Hæreticos,Iudæos, & alios infideles,vt ſcribit idem Pet.de Anch. & alij in locis allegatis.

Quoniam verò in ambiguis conuentionibus,de quibus noſtra eſt diſputatio,rationabilis interpretatio ſequenda eſt; videamus, quibus modis debeant intelligi, & in primis inueſtigemus, quis contractus in dubio videatur eſſe celebratus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Contractus ille intelligitur celebratus, cuius forma ex ſcriptura colligitur.*
2 *Contractus ille intelligitur celebratus, quem contrahentes voluerunt.*
3 *Animus contrahentium qualis fuerit, in dubio colligitur ex coniecturis.*
4 *Contractus talis intelligitur, qualis apparet in ſui figura.*
5 *Forma contractus,& effectus magis inſpicitur,quàm nominis impoſitio.*
6 *Pacta appoſita in contractu magis inſpici debent, quàm nuda verba in cognoſcendo cōtractu, & 19.*
7 *Emptio & venditio non intelligitur, quamuis eius nomen ſit expreſſum, ſi certum pretium non fuerit conſtitutum.*
8 *Locatio non intelligitur, ſi merces certa in pecunia numerata non ſit conſtituta, licet locationis nomen fuerit expreſſum.*
9 *Donatio ità facta, vt reuocari non poſſit, dicitur inter viuos, licet mortis cauſa appelletur.*
10 *Venditio facta donationis cauſa, eſt donatio,non venditio.*
11 *Cōmodatum non intelligitur, ſi quis domū alicui cōmodauerit,quā diu habitare voluerit,ſed precariū.*
12 *Mutuum non dicitur, ſi quis dixerit mutuo decem corbes vini, vt reddas totidem grani.*
13 *Contractus nomen non inſpicitur, ſed ſubſtantia.*
14 *Venditio non intelligitur, ſi conuenerit, vt dominium non transferatur.*
15 *Emptio non dicitur, ſed locatio, ſi quis emat prouentus ſalis, & pro ſingulis annis vſque ad certum tempus conſtituat annuam ſolutionem pretij.*
16 *Datio in ſolutum quandò intelligatur, & nō pignus.*
17 *Permutatio facta cum certa ſpecie & pecunia, intelligitur eſſe venditio, ſi pecunia præponderet.*
18 *Error in nomine contractus non vitiat, ſi ex alijs forma concipi poſſit.*
19 *Cōtractus ex pactis magis cognoſcitur,quā ex verbis.*
20 *Contractus ſecundum effectum, non ſecundum nomen debet intelligi, & ſi effectus non repugnat, ſecundum nomen cenſeri debet.*
21 *Contractus is magis intelligitur celebratus, cui congruit nomen, & effectus,quàm is, cui effectus tantum conuenit.*
22 *Contractus ſi exprimitur nominatus, & non poteſt ſuſtineri; an valeat tanquàm innominatus.*
23 *Pactum appoſitum in contractu debet obſeruari ſi fieri poteſt, ſalua ſpecie contractus.*
24 *Contractus plenior,& potentior intelligitur celebratus, ſi duæ formæ contrahendi poſſint conuenire.*
25 *Contractus qualis ſit celebratus, ex præcedenti tractatu declaratur.*
26 *Contractus debent nominari ab ijs, quibus magis poſſunt adaptari.*
27 *Contractus vtilior cenſetur celebratus: quod declaratur.*
28 *Contractus interdùm etiam damnoſus præſumitur celebratus.*
29 *Pactum appoſitum ad fauorem vnius, non debet ad fauorem alterius extendi.*
30 *Contractus innominatus in dubio præſumitur celebratus: quod declaratur.*
31 *Contractus innominatus qualis debeat intelligi, forma implendi magis inſpicitur,quàm conuentionis, vel vtrunque eſt inſpiciendum.*
32 *Dos præſumitur, ſi promiſſio, traditio, vel confeſſio, informis, facta ſit ab vxore marito.*

## Quis contractus in dubio videatur celebratus. Tit. II.

1 ET quidem in dubio ille contractus magis intelligitur celebratus, cuius
2 forma ex ſcriptura colligitur, niſi probetur alium fuiſſe animum contrahentium, l.iuriſgentium, §.quod ferè.ff.de pac.l.cum precibus.C.de probat. nam

ipſi

ipſi contrahentes dant formam conuentionibus,
l.in conuentionalibus,de verb.oblig.l.legem,C.de
pac. & forma contrahendæ obligationis conſiſtit
in animo contrahentium; & ideò ſemper inſpici-
tur,quod actum eſt, l.obligationum ſubſtantia, in
prin.& in fin.ff.de actio. & oblig. & l. non omnis,
ff.ſi cert.pet.l.ſemper in ſtipulationibus. ff.de reg.
jur.l.ſed Celſus.§.ſi fundus. ff. de contrah. empt.l.
in conuentionibus. ff. de verb. ſignif. Quarè rectè
etiam dicimus, mentem contrahentium dare for-
mam contractibus,Soz·iun.in conſ.66. nu.12. lib.
2.& quidem ille contractus magis intelligitur ce-
lebratus, quem contrahentes facere voluerunt,
Ludo.Bologn.in conſ.61. nu.1. & contractus in
dubio ex principali propoſito cenſeri debet, l. ſi
quis nec cauſam.ff.ſi cert.pet. Abb.in conſ.15.nu.
1.lib.1. Tiraq.de retrac.lign.1.§.30.nu.2.& infrà,
& nu.11. Et quæ fuerit mens contrahentiũ Deus
nouit,& ipſimet contrahentes ſciunt: nos autem
diuinare non poſſumus, vt inquit Corn. in conſ.
3 235.num.4.lib.4. Sed tamen, ſi non apparet,quod
fuerit propoſitum contrahentium, recurrendum
eſt ad coniecturas,vt inquit Abb.in d.conſ.15.nu.
1.lib.1.

4 In primis igitur ſciendum eſt talem intelligi
contractum in ſui eſſentia,qualis apparet in ſui fi-
gura,Bal.in c.1.in prin.nu.2.de feud.dat.in vic.le-
gis commiſſo,& ibidem Afflict.nu.3. Ioan. de An-
na.inter conſ.Paul.Caſt.in conſ.261. num.1. lib.2.
Ruyn. in conſ.119. in prin.lib.1.Dec.in conſ.308.
nu.7. Ripa in l.2.in prin.nu.37.ff.ſi cert.pet.Nat-
ta in conſ.194.nu.1. Zaſ.in conſ.12.num.20. lib.1.
Cranet.in conſ.20.nu.1.& infrà.Decia.in conſ.59.
nu.19.lib.1. & in conſ.21. nu.8. lib.2. Vndè etiam
ex forma verborum cognoſcitur, quæ ſit ſpecies
conuentionis, Dionyſ. de Barig. inter conſ. Bal.
in conſ.434.num.1. lib.3. & Bal.in conſ.339.lib.5.
ſcribit, quòd præſumitur mutuum, niſi qualitas
verborum præcedentium aliud deſignat.

5 Sed eſt aduertendum, quòd ad iudicandum ip-
ſum contractum,non ſolùm debemus inſpicere no-
men à contrahentibus expreſſum; ſed etiam for-
mam & effectum. Imò magis inſpicitur forma &
effectus,quàm nominis appellatio, l.inſulam, de
præſcript.verb.l.ſi vno,in prin.ff.loca. & cond.& l.
ſi olei,cum glo.C.eod. tit. Vndè etiam Bal.in l.cũ
dotem,nu.2.C.de iur.dot.ex illo tex.colligit argu
mentum à natura actus: nam cui conuenit natu-
ra actus,ei conuenit eius ſpecies; etenim de natu-
ra emptionis & venditionis eſt, vt perfecto con-
tractu ad emptorem tranſeat periculum. Vbi er-
go,inquit Bal. ſumus in tali natura, ſumus in tali
ſpecie contractus,& ità dicit Imperatorem in ea
6 lege argumentari. Item Abb.in cap. illo vos in 4.
not.de pign.per illum tex.not.in cognoſcendo ſpe-
ciem alicuius contractus, magis debere attendi
pacta in eo appoſita, quàm nuda verba, & ſequi-
tur Bero.in conſ.168.nu.17.lib.1.

7 Ex hoc autem deducitur primò, quòd, ſi quis
alicui vendiderit inſulam hoc pacto, vt emptor
aliam reficiat, nõ intelligitur emptio & venditio,
licet eius nomen fuerit expreſſum: ſed contractus
innominatus,do,vt facias,d.l. inſulam, & ibi not.
Iaſ.nu.1.de præſcrip.verb. Nam cum certum pre-
tium,quod conſiſtit in pecunia numerata,non fue-
rit conſtitutum; emptio & venditio dici non po-
teſt,l.2.& l.pacta conuenta. ff.de contrah.empt.&
§. pretium. Inſti. eod. tit.

8 Secundò deducitur,quòd ſi quis fructus annuos
locauerit pro certa olei ponderatione,non intelli-
gitur locatio; quamuis locationis nomen à con-
trahentibus expreſſum fuerit: ſed eſt contractus
innominatus,d.l.ſi olei,cũ glo. C.de loca. & cond.
nam ſine mercede,quæ in pecunia numerata con-
ſiſtat,locatio non poteſt contrahi,l.2.in prin.cum
glo.ff.loca.& conduc. & l.naturalis. §.at cum do,
de præſcrip. verb. & l.1.§. ſi quis ſeruum. ff.depoſ.
Et ideò ſimili modo,ſi facta ſit locatio prædiorum
pro ſex modijs frumenti ſoluendis quolibet anno,
non dicitur contractus locationis, ſed innomina-
tus: quia merces vel penſio in contractu locatio-
nis debet eſſe in pecunia numerata,vt ex facto re-
ſpondit Bello.in conſ.45.nu.5.

9 Tertiò deducitur, quòd ſi quis mortis cauſa
donauerit, ità vt donationem reuocare non poſ-
ſit; magis intelligitur donatio inter viuos, quàm
mortis cauſa, l.vbi ità donatur, ff.de mort. cauſ.
donat.nã mortis cauſa donatio ex ſola pœnitẽtia
poteſt reuocari,l.cum hic ſtatus.§.1.ff.de don.int.
vir.& vxo. & l.non omnis, ff.ſi cert. pet. at dona-
tio inter viuos temerè reuocari non poteſt, l.pen.
de donat. quæ ſub mod.l.vlt.de reuo. dona.§.aliæ
Inſti.de donat.

10 Quartò deducitur,quòd ſi venditio facta fuerit
donationis cauſa,donatio intelligitur,non vendi-
tio: & ſi res eſt aliena, habet locum vſucapio pro
donato,non pro emptore,l.vlt.ff.pro dona.

11 Quintò deducitur, quòd ſi quis alicui domum
commodauerit,quamdiù habitare voluerit; non
intelligitur commodatum; quamuis commodati
nomen fuerit expreſſum,ſed precarium;quia tem-
pus neque ex pacto,neque ex natura rei eſt deter-
minatum: & ideò ſtatim poteſt reuocari,l.1.ff.de
precar. quod ſi eſſet commodatum, intempeſtiuè
non poſſet reuocari,l.ſi vt certo,§.ſicut,ff.commo.
& ità in caſu propoſito decidit Bal.in l.2.nu.2.C.
commod.per l.Lucius.ff.de donat. quam putat eſ-
ſe notab. Nec obſt.quòd ibi hoc verbum commo-
dati,non ſit expreſſum; quia Bal.reſpondet,quòd
verba magis deſeruiunt naturæ contractus, quàm
natura verbis,per d.l. inſulam, de præſcript.verb.
quam etiam dicit eſſe notab.

12 Sextò deducitur, quòd ſi quis dixerit, mutuo
tibi decem corbes vini, vt reddas totidem grani,
non intelligitur eſſe mutuum: quia eius forma re-
pugnat; nam mutuum ità datur, vt tantumdem
in eodem genere reddatur,l.2.in prin.ff.ſi cert.pet.
& ità ſcribit Bal.in ead.l.§.mutui datio,col.3.verſ.
quinto,& ex natura rei,quæ deducitur in contra-
ctu,debet contractus denominari, Signor. de Ho-
mod.in conſ.22.nu.12.

13 Septimò deducitur, quòd ſi notarius notauit
permutationem,& ſcripſerit venditionem,vel per
contrarium,non inſpicitur nomen contractus, ſed
ſubſtantia, & ſecundùm id, quod eſt, iudicari de-
bet,Bal.in l.1.nu.5.C.de rer.permut.

14 Octauò deducitur, quòd ſi quis fundum vendi-
derit, & tacitè vel expreſsè actum ſit, vt domi-
nium non tranſeat in emptorem; non intelligitur
venditio, l. cum manu ſata, §. vlt. ff. de contrah.
empt. Nam licet is, qui vendidit, non habeat ne-
ceſſe fundum emptoris facere, l. ſi ità. §.1. ff. eod.
tamen tenetur rem tradere: quæ res, ſi dominus
fuit venditor, facit & emptorem dominum: Quod

locum habet etiam ſi poſt factam venditionem dominus factus fuerit, l.ſi quis alienū. ff. de actio. empt. Si autem venditor non fuit dominus, euictionis nomine emptorem obligat, l. ex empto, paulò poſt prin. ff.de actio. empt. Sed ſi conuenerit, ne dominium tranſeat, non eſt venditio, d. l. cum manu ſata, §. vlt. & tradit hoc in ſpecie Signo.de Homod.in conſ.22.nu.12.verſ.præterea, & Crauet.in conſ.548. nu.14. Et ex illo tex.probatur etiam, quòd quandò contractus ità celebratur, vt repugnet fini, propter quem inuentus eſt, nullius ſit momenti, quod ſimiliter colligitur ex c. vlt.de cond.appoſ.& ità intelligit Are. in l. exiſtimo, circa fin.de verb. oblig. Vnde etiam Bal. in rub. C.de contrah.empt. nu.11. per d.l.cum manu ſata. §. vlt. dicit, contractum, à quo remouetur eius effectus naturalis,non valere; veluti,inquit,ſi vendo fundum retento dominio directo & vtili.

15 Nonò deducitur, quòd ſi quis emit prouentus ſalis, & pro ſingulis annis vſque ad certum tempus conſtituat annuam pretij ſolutionem; non intelligitur emptio & venditio; quamuis eius nomen fuerit expreſſum, ſed locatio & conductio; quia illius forma magis congruit; Signo. de Homo. in d.conſ.22.nu.12.& infrà. Bar. in diſput. incip.publicanus, & in l. cotem ferro. §. qui maximos.ff.de publica.& in l.1.§.1. ff. de ſuperfic. Bal. in addit. Spec. in tit. de loca. col. 1. & hanc opi. com.profitetur Soz.ſen.in conſ.156.nu.1.& 2.lib.2.

16 Decimò deducitur, quòd ſi pro reſtitutione dotis res aliqua ità fuerit pignori obligata, vt ſoluto matrimonio per mortem viri, dominium ipſius rei in vxorem transferatur, quamdiu dos fuerit ſoluta; & fructus percepti non debeant in ſortem imputari: talis aſſignatio ſoluto matrimonio magis intelligatur datio in ſolutum, quæ poſſit reſolui, tamquàm contractus pignoris, vel hypothecæ. Nam tale pactum, vt dominium transferatur, & fructus non poſſint in ſortem imputari, eſt proprium dationis in ſolutum, & contrà ſubſtantiam pignoris, ſeu hypothecæ: ergo debet intelligi datio in ſolutum, non autem conſtitutio pignoris: Conſtat enim hoc pactum eſſe contrà ſubſtantiam pignoris, vt dominium transferatur; quia manet penes debitorem, l. cum & ſortis. §.vlt.ff.de pigno.actio.l.neque pignoris. ff. de reg.iur.Item conſtat,hoc eſſe proprium pignoris, vt fructus debeant in ſortem imputari, l. 1. & 2.C.de pigno.actio.l.1.C.de diſtrac.pigno.l.is cui, §.quæri poterit.ff.vt in poſſ.lega. c. illo vos.de pignor.quibus conſequens eſt,vt iſte contractus debeat intelligi datio in ſolutum, non autem conſtitutio pignoris, vel hypothecæ. Soz.ſen.in conſ. 170.nu.5.in fin. verſ. ſecundò. lib.2. & ità ex facto pro ſereniſſima Regina Chriſtierna aduerſus Catholicum Hiſpaniarum Regem copioſè conſuluit Dom.Decia.in conſ. 35. & ſeq. lib. 2. idemq́. poſteà conſuluit Dom. Menoch. in conſ.201. cui ego etiam hoc potiſſimùm argumento ſubſcripſi.

17 Vndecimò deducitur, quòd, ſi facta ſit permutatio cum certa ſpecie & pecunia; venditio intelligitur, ſi pecunia præponderet, arg. l. quicquid,de acqui.rer.domi.& l.quæritur.de ſtat.hom. & c.quod in dubijs, de conſecra. eccle. vel alta. & ità tradūt Bar.Paul.& Imol. in l. Ariſto.ff.de don. & Ripa reſp.24. nu.2.& infra,& in ſeq.reſponſ.nu. 2.& infrà, de iure emphy.& feud.vol.2.

18 Ex his autem colligitur primò, quòd error in nomine contractus non viciat ipſum contractum, quandò ex alijs verbis apparet, quæ ſit eius ſpecies: quod Bar.etiam ſcribit, in l. 1. §. quibus autem. ff. quod cuiuſque vniuerſ. & Zaſ. in epito. eiuſdem tit.nu.18.& hoc colligit etiam Iaſ.ex d.l. inſulam,nu.1.de præſcrip.verb.

19 Secundò deducitur, quòd ex pactis potius, quàm ex nomine, cognoſcitur ſpecies contractus: tanta eſt enim virtus pactorum, quæ apponuntur in contractibus, vt vnum contractum transferat in aliam ſpeciem, quæ ſit oppoſita. Oldra.in conſ. 204.nu.2.per d.l.vbi ità donatur. ff. de mort. cauſ. don. vbi Bar.etiam in ſumma colligit, quod pactum contrà ſubſtantiam contractus facit tranſire contractum in aliam ſpeciem, ſi verborum ſignificatio patiatur, idemq́. Bar.tradit in l.cotem ferro.§.qui maximos.ff.de publica.& in diſput. incip. publicanus, & Bal.in l.2.§.mutui datio, col. 3. verſ.quinto. ff.ſi cert.pet. & in conſ. 487. nu. 1. verſ.in contrarium, lib.1. qui dicit pacta appoſita in contractu indicare eius proprietatem & qualitatem: Similiter Abb. in c. illo vos, ad fin. de pigno.& in conſ.114.nu.2.lib.2. ſcribit ad cognoſcendum ſpeciem contractus magis eſſe inſpicienda pacta appoſita, quàm nuda verba, quod tradit etiam Aret. in l. 1. §. ſi quis ità, nu.14.verſ.& ideò fortè, & nu.18.verſ.ſed ad hoc reſpondeo,de verb.oblig.& in conſ.10.nu.2. & Corn.in conſ.24. nu.6.lib.2.& Soz.ſen.in conſ.156. nu.2. & in fin. & in conſ.170.nu.6.& in conſ.266.nu.6.lib.2. & Rui. in conſ. 160.nu.11.& in ſeq. conſ.161.nu.27. lib.1. & in conſ.187.nu.8.lib.2.& Ludo.Bologni.in conſ. 54.nu.2.in fin.& 4.Alcia.in conſ.7. nu.29.lib.8. & in tract.præſumpt.in regula 3. præſump.36. in fin. Tiraq.de retrac. lib.1.§.32. glo.1. nu.34. & infrà, Itaque ex ſubſtantialibus & conuentionibus, non autem ex denominatione, intelligitur qualis ſit contractus, Oldra. in conſ.139. nu. 4. in fi. Rim. ſen.in conſ.74.nu.14.Afflic.dec.72.nu.10. & Crau. in conſ.476. nu.17. & Gabr.in conſ.168.q.1. nu.4. lib.1.

20 Tertiò deducitur, quòd ſi nomen vnius contractus exprimitur, & effectus alterius: intelligitur ſecundùm effectum, Bar.in l.1.nu.5.& Bal.nu.9.& 10.& in l.1.nu.8.in fi.& Iaſ.nu.45.& 48.de iur.emphy.& ità Rom.etiam ex facto reſpondit in conſ. 309.nu.1.& infrà, & Rapha.Fulgo.in conſ.224.nu. 2.ad fin.& Aret.in l.ſi quis antè,nu.2. verſ.adde ff.de acqui. poſſ. & Alex.in conſ.40. nu.13. lib.4.& Dec.in conſ.53.col.2.in fi. verſic.nam ad iudicandum, & in conſ.160.nu.2. verſic.ſed tamen, & in conſ.305.nu.2.& in conſ.351.nu.3.in fi. & in conſ. 413.nu.5.& in conſ.682.nu.12.13. Rui.in conſ.66. nu.18. lib.1. & in conſ.107. in fin. lib.4. Pariſ.in conſ.32. nu.43. & in conſ. 88. nu. 20. lib. 1. & in conſ. 33.num.38.lib.2. Alba.in conſ.81. num. 48. Purp. in conſ. 40. num. 8. Crau. in conſ. 20.nu.5. Rol. conſ. 96. nu. 38. & infrà, lib. 1. & conſ. 69. nu.40.& ſeq.lib.3.Gabr.in conſ.168.q.1.nu.4.Cæphal.in conſ.329.nu.47.& in conſ. 369. nu. 100. & in conſ.603.nu.14.& infrà,& Decia.in conſ.23.nu. 6.13.& infrà. & in conſ.35.nu.38. in fin. & infra lib.5.& in conſ.8.nu.7.lib.3. Rim. iun. in conſ.83. nu. 2. & in conſ. 218. nu. 94. & 95.Tunc igitur ille contractus intelligitur celebratus, cuius nomen expreſſum eſt, quandò effectus ei non repugnat,

Dec.

Digitized by Google

Dec.in l.ſi paſcenda,nu.10.& 11.C.de pac.Natta in conſ.104.nu.1.coniuncto num.12. & Crau.in d. conſ.20.nu.5.

21 Verùm planè, ſi effectus duabus ſpeciebus poſſit conuenire; ille contractus magis debet intelligi,cui congruit nomen,& effectus, quàm ille, cui effectus tantùm conueniat, vt colligitur ex l.1.§. ſi te rogauero.ff.depoſi.& l.tenetur.§.1.ff.de actio. empt. Bar.in l. idemq.§. ſi quis Titio. ff. mand.& Aret.in l.1.§.ſi quis ità,nu.18.verſ. vbi autem exprimeretur, de verb. oblig. & in conſ.55. in princ. & in fin.Ludo.Bologni.conſ.54.nu.1. Dec.in conſ. 413.num.54.& Tiraq.de retract. lign.§.30. glo.1. nu.7.Soz.iun.in rub.de verb.oblig.nu.24.Decia.in conſ.59.nu.16.lib.1.& in conſ.23.num.5. & infrà, lib. 2.

22 Sed eſt aduertendum, quòd ſi exprimitur contractus nominatus, & non poteſt valere vt nominatus,non valet tanquàm innominatus, Bar.in l. ſi quis antè,nu.2.ff.de acqui.poſſ.Imol.Paul.Caſt. & alij communiter ſequuntur,vt teſtatur Iaſ. ibidem nu.18. Nam quandò apparet contrahentes certo modo voluiſſe contrahere,verba non debent impropriè intelligi, vt alius contractus valeat, Alex.in l.1.§.ſi quis ità, nu.11.de verb.oblig. & ſi in ſpecie negotij contrahendi deficit conſenſus, nullum negotium contrahitur, l. ſi ego.ff.ſi cert. pec.Bal.in conſ.218.in prin.lib.3.

Sed Rapha.Cuma.in d.l.ſi quis antè, §.1.nu.3. ab hac ſententia recedit, quam etiam Iaſ. impugnat d.nu.18.dicens pro contraria opinione tex. eſſe ineuitab.in l.inſulam,de præſcrip.verb. & in l. ſi olei.C.de loca.& conduc. & in l.ſi vno, in princ. ff.eod. Et ideò Bar. inquit,non poteſt aliter defendi, niſi intelligatur, quandò manifeſtè apparet, quòd contrahentes noluerint contractum valere vt innominatum: nam appellatio contractus nominati nihil impedit, quominus poſſit intelligi contractus innominatus. Sed idem Iaſ. in d.l.inſulam,nu.6.circà med. ſic Bar.intelligit,quòd quandò contrahentes expreſſerunt contractum nominatum,ſi non poteſt eſſe nominatus, ità demùm intelligatur innominatus,quandò expreſsè actum eſt,vt ſit innominatus. Verùm ipſe magis probat, quòd ſi non poteſt valere vt contractus nominatus, valeat tanquàm innominatus; niſi aliud expreſſum ſit,vt colligitur ex legibus ſuprà citatis, & quidem in dubio contractus magis debet intelligi, vt valeat, quàm pereat, l. quoties, de verb. oblig.id quod ſuo loco fuſius explicabimus.

23 Aduerte etiam, quòd pactum appoſitum in contractu,ſi fieri poteſt,ſalua ſpecie contractus debet obſeruari,Rub.in conſ.110.nu.7.& infrà.

24 Sciendum eſt etiam, quòd quandò circà idem poſſunt concurrere duæ ſpecies,ſeu formæ contrahendi,quæ ſint repugnantes,ille contractus magis intelligitur celebratus, qui eſt plenior & potentior,caſus eſt not.in l.non ſolùm.§.vlt. de vſucap. quam ad hoc propoſitũ Bar. adnotauit in l. ſi quis antè,num.3.ff.de acqui.poſſ. & Roma.inducit in conſ.309.nu.9.idemq. Soz. ſen. ſcribit in conſ. 22. num.3. lib.4. Afflic.in prælud. feud.col.13.verſ.& ideò dico, ſecundùm veterem impreſſionem, & Rub.Alex.in conſ.142.nu.3. verſ. confirmatur, & Ioan.Crot.in l.1.nu.11.de lega.1. Rol.in conſ.50. num.65.lib.3.& ideò ſi vterque contractus valeat, ex eo intelligitur quis poſſediſſe, qui ſibi magis prodeſt, Crau.in conſ.618.nu.9. verſ. ſecundò reſpondetur.

25 His etiam accedit, quòd ex tractatu præcedenti præſumitur, qualis contractus fuerit celebratus,glo.in l.1.in verbo,conſentientes, ff. de iudic. & in l.eleganter,circà princ.in verb.idem puto.ff. de condic. indeb. Innoc. in c. innotuit, de arb. & hanc pulchram eſſe iuris præſumptionẽ dicit Roma.in conſ.91. nu.8. in fin. & quidem contractus ex præcedenti etiam cauſa declaratur,l.triticum, & ibi Bar.nu.2.de verb.oblig. Vndè noua conuentio à prima informatur, & eius naturam ſequitur Bal.in c.1.§.conuenticula,nu.8.verſ.ſecundò probatur,de pace iur.firm. Quinimò,cum præcedens tractatus habeat ſe ad contractum,ſicut forma futuri contractus;ſi aliter poſteà contrahatur,à forma data in contrahendo intelligitur fuiſſe receſſum;& ideò contractus eſt nullus,l.ità ſtipulatus, & ibi Aret.col.6.circà prin.de verb.oblig. Sed aduerte, quòd aliud eſt habere tractatum & colloquium de contrahendo: aliud eſt contrahere, vt not.Bal.in l.eleganter, in prin. ff.de cond. indeb. multa enim tractantur, quæ non perficiuntur, l. pen. in fin. C.ad Syllan.l. ità ſtipulatus, de verb. oblig. Alc.in conſ.1. num.36. lib. 8. nam multa vtrinque dicuntur, & tamen ſola concluſio inſpicitur,quæ eſt contractus, l. ſi voluntate, C.de reſcind.vend. & ibi Bal.not. dicens nullum tex. in iure meliorem eſſe, & ſequitur Afflic. dec.375.nu. 5.verſ.tertiò,& infrà.

26 Porrò contractus debent etiam in dubio denominari ab ijs, quibus magis poſſunt adaptari, l. naturalis.§.pen.de præſcript.verb. & l.1.§.ſi quis ſeruum,ff.depoſ.Bar.in l.1.§.diuus, nu.2. in fin.de var.& extraord.cogni. Bal.in conſ. 261. nu.4.ibi, vel contractus ei ſimilis,lib.1. Paul. Caſt. in conſ. 22.ſub nu.2.verſ. & quia contractus, & in conſ.40. nu.1.lib.1. Similiter Roma. in l.interdùm.§.quod ex naufragio,nu.3.ff.de acqui.poſſ. ſcribit,contractum in dubio eſſe intelligendum ſecundùm eum, qui eſt ſibi magis ſimilis: nam vbi non habemus legem expreſſam in aliquo contractu, ad ſimilem contractum recurrendum eſt, Bar.in l. ex placito, nu.12.C.de rerum permut. Bal.in l.ſi ea lege, nu. 3.C.de vſur.& in l.1.nu.2.Com.vt. ind. Natta in conſ.114.nu.10. idemq. tradit Crau. in conſ.663. nu.13. Et ideò, ſi duo contendant, an aliquid ità ſit & inuicem ſibi promittant centum aureos, niſi ità ſit vadimonio facto,iſte contractus appellatur ſponſio, & contractui innominato accedit. Alc. in l.2.in prin.nu.32.in fin.ff.ſi cert.pet.

27 Illud etiam admonendi ſumus,quòd ex vtilitate cognoſcitur, quis contractus in dubio ſit celebratus: nam is debet intelligi, qui eſt vtilior contrahentibus,glo.in l.ſi quis nec cauſam, in prin.ff. ſi cert.pet. Bal.in l.incendium,ad fin.C.eod.tit.& in conſ.50.num.5.lib.4. & Dionyſ.de Barign.inter conſ.eiuſdem Bal.in conſ.494.num.1.lib.3.& licet Paul.Caſt.in l.cum quid, ad fin.ff.ſi cert. pet.& l. Lucius,la 1.ff.depoſ. aliud dixerit,cum alteri tantùm ex contrahentibus contractus eſt vtilior, per l.veteribus.ff.de pact.tamen idem ſenſit ſi vtrique vtilior ſit,& ità tenet Ioan.Lup.in rep.rub.de dona.int.vir.& vxor.§.7.col.1.verſ.quinto, & ſequitur Tiraq. de retrac.lign.§.30.gl.1.nu.32.& Crau. in conſ.618.nu.9.verſ.ſecundò reſpondetur. Vndè etiam Decia.in conſ.23.num.11. & infrà,lib.2.

intelligit eum contractum eſſe celebratum, qui contrahentibus minus poſſit obeſſe; ſed nititur etiam ex veriſimili & maiori honeſtate. & hæc interpretatio poteſt etiam adiuuari: quia commercia non ſunt introducta, niſi propter contrahentium vtilitatem, l. ſtipulatio iſta, §. alteri. de verb. oblig. Bal. in rub. C. de contrah. empt. nu. 12. per l. in cauſæ. §. idem Pomponius, de minor. & quòd contrahitur pro communi vtilitate, debet eam accipere interpretationem, quæ vtriq; contrahentium prodeſſe poſſit, Bal. in l. 2. ſub nu. 2. C. de loca. & cond.

28 Sed eſt aduertendum, quòd, licet quis non præſumatur facere contractum ſibi damnoſum; interdùm tamen hoc contingit, vt colligitur ex l. 3. in prin. ff. ad leg. falc. & l. 2. C. de reſcind. vend.

29 Sciendum eſt etiam, quòd pactum appoſitum ad fauorem vnius partis, ad commodum alterius non debet intelligi, l. ea lege, & ibi Bal. in ſum. ità colligit. ff. loca. nam pactum appoſitum ad fauorem alicuius, non debet in eius læſionem redundare, l. quamuis, & ibi Bal. not. ff. de pigno. actio. Sed tamen eſt aduertendum, quòd ambigua conuentio intelligitur contrà eum, qui potuit legem apertius dicere, quod ſuo loco fuſius explicabimus: ſed certe veriſimilis mens amborum contrahentium videtur eſſe, vt contractus vtrique ſit vtilis, & neutri oneroſus; & hoc congruit naturali æquitati, Bal. in conſ. 343. in princ. lib. 1. & Crau. conſ. 243. nu. 9. & infrà. & in conſ. 294. nu. 8. & col. vlt. verſ. non obſtant.

30 Prætereà eſt aduertendum, quòd in dubio magis intelligitur contractus innominatus: & ideò competit actio præſcriptis verbis, l. 1. de æſtima. actio. vbi dicitur dandam eſſe præſcriptis verbis actionem, quoties de nomine alicuius contractus ambigitur, quæ quidem actio naſcitur ex contractu innominato, & ità colligitur etiam ex l. 1. 2. & l. ſi gratuitam, in prin. de præſcrip. verb. & l. 1. §. ſi quis ſeruum. ff. depoſ. & hoc in ſpecie ſenſit Bar. in q. 7. nu. 3. verſ. ſeptimo, lib. 1. & Bal. in l. ſi paſcenda, circà prin. C. de pac. & in conſ. 261. nu. 4. in fin. lib. 1. & ità Rom. reſpondit in conſ. 302. nu. 5. Pariſ. in conſ. 34. nu. 8. lib. 1. & quicquid Bal. contradixerit in conſ. 261. nu. 4. in fin. lib. 1. hanc ſententiam latè etiam probat Tiraq. de retrac. lign. §. 30. glo. 1. nu. 36. & infra, & aduerſus Soz. tuetur Butigel. in l. cum quid. nu. 9. ff. ſi cert. pet. & Gabr. in conſ. 168. q. 1. nu. 7.

31 Si autem conſtat, contractum eſſe innominatum, ſed dubitatur, qualis ſit; magis inſpicitur forma implementi, quàm conuentionis, vt tenent Vltramonta. quos ſequitur Bal. in l. cum mota, nu. 6. C. de tranſac. Sed glo. ibi, & in l. ex placito. C. de rer. permut. dicit, quod imò magis inſpicitur forma conuentionis. Bar. autem in d. l. cum mota. nu. 4. putat vtrumque eſſe inſpiciendum; nam ſicut, inquit, in contractu emptionis & venditionis ex parte eius, qui rem tradit dicitur venditio, & ex parte eius, qui ſoluit pretium, appellatur emptio: ità in contractu innominato ex parte eius, qui facit, dicitur facio vt des; & ex parte eius, qui dat, dicitur, do, vt facias.

32 Poſtremò adnotandum eſt, quòd promiſſio informis facta ab vxore marito, nulla cauſa expreſſa; præſumitur ex cauſa dotis; idemq; dicendum eſt de traditione & confeſſione; & ideò titulus dotis inter virum & vxorem tacitè intelligitur, caſus eſt ſing. & ibi Bal. not. in l. quod autem. ff. de iur. dot.

*S V M M A R I V M.*

1 *Contractus plures in dubio non præſumuntur, etiam ſi plura ſint inſtrumenta.*

2 *Debitum an idem præſumatur, ſi in duobus inſtrumentis ſcriptum ſit, aliquem eſſe debitorem ex cauſa mutui in eadem quantitate, diſtinguit.*

3 *Contractus duo in eodẽ negotio poſſunt eſſe permixti.*

4 *Contractus diuerſi ex vno facto oriri non poſſunt: quod declarat.*

5 *Contractus ſi ſit perfectus, & poſteà aliqua verba adijciantur, ad contractum perfectum magis referuntur, quàm indueant nouum.*

6 *Contractus, qui incidit in alium, intelligitur acceſſorius, & pars principalis.*

7 *Contractus celebratus pro executione alterius, intelligitur pars ipſius.*

8 *Contractus nouus non intelligitur, qui pertinet ad præcedentem contractum, ſed pro executione præſumitur.*

9 *Contractus duo intelliguntur, ſi circa idem negotium concurrant duæ formæ contrahendi.*

10 *Stipulationes duæ contractæ de eadem ſumma præſumuntur diuerſæ, ne altera ſit inutilis.*

11 *Contractus qualis intelligitur, ſi quis vendiderit domum pretio centum, & vnius vineæ, quæ ſit eiuſdem æſtimationis.*

12 *Venditiones an plures intelligantur, cum plures res ſimul venditæ ſint: & infra.*

13 *Gabella an vna, vel plures, ſolui debeant, cum plures res venditæ ſint, & nu. 22.*

14 *Venditor, qui in vna ex pluribus rebus venditis eſt læſus vltra dimidiam; an poſſit pro alijs etiam experiri.*

15 *Venditiones plures intelliguntur, ſi pluribus rebus venditis in ſingulis pretia ſint diſtributa, niſi manifeſtum ſit, emptorem aut venditorem, non niſi omnes fuiſſe empturum, aut venditurum.*

16 *Venditione facta vno pretio in ſingula iugera conſtituto, conſanguineus ex iure municipali oblato pretio, non poteſt relictis ſterilibus fertiliora retrahere.*

17 *Venditiones plures intelliguntur: ſi plures res vno pretio ſint emptæ; & in eodem contractu pretium in ſingulas diuidatur.*

18 *Venditiones plures intelliguntur, ſi pretium pro ſingulis ſit conſtitutum, & deinde pro omnibus vnum pretium fuerit coactum: & limitatur n. 19.*

19 *Venditiones plures intelliguntur pluribus rebus venditis, & pretijs in ſingulis diſtributis, niſi ſit veriſimile, non niſi omnes coniunctim aliquẽ eſſe empturum, aut venditurum.*

20 *Correſpectiui actus dicuntur, qui vno contextu eodem die, & loco, & coràm eiſdem teſtibus fiunt, niſi ex coniecturis aliud videri poſſit.*

21 *Contractus, qui eſt vnus quoad formam, poſſunt intelligi plures quoad effectum.*

22 *Gabella vna tantùm eſt ſoluenda, quandò duo contractus fiunt ad vnum effectum, & vnus occultatur, vel eſt acceſſorius ad alium.*

## An, & quandò, vnus, vel plures contractus intelligantur eſſe celebrati. Tit. III.

1 PLERVMQVE etiam contingit dubitari, an vnus tantùm, vel plures contractus celebrati intelligantur: Et quidem regulariter ex vno & eodem facto non poſſunt oriri duæ diuerſæ ſpecies contractuum, ſed vna tantùm, cuius forma magis congruit, l. 2. in prin. & ibi not. Bar. nu. 2. & alij, maximè Ripa nu. 2. & 5. ff. ſi cert. pet. idemq́. probatur ex l. 1. §. quod ſi rem. ff. deposi. & l. idemq́. §. ſi quis Titio. ff. mand. & in dubio plures contractus non præſumuntur. Soz. ſen. in conſ. 129. nu. 3. lib. 4. quod locum habet, etiam ſi plura ſint inſtrumenta; quia de eodem contractu plura inſtrumenta fieri poſſunt, Bal. in conſ. 344. nu. 2. lib. 2. & Crau. in cõſ. 198. nu. 1. verſ. ſed vltrà Mod.

Sed ego animaduerto Bal. loqui, quandò apparet duo inſtrumenta eſſe conſcripta propter vnum factum, & vnam cauſam: nam ſi fiant eodem tempore, eodem loco, & corãm eiſdem teſtibus, vnus præſumitur contractus, Alex. in conſ. 105. nu. 3. verſ. tertio reſpondeo, lib. 2. & Crau. in d. conſ. 198. nu. 2. cum enim vnum dumtaxat negotium agitur, non poſſunt dici duo contractus, vt colligitur ex l. vlt. ff. de condic. ob cauſ. & apertius probatur ex l. 2. §. 1. ff. loca. in illis verbis, ſed placet vnum eſſe negotium, & magis emptionem & venditionem.

2 Vnde, ſi in duobus inſtrumentis quis reperitur debitor ex cauſa mutui in eadem quantitate; an vnum & idem debitum præſumatur; ità diſtinguit Alex. in l. ſi pluribus. §. ſi eadem, nu. 3. de lega. 1. aut inſtrumenta ſunt conſcripta eodem tempore, aut diuerſo; primo caſu, aut ſunt ſcripta ab eodem notario, & præſumitur idem debitum; quia duo videntur exempla eiuſdem inſtrumenti, l. vnum, ff. de teſtam. l. 1. §. ſi quis in duobus, ff. de bon. poſſ. ſec. tab. aut verò inſtrumenta ſunt ſcripta à diuerſis notarijs; & tunc præſumitur aliud debitum: Idemq́. dicendum eſt, ſi diuerſo tempore fuerint conſcripta inſtrumenta, vt ſcribit Imol. in d. §. ſi eodem, per l. quinquaginta. ff. de probar. & ſequitur Ruin. in conſ. 176. nu. 2. & 3. lib. 1.

3 Sed aduerte, quòd in eodem negotio duo etiam contractùs poſſunt eſſe permixti, Angel. in l. quæritur, in fin. de ſtat. hom. ſed adducit l. Lucius. de præſcript. verb. quæ in eo tit. non reperitur: quia nulla lex eſt, quæ tale habeat initium, & ſi voluit allegare l. Titius, non bene probat. Sed quòd ex vno, & eodem facto poſſint oriri duo contractus inuicem non repugnantes, videtur probari ex l. 2. C. de pac. inter empt. & vend. Verumtamen poteſt reſponderi, quòd ibi duo ſint facta vno contextu explicita; aliud eſt enim emptio & venditio, aliud eſt pactum de retrouendendo, quarè id melius videtur probari ex l. Ariſto. ff. de donat. vbi in vno negotio commiſcetur contractus nominatus & innominatus, & ità tradunt Bar. Fulgo. Alex. Soc. Dec. & alij, in l. 2. in prin. ff. ſi cert. per. & not. Aret. per illum tex. in l. certi cõdirio. §. quoniam, ibi, ſiue coniunctim, in 1. not. ff. ſi cert. pet. dicens ex vno facto, vel ſaltem ex vno contextu contrahendi, poſſe reſultare duos contractus, qui ſint compatibiles natura, & eſſentia: Sed certè ille tex. loquitur, quandò interuenit pecuniæ numeratio & ſtipulatio eo animo, vt duo ſint contractus permixti, vt Aret. intelligit: & ideò, cum duo ſint facta eodem contextu, non eſt mirum, ſi ex voluntate contrahentium duæ ſpecies contractus naſcantur.

4 Vnde Ripa in d. l. 2. in princ. nu. 3. ff. ſi cert. pet. poſt Alex. concludit, ex vno eodemq́. facto nunquam oriri diuerſos contractus, & ad iura contraria reſpondet facta eſſe diuerſa: Et licet Dec. dicat plura facta ratione contextus pro vno cenſeri, per l. cum antiquitas, C. de teſtam. & illud factum diuerſas habere qualitates; alioquin non poſſe oriri diuerſas ſpecies contractuum: Sed tamen Ripa nu. 4. in fin. ità diſtinguit: aut plura facta à contractu ſtipulationis informantur ex principali, & tunc pro vno cenſentur, l. lecta, in verbo, ineſſe. ff. ſi cert. pet. aut non informantur; & tunc cenſentur plures contractus, & plura facta; & ità intelligit etiam d. l. Ariſto. ff. de donat. & ideò cum Alex. concludit, plures contractus non poſſe oriri ex vno & eodem facto; ſed ex pluribus: quia diuerſitas qualitatum ſine diuerſitate factorum, non poteſt inducere diuerſas ſpecies contractum, arg. l. vlt. de fund. inſt.

5 Amplius dici poteſt, quòd ſi in conuentione contrahentium vnus contractus eſt perfectus, & poſteà adijciuntur aliqua verba, quæ poſſunt inducere alium contractum, non inducunt nouum contractum; ſed ſi fieri poteſt trahuntur ad contractum, qui eſt perfectus, l. 1. §. quòd ſi rem, & §. idem Pomponius, ff. deposi. quam ad hoc propoſitum inducit Rom. & dicit eſſe valde not. in conſ. 509. nu. 10. & ſequitur Cæph. in conſ. 369. nu. 122. Vnde etiam Bal. in l. ſi paſcenda, nu. 1. in fin. C. de pac. ſcribit, ſi id, quod principaliter agitur, eſt contractus innominatus, quicquid ei accedit, eiuſdem eſſe ſpeciei.

6 Præterea quandò vnus contractus incidit in alium per modum pacti, & acceſſionis, talis contractus, qui eſt acceſſorius, cenſetur pars principalis, & actio, quæ oritur ex principali, oritur etiam ex illo incidente, l. fundi partem, ff. de contr. empt. & l. ſi ſterilis. §. ſi tibi. ff. de actio. empti, & quidem principale propoſitum contrahentium inſpicitur, l. ſi quis nec cauſam. ff. ſi cert. pet. Anchar. in conſ. 72. nu. 3.

7 Neque etiam omittendum puto, quòd, ſi vnus contractus fuerit celebratus pro executione alterius, vnus tantùm intelligitur; quia ſecundus eſt veluti quoddam pactum, quod eſt pars prioris contractus, Bal. in conſ. 440. nu. 6. lib. 5. & vnus quidem poteſt intelligi contractus propter rei vnitatem, l. ſcire debemus. de verb. oblig. Alc. in conſ. 44. nu. 3. lib. 8.

8 Itẽ, quandò actus, qui poſteà ſequitur, ſic poteſt intelligi, vt pertineat ad præcedentem contractum, vel vt ſit nouus contractus; magis præſumitur fieri pro executione prioris contractus, Aret. in l. ſi procuratorem, in prin. in 2. & 3. not. ff. mand. & ſequitur Boer. in dec. 548. nu. 5. circà fin. verſ. ideò initium. Præterea quandò vnus contractus proficiſcitur ab alio, vltimus contractus non inſpicitur, ſed primus, d. l. ſi procuratorem, in prin. Ancha. in conſ. 28. nu. 1. verſ. præterea, idemq́;

ſcribit

ſcribit Ambro.de Oppizo.in l. filiusfam. §. diui, nu.85.verſ.ſexto,de lega.1.

9 Sed,ſi circà idem negotiũ concurrant duæ formæ contrahendi,fatendum eſt duas oriri ſpecies contractus, duasq. obligationes, & duas agendi formas,veluti ſi iuxtà contractum emptionis vel ſocietatis, adijciatur ſtipulatio: nam ex vtroque contractu actio naſcitur, l. duo ſocietatem. ff.pro ſoc.l.emptor,in prin.ff.de pac.l.ſi ſtipuler.§.vlt.de verb.oblig. & ità docuit Bal.in l.petens.nu.8. in fin.C.de pac. Idemq. dicendum eſt, ſi quis alicui mutuam dederit pecuniam, & ex interuallo eam ſibi reddi ſtipulatus fuerit; nam licet antiquo iure præſumeretur nouatio; hodie tamen non intelligitur, ſed noua accedit obligatio verborum, l. vlti.C.de noua. §. præterea.Inſti. quib. mod. toll. oblig. & ideò, cum duo intelligantur eſſe contractus,duæ competunt actiones,vna ex mutuo,altera ex ſtipulatione, Bar. in l. certi condictio. §. ſi nummos,nu.8.ff.ſi cert.pet. Sed ſi prius eſſet contracta ſtipulatio,deindè ex interuallo ſubſecuta ſit pecuniæ numeratio; ea intelligitur facta cauſa implendæ ſtipulationis,quæ fuit concepta ſub ſpe futuræ numerationis; & ideò, ſi numeratio non ſequatur, poteſt opponi exceptio non nnmeratæ pecuniæ,l.ſi ex cautione,& l.cum vltrà,ff.de non num.pecu.& ità Bar.intelligit d.n.8. Simili modo ſi numeratio fuit facta incontinenti antè vel poſt ſtipulationem,ſemper intelligitur facta cauſa implendæ ſtipulationis; & ideò ex ſtipulatione tantùm, non etiam ex numeratione actio naſcitur,vt eſt caſus in l. ſi ità ſtipulatus fuero. §. vlti. cum l. ſeq. ff. de nouat. Bar. in d. l. certi condictio. §. ſi nummos, nu.7.ff. ſi cert.pet. & quandò inter contrahentes actum eſt, vt ex mntuo & ſtipulatione naſcatur actio, indiſtinctè oritur; quia duo intelliguntur eſſe contractus coniunctim celebrati,qui non ſunt repugnantes,vt not. Aret. per illum tex. in d.l.certi condictio.§.quoniam in primo notab. dicens,quòd d.l.ſi ità ſtipulatus fuero, in fin.nititur ex præſumptione contrahentium; ſed non negat,inquit Aret.quin aliud agi poſſit;& in his caſibus ex vno & eodem facto non naſcuntur duo dinerſi contractus,ſed ex duobus factis, vt manifeſtè apparet.

10 Quinetiam, ſi duæ contractæ ſint ſtipulationes de certa ſumma,& ex eadem cauſa, veluti mutui, præſumuntur duæ diuerſæ ſtipulationes, nimirùm de diuerſis ſummis: alioquin ſecunda ſtipulatio eſſet inutilis,l.qui bis idem,de verb.oblig. Quarè, vt magis valeat,qnàm pereat, iux.l.quoties, eod. tit. ſecunda præſumitur contracta de alia ſumma, arg.l.quinquaginta, alràs quingenta. ff.de probat. & ità Bar.intelligit in l.triticum. num.3. de verb. oblig. & Bal.in d.l.qui bis idem, & Paul.Caſt.in l. ſcire debemus,in prine. de verb. oblig. & ſequitur Ruy.in conſ.176.nu.2.lib.1.

11 Quoniam verò diximus in eo caſu, quò circà idem negotium duæ formæ conuentionum concurrunt, duas oriri ſpecies contractus; eleganter quæritur, ſi ex vtroque latere contrahentium datæ ſint ſpecies æquales & pecunia; an vnus intelligatur contractus, vel duo; veluti ſi quis vendiderit domum pretio centum aureorum & vnius vineæ,quæ ſit æſtimationis aureorum centum. Et quidem Bal.in proœm. feudorum num. 11. putat vnum eſſe contractum emptionis & venditionis, Rom.verò in l.Ariſto.in prin.nu.4.de dona. exiſtimat vnum eſſe contractum innominatum permutationis. Sed Alc.in l.2. in princ. nu.18. de verb. oblig.ſcribit,duos eſſe contractus,vnum venditionis,alterum permutationis: qnia dimidia pars domus intelligitur eſſe vendita, & altera dimidia permutata: ſed ſi inter rem & pretium ſit diſparitas æſtimationis, recurrendum eſſe ad doctrinã Bar.in d.l.Ariſto.ff.de don. quam opi. ſenſit etiam Spec.in tit.de rer.permut.in verſ.ſi verò res, & ſequitur Cyn.& Ang.in l.quæritur,nu.2.& 3.de ſtat. hom.& confirmat Alc.in l.2.in prin. in verb. aliud genus,col.2.verſ.quartus caſus,ff.ſi cert.pet. per l. ſi ſponſus,§.circà,& l.cum hic ſtatus. §.inter virũ, verſ.idem dicendum. ff. de don. int. vir. & vxo. & Tiraq.de retrac.lign.§.30.glo.1.nu.38.& 40.

12 Sciendũ eſt etiam,cum plures res ſimul væneũt, multùm intereſſe; an in vniuerſas vel in ſingulas pretium ſit conſtitutum: quia priore caſu vna, poſteriore autem plures venditiones contractę intelliguntur,l.cum eiuſdem, & l.ſi plura. ff.de ædil. edic.l.quod ſæpè.§.in his,ff. de contrah. empt.l.in bello,§.vlt.ff.de capti.& poſtli.reuer. Vndè ſi venditæ ſint plures res pretijs in ſingulas diſtinctis,vt putà domus pro aureis centum,& fundus pro aureis centum,plures cenſentur venditiones, Bal.in conſ.66.nu.1.& 4. verſ.alij dicunt,lib.3.Aret.in l.ſi ex toto.§.vlti.in 2.notab. de lega.1. & in conſ.11. nu.1. Fabia.de Monte in tract.de empt. & vend.in 5.q.prin.col.6.verſ.item diſtinctio pretij. nu.23.

13 Ex hoc antem deducitur primò, quòd ſi ſtatutum diſponit,vt ex quolibet contractu debeat ſolui gabella, ſi eodem inſtrumento venditæ fuerint plures res vno pretio,vna tantùm gabella ſolui debet,ſi autem in ſingulas res diſtincta ſint pretia; tot gabellæ ſolui debent, quot ſunt res venditæ: quia totidem intelliguntur venditiones, Bal. & Ang.in d.l.cum eiuſdem.ff. de ædil. edic. Firman. in trac.de gabel.15.q.5.partis princ. And.Barbat. in conſ.36.nu.33.lib.2.Dec.in conſ.344.nu.3.verſ. ſecundus caſus.

14 Secundò deducitur,quòd ſi venditor in vna re fuerit deceptus vltrà dimidiam iuſti pretij; in ea tantũ poteſt vti beneficio,l.2.C.de reſcind. vend. non in alijs,vt ſcribit Bal.in l.vlt.§.præterea,nu.6. C.de iur.dot. & Aret.in l.Titia.§.vlt.in verſ.illud de verb.oblig. & Dec.in conſ.421.num.3.& 4. Sed Bal.in lib.meo hoc non dicit, ſed ità ſenſit in conſ. 91.in fin.lib.2. & reſtringit, niſi in alijs rebus etiã ſingulariter æſtimatis tantùm eſſet lucri, vt non poſſit videri deceptus: nam ex eodem contractu debet fieri vnius corporis cum alio compenſatio, l.ſi duorum.§.ſed rectius eſt.ff.de actio.empt.quod Aret. etiam ex mente Bal. ſcribit in l. ſcire debemus,ſub nu.5.verſ. & adde duos effectus, de verb. oblig.quamquã idem Aret.in d.l.Titia. §.vlt. verſ. & ſimiliter, ex mente eiuſdem Baldi in d. §. præterea,aliud dixerit.

15 Item hoc debet intelligi,quòd in ſingulis rebus pretijs diſtributis, plures intelligantur venditiones, niſi eſſet manifeſtum, emptorem aut venditorem non niſi omnes res fuiſſe empturum ant vendíturũ; tunc enim vna tantùm emptio & venditio cenſeri debet; nec pro parte reſcindi poteſt, d.l.cum eiuſdem, §.interdùm.ff. de ædil. edic. vbi apertè dicitur,quòd interdùm, & ſi in ſingula capita pretium ſit conſtitutum: tamen vna emptio

eſt,

eſt, vt propter vnius vitium omnes redhiberi poſſint, vel debeant; cum ſcilicet manifeſtum eſt, aliquem non niſi omnes empturum aut venditurum fuiſſe, vt plerumque circà comædos, vel quadrigas, vel mulas pares accidere ſolet, vt neutri niſi omnes habere expediat; & ità cenſuit Signorol. in conſ. 93. num. 1. & in caſu ſimili reſpondit Dec. in conſ. 421. nu. 4. verſ. ſed conſiderando, vbi dicit omnes venditiones pro vno contractu cenſeri; licet in ſingulis rebus pretium conſtitutum ſit: quia vnam ex illis rebus ſine alijs emptor non emiſſet: Vnde etiam in hoc caſu venditori agenti ad pretium vnius rei, poteſt opponi exceptio rei non traditæ, donec omnes traditæ fuerunt, per l. Iulianus. §. offerri, ff. de actio. empt. & l. ex prædija. C. de euic. Tiraq. de retrac. lign. §. 23. glo. 1. nu. 20.

16 Ex hoc etiam eleganter deducitur, quòd ſi quis ſimul emerit centum agri iugera, vel fundũ quempiam ſimpliciter, vno, eodemq. pretio in ſingula iugera conſtituto, quorum alia ſunt fertilia, alia ſterilia; conſanguineus, qui ex iure municipali poteſt oblato pretio rem venditam vendicare; non poterit ſterilibus relictis fertiliora ſoluto eorum pretio retrahere; quaſi plures factæ fuerint venditiones; quia hoc eſſet iniquum, l. qui vtilia, & l. quiſquis. C. de omni agro deſer. lib. 11. Veriſimile eſt enim emptorem ſterilia abſque fertilibus non fuiſſe empturum; quamuis omnia æquali pretio emerit, vt cenſuit Tiraq. de retrac. lign. §. 23. glo. 1. nu. 21.

17 Illud etiam eſt adnotandum, quòd ſi plures res fuerint emptæ vno pretio: & deinde in eodem contractu pretium in ſingulas res diuidatur; plures intelliguntur emptiones, vt putà ſi quis vendiderit domum ducentis aureis, & fundum reliquis centum, vt colligitur ex l. cum duo ſerui. ff. de in diem addic. glo. in l. ædiles autem, §. ſi plura, in verbo forte, in prin. & glo. ſeq. & in §. vlt. in verbo, pretio, & in glo. vlti. ff. de ædil. edic. & in l. cum in ea, in glo. 2. eod. tit. quod Bar. in diſput. incip. publicanus, ad fin. putat eſſe notandum, & ſequitur Tiraq. qui alios etiam refert, de retrac. lign. §. 23. in glo. 1. nu. 18.

18 Per contrarium etiam, ſi pretium pro ſingulis rebus fuerit conſtitutum: & deinde pro omnibus vnum pretium coactum; plures intelliguntur venditiones, veluti ſi quis vendiderit prædium aureis 60. & domum 40. & dictum ſit, quòd prædictæ ſummæ in vnum collectæ efficiunt aureos centum, vt probatur ex l. ſi plura, ff. dè ædil. edic. quam ad hoc propoſitum adducit Aret. in l. ſcire debemus, ſub nu. 3. verſ. & aduerte. de verb. oblig. qui dicit hunc caſum eſſe notab. & ſingularem, & ſequitur Tiraq. de retrac. lign. §. 23. in glo. 1. nu. 19.

19 Sed hæc debent reſtringi, vt habeant locum, niſi veriſimiliter conſtare poſſit: emptorem & venditorem non niſi omnes res coniunctim fuiſſe empturum & venditurum: quia tunc pro vna tantum venditione habetur, vt ſuperius dictum fuit.

20 Et quandò duo etiam contractus ſimul eodem contextu celebrantur eodem die, eodem loco, & coràm eiſdem teſtibus, mutua contemplatione facti intelliguntur, Bal. in l. petens, nu. 49. C. de pac. Alex. in conſ. 90. nu. 8. verſic. nec obſtat, lib. 3. & ſæpiſſimè conſuluit Corne. in conſ. 29. nu. 12. & in conſ. 284. nu. 4. & infrà, & in conſ. vlt. nu. 4. & infrà, lib. 1. & in conſ. 36. nu. 14. & 15. lib. 2. & in conſ. 61. ſub nu. 27. verſic. nam inſtrumentum, & in conſ. 288. nu. 7. & in conſ. 303. nu. 13. lib. 3. & Soz. ſen. in conſ. 156. ſub num. 12. & in conſ. 173. nu. 4. lib. 2. & Dec. in conſ. 245. nu. 5. & in conſ. 279. nu. 5. verſic. ſed diligenter, & in conſ. 544. nu. 19. & in conſ. 562. nu. 4. & in conſ. 606. nu. 10. & in conſ. 636. nu. 8. Cranet. in conſ. 245. nu. 2. verſic. rurſus, & in ſeq. conſ. 246. nu. 3. & in conſ. 298. nu. 13. Silua. in conſ. 63. nu. 6. & hanc frequentiorem ſententiam, profitetur Tiraq. in l. ſi vnquàm, in illis verbis, donatione largitus, nu. 103. de reuoc. donat. & Decia. in conſ. 32. nu. 114. & infrà lib. 2.

Sed hoc procedit in caſu dubio: & ideò ex coniecturis ab hac præſumptione recedit Corn. in conſ. 283. num. 10. lib. 4. & ſi vnus contractus eſt perfectus & abſolutus; tunc alius non poteſt intelligi correſpectiuus, vt declarat Bal. in d. l. petens, nu. 49. ibi, nam ſi concluſus eſt contractus. C. de pac. Quod ſine dubio locum habet, quandò vno ſublato alius poteſt ſubſiſtere; nam correſpectiua ſunt indiuidua, quorum vno ſublato alterum quoque tolli neceſſe eſt, l. vlt. ff. de acceptil. cum conc. adductis à Crauet. conſ. 179. nu. 13. quod apud me etiam dictum fuit in Rot. in Roman. executionis ſeu non adimplementi, die 25. Iunij, 1593.

21 Illud etiá puto aduertendum, quod licet forma contractus ex proprietate verborum faciat videri vnum dumtaxat contractum eſſe celebratum; tamen, ſi lex fingit plures eſſe contractus, quòad effectum iuris cenſentur plures, vt ſentit glo. vlt. ſi ad tex. referatur in l. Titia. §. vlt. de verb. oblig. & ibi not. Aret. in verſ. in glo. poſita. qui per contrarium ſubiungit, quòd quandò plures contractus ex aliqua cauſa habentur pro vno; in qualibet iuris diſpoſitione pro vno contractu accipi debēt.

22 Proinde ſi ex diſpoſitione ſtatuti gabella ſolui debet ex quolibet contractu; & duo contractus fiant ad vnum effectum; ſicut eſt pactum de vendendo, & venditio; gabella de vno dumtaxat ſolui debet: quia alter contractus occultatur, Bal. in l. cum dote, nu. 4. C. de iur. dot. quod ſcribit etiam Aret. in l. patris & filij, poſt prin. de vulg. ſubſt. & locum habet, etiam ſi vnus contractus veniat acceſſoriè ad alium, vt eſt pignus & hypotheca: nam gabella de contractu principali tantùm ſoluitur. Rom. in l. interdùm. §. quoties, nu. 5. de publica.

Et ex his apparet quantum interſit ſcire, an vnus vel plures contractus ſint celebrati: nunc videamus, quemadmodùm ambiguæ conuentiones debeant intelligi.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Conuentiones ex perſonis & cauſis variè poſſunt intelligi.*

2 *Mens contrahentium in ambiguis ſeruari debet.*

3 *Mens contrahentium, etiam veriſimilis debet obſeruari.*

4 *Mens contrahentium debet obſeruari magis, quàm verba.*

5 *Mens contrahentium debet ſeruari, etiam ſi per errorem latini ſermonis perperàm exprimatur.*

6 *Grammaticalis error non vitiat contractus, & nu. 23.*

7 *Mens debet ſeruari, etiam ſecundùm intentionem ſecundariam.*

*Mens*

8 Mens principalis inſpicitur, ſi quæratur, cuius fauore contractus ſit celebratus.

9 Mens contrahentium ſeruari debet, etiam ſi contrà naturam contractus actum ſit.

10 Mens contrahentium ſeruari debet, etiam ſi contractus inutilis reddatur.

11 Mens amborum contrahentium ſeruari debet, non vnius tantùm, niſi lex alteri tantùm declarandi tribuat facultatem.

12 Mens contrahentium debet obſeruari, ſi aliquo modò ex verbis, vel ex conſuetudine regionis concipi poſſit.

13 Mens contrahentium debet obſeruari, niſi ſit contrà leges.

14 Pactum, quòd contractus paratam habeat executionem non valet.

15 Pactum, quod ſummariè & ſine ſtrepitu & figura iudicij procedatur, non valet.

16 Contractus contrà legem non valet quòad commodũ contrahentis, ſed quòad incommodum valet, ſi habeat integram & legitimam perſonam.

17 Mens contrahentium ſeruari debet, niſi ſit contrà publicam vtilitatem.

18 Contractus ſic debet intelligi, vt magis valeat, quàm pereat.

19 Interpretatio, vt actus valeat, eſt regina aliarum.

20 Contractus etiam ſtricti iuris in dubio debet ſuſtineri.

21 Perplexitas impropriè debet intelligi, ne contractus ſit nullus.

22 Contractus debet ſuſtineri, etiam ſi fiat interpretatio contrà eum, qui potuit apertius loqui.

23 Grammatica falſa non viciat contractum.

24 Contractus debet potius ſuſtineri, quàm quod non videatur quis priuilegio ſuæ originis renuntiare.

25 Verba conuentionum debent trahi ad poſſibilem intellectum.

26 Reſpondere certo loco ſi quis promiſerit, intelligitur pro ſoluere.

27 Pactum ſic debet intelligi, vt non ſit eluſorium.

28 Interpretatio, per quam in poteſtate alterius contrahentis eſt, vt poſſit inutilem facere conuentionem, non eſt recipienda.

29 Repugnantia, quæ vitiat, eſt reijcienda.

30 Contractus in dubio non debet reuocari.

31 Verba ambigua debent intelligi contrà promiſſorem ad effectum, vt ſit obſtrictus, non vt in maiori ſumma obligetur.

32 Verba conuentionum ſunt intelligenda cum effectu.

33 Contractus debet intelligi, vt valeat, quandò omnia ſubſtantialia interueniunt.

34 Forma deficiens impedit ciuilem & naturalem obligationem, & conſequenter non valet actus, vt valere poteſt.

35 Forma ſi deficiat, actus eſt nullus, etiam ſi ſit fauorabilis.

36 Forma non obſeruata actus eſt nullus, etiam ſi ſit inducta fauore priuatorum, quod limitatur nu. 44.

37 Forma etiam ſi à ruſtico ſit prætermiſſa, actus eſt nullus, quamuis non potuerit conſulere peritiores.

38 Minor non excuſatur, ſi formam non obſeruat.

39 Miles non habet excuſationem, ſi formã non ſeruat.

40 Forma etiam ſi ob neceſſitatem ſeruari non poſſit, actus redditur nullus, ſed infrà limitatur.

41 Iudæus, qui in articulo mortis ſeipſum baptizat, non ſeruata forma baptiſmi, ſi illicò deceſſerit, propter fidem ſacramenti ſaluatur.

42 Forma ob neceſſitatem non obſeruata, ſi periculum eſt in mora, ſufficit eam ſeruari per æquipollens.

43 Forma inducta à iure nouo, ſi non potuit obſeruari: ſufficit ſi ſeruetur forma iuris antiqui.

Forma non obſeruata lex poteſt fingere actum, ibidẽ.

44 Forma inducta ob priuatam vtilitatem, ſi fuerit omiſſa, actus ſuſtinetur, ſi non ſteterit per eum, de cuius commodò agitur, quominus fuerit ſeruata.

45 Forma inducta ad certum effectum, poteſt impleri per æquipollens.

46 Formæ obſeruatio an ceſſet, ſi ratio propter quam fuit inducta, locum non habeat.

47 Conuentio nimium obſcura non debet ſuſtineri.

48 Verba generalia & reuerentialia intelliguntur potius adulatoria, quàm obligatoria, niſi ſint prolata animo deliberato.

49 Contractus debet ſuſtineri, niſi ab eo remoueatur effectus proprius & naturalis.

50 Conuentio debet potius eſſe inutilis, quàm alteri ex contrahentibus nimium oneroſa.

51 Contractus ſi duo ſint celebrati, ſufficit alterum ſuſtineri, quod limitatur.

52 Contractus debet ſuſtineri, non tamen vt valeat omni meliori modo.

53 Contractus ſi non poteſt valere vt agitur, debet ſuſtineri, vt eſt veriſimile contrahentes voluiſſe.

54 Contractus non debet ſuſtineri eo modò, quò poteſt valere, ſi contrahentes ſciebant eſſe nullum; & an præſumatur ignorantia, ſubijcitur.

55 Contractus debet ſuſtineri, ſi tamen verba ſecundũ aliquam ſignificationem poſſint deſeruire.

56 Contractus debet ſuſtineri, niſi fiat contra voluntatem contrahentium.

57 Interpretatio plena in contractibus eſt facienda, quod declarat.

58 Intellectus l. vlt. C. quæ res pign. oblig. poſſ.

59 Interpretatio illa fieri debet, per quam minus continet obligatio.

60 Interpretatio extenſiua etiam in contractibus ſtricti iuris fieri poteſt.

61 Interpretatio in contractibus debet fieri ex conuentione, non ex bono & æquo.

62 Interpretatio in contractibus latior fieri debet, ſi ſubiecta materia ſit fauorabilis.

63 Maſculinum in contractibus non concipit fœmininum, licet in vltimis voluntatibus aliud receptum ſit.

64 Mixta in contractibus ſub ſimplicibus non continentur.

65 Verba in contractibus propriè ſunt intelligenda, & latè, quatenus verborum proprietas patiatur.

66 Natura cuiuſlibet contractus inſpici debet: & ex ea ſumitur congrua interpretatio.

67 Verba ambigua ſecundùm naturam contractus ſunt accipienda.

68 Clauſulæ etiam acceſſoriæ à natura contractus recipiunt interpretationem.

69 Venditor, qui promiſit defendere de iure & de facto, non tenetur defendere manu armata, ſed in iudicio.

70 Conuentiones ambiguæ ex bono & æquo debent intelligi; quod declaratur.

71 Aequalitas ſeruanda eſt in ambiguis conuentionibus.

72 Menti contrahentium videtur conuenire, quod vtrique prodeſt.

73 Contractus non debet claudicare, limitatur nu. 86.

Contra-

74 *Contrahentium pares debent eſſe qualitates.*
75 *Aequalis debet eſſe conditio contrahentium.*
76 *Bona fides arguitur ex æqualitate lucri & damni.*
77 *Verba ambigua ſic debent intelligi, vt res data æquiualeant acceptis.*
78 *Interpretatio nec nimium ſtricta, nec nimium lata, in contractibus eſt facienda.*
79 *Verba conuentionum non debent calumniari, ſed ciuili modo intelligi.*
80 *Honeſtum intelligitur venire in contractibus.*
81 *Contractus ſic debet intelligi, vt alter contrahentium damnum non patiatur.*
82 *Commodum oneri par eſſe debet.*
83 *Interpretatio illa eſt reyicienda, per quam in arbitrio vnius ex contrahentibus ſit; an velit fieri locupletior cum iactura alterius.*
84 *Effectus inter contrahentes debet intelligi vniformis, non difformis.*
85 *Contrahentes intelliguntur voluiſſe proſpicere in caſu magis neceſſario.*
86 *Emptio facta a pupillo ſine tutoris authoritate, ex parte pupilli tantùm valet.*
87 *Venditor non tenetur dominium rei venditæ in emptorem transferre; emptor autem debet dominium pretij facere accipientis.*
88 *Euictio præſtari debet ab eo, qui fundum tradit ex cauſa tranſactionis: ab eo autem, qui fundum dimiſit, non debet præſtari.*
89 *Compromiſſum ad ſucceſſorem prælati tranſit, non ad heredes hominis priuati: quia morte extinguitur.*
90 *Pœna conuentionalis adiecta vni ex correlatiuis, nõ intelligitur adiecta alteri.*
91 *Contractus intelligitur rebus in eodem ſtatu manentibus; ſed vide nu. 98.*
92 *Contractus intelligitur eo modò, quo contrahentes putauerunt.*
93 *Iuramentum etiam intelligitur rebus ſic ſtantibus.*
94 *Promittens aliquem non offendere; intelligitur ſi cauſam non dederit.*
95 *Promittens aliquem non perturbare, intelligitur, niſi eius culpa præcedat.*
96 *Promittens non venire contrà contractum, intelligitur niſi iuſta cauſa ſuperueniat.*
97 *Promittẽs ſoluere pro alio quidquid apparuerit eum debere; intelligitur ſi declaratio facta fuerit eo ſuperſtite.*
98 *Promiſſio an debeat intelligi rebus ſic ſtantibus; in dubium reuocatur, & latè declaratur.*
99 *Pactum ambiguum intelligitur contrà eum, qui ex eo nititur; & commodum vult reportare.*
*Intellectus ad l. veteribus. ff. de pac. ibidem.*
100 *Interpretatio, quæ prodeſt emptori, & nocet venditori, eſt accipienda.*
101 *Interpretatio locum non habet in verbis claris, ſed ambiguis.*
102 *Pactum non dicitur obſcurum, quod certam habet ſignificationem.*
103 *Pactum ambiguum in primis ſic eſt intelligendum, vt valeat, & nu. 107.*
104 *Pactum ambiguum ex conſuetudine regionis congruam recipit interpretationem.*
105 *Pactum ambiguum ex veroſimili capit interpretationem.*
106 *Interpretatio, quæ ſumitur ex natura cõtractus, magis eſt accipienda, quàm quod fiat contrà eum, qui ex verbis nititur.*
107 *Pactũ ambiguũ ſic debet intelligi, vt non ſit inutile.*
108 *Interpretatio ſit ad fauorem promiſſoris, vt in minus obligetur; ſed contrà eum, vt efficacius ſit obligatus: item limitatur nu. 110. & ſeq.*
109 *Pactum ambiguum ſic debet intelligi, vt reus abſoluatur, quod tàmen limitatur.*
110 *Interpretatio debet fieri ad fauorem promiſſoris, ità tamen vt non ſit recedendum à propria verborum ſignificatione.*
111 *Pactum appoſitum ratione moræ debet intelligi ad fauorem creditoris.*
112 *Contractus cuiuſlibet initiũ & cauſa ſpectari debet.*
113 *Contractus ab euentu etiam declaratur.*

## Quemadmodùm ambiguæ conuentiones debeant intelligi. Tit. IIII.

1 MAGNA porrò in eo verſatur difficultas, quemadmodùm poſſimus ambiguas contrahentium voluntates ioterpretari; nam ex perſonis & cauſis variè poſſunt intelligi, arg. l. in fundo. ff. de rei vend. & c. 1. §. 1. verſ. bonus tamen iudex, hic finit lex, deindè conſuetud. regni incip. ex c. vlt. de tranſ. ſed nos quaſdam regulas afferemus, ex quibus mentes contrahentium poſſimus perſcrutari.

2 Prima igitur regula iuris eſt, vt in ambiguis verbis ſeruetur meos contrahentium, Bar. in l. in conuentionalibus, nu. 1. de verb. oblig. primùm enim inſpicitur quod actum eſt, l. vbi eſt verborum de reb. dub. l. ſemper in ſtipulationibus, & ibi Bar. etiam not. ff. de reg. iur. nam in contractibus id potius ſequi debemus, quod actum, quàm quod dictũ eſt, l. ſed Celſus. §. ſi fundus, & l. cum in lege, ff. de contrah. empt. Vndè non quod ſcriptum, ſed quod geſtum eſt, magis inſpicitur, l. 1. & 3. plus val. quod ag. iuſtum eſt enim voluntates contrahentium magis, quàm verborum conceptionem inſpicere, l. vlt. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. & in conuentionibus contrahentium voluntatem potius, quàm verba ſpectari placuit, l. in conuentionibus, ff. de verb. ſign. & legitimæ voluntates contrahentium omnimodò ſeruaodæ ſunt, l. de ſocietate, in fin. C. pro ſoc. & ſcoſus magis, quàm verba, inſpici debet, l. 3. §. cooditio, de adim. lega. glo. in l. blanditus. C. de fideiuſſ. & in l. ſi cum antè, de donat. ant. nupt. & in l. etiam. C. de iur. dot. & in l. ſi in venditione, in fin. ff. commu. præd. Cum igitur perſpicua eſt voluntas contrahentium, ab ea non licet recedere.

Et quidem mens contrahentium ſine cauillationibus debet obſeruari, Bal. in conſ. 343. in fin. lib. 1. nã ſi percipimus ſenſum habemus finem, nec curamus de modo, ſeu qualitate verborum, idem Bal. in l. etiam, nu. 3. C. de iur. dot. contractus ergò diriguntur ex mente contrahentiũ, Alex. in conſ. 100. nu. 5. lib. 3. & Soc. ſen. in conſ. 27. nu. 2. lib. 4. & Iaſ. copioſè in l. iuriſgentium, §. prætor ait, nu. 15. ff. de pac. & in l. in conuentionalibus, in prin. num. 3. de verb. oblig. & Dec. in conſ. 47. in fin. & in cõſ. 48. col. vlt. verſ. ſexto, & in conſ. 190. col. 2. verſ. ſed prædictis, & in conſ. 251. nu. 5. verſ. nam etiam, & in conſ. 313. nu. 1. in prin. & in conſ. 407. nu. 7. verſ. ſecundo in verbis, & in conſ. 555. nu. 6. & Pariſ. in conſ. 32. nu. 57. & infrà lib. 1. & in conſ. 64. nu. 37. & in conſ. 92. nu. 28. & in conſ. 78. num. 10. vol. 1. & in conſ. 12. nu. 96. 97. vol. 2. & Rub. Alex. in conſ.



Google

138.nu.8.in fin.& infrà,& in conſ.149. nu.6. verſ.
præmiſſis, & in conſ. 151. nu.5. & voluntas con-
trahentium in contractibus dominatur: Natta in
conſ.176. nu. 6. & mens contrahentium ante om-
nia obſeruatur. Crau.in conſ.15.nu.7.quod eſt de-
ciſiuum, & in conſ.33.nu.21.& in conſ.333.nu.15.
& in conſ.964.nu.37. Rol.in conſ.37. nu.22. & 23.
Hieron.Gabr. in conſ.90.nu.16.lib.1.& Decia. in
conſ.2.nu.143.lib.2. Et hoc vſque adeò verum eſt,
vt nemo vnquàm negare auſus fuerit: & ideò Bal.
etiam in l.ſed & ſi. §. quæſitum ſub nu.1. ff.ſi quis
caut.dicit, quòd contractus ſecundum mentem
contrahentium iudicantur.

3 Hæc autem regula primò extenditur, vt mens
etiam veriſimilis, quæ colligitur ex coniecturis,
debeat obſeruari; nam quod tacitè agitur inter
contrahentes, habetur pro expreſſo, l.cum quid.
ff.ſi cert.pet.& in obſcuris id, quod eſt veriſimile,
ſequimur, c.inſpicimus. de reg.iur.lib.6. & ità in-
telligit glo. in l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de
reg. iur. & glo. in l.vbi eſt verborum, & ibidem
Soz.ſen.nu.2.de reb.dub. & Bar.in l.triticum, nu.
1.verſ.quæro, de verb.oblig.& in l.veteribus, nu.
5. ff. de pac. & in contractibus antè omnia ſequi
debemus id, quod inter contrahentes actum eſſe
quouis modo conijci poteſt: Signo.de Homod. in
conſ.108. nu.3. nam verba ambigua conuentionis
intelliguntur, extenduntur, & reſtringuntur, ſe-
cundùm mentem contrahentium, quando de ip-
ſa poteſt conſtare etiam per coniecturas, Paul.
Caſt.in d.conſ. 148. nu.1. in fin.& infrà, lib.1.Pur-
pur.in conſ.473.nu.21.

4 Secundò extenditur, vt ſi probari poſſit, quæ
fuerit mens contrahentium, illa debeat obſerua-
ri, quicquid verba ſonant, d. l.vlt. C. quæ res pi-
gno.oblig.poſſ.vbi dicitur iuſtum eſſe,voluntatem
contrahentium magis, quàm verborum conce-
ptionem inſpicere, Bal.in conſ.417.nu.2.lib.5.

5 Tertiò extenditur, vt voluntas contrahentium
debeat obſeruari, etiam ſi per errorem latini ſer-
6 monis perperàm fuerit expreſſa; nam mala gram-
matica non vitiat contractus; quia leges noſtræ
non ſubiacent Priſciano, Bal.in conſ.33. nu.2. lib.
1.per l.quoniam indignum.C.de teſtam. Soz.ſen.
in conſ.146.nu.5.lib.1. & ideò ignorantia non ſo-
lùm excuſat à delicto, ſed etiam dat robur con-
tractui, idem Bal. in l.ſi quis conduxerit, in fin.
ff.loca.

7 Quartò extenditur, vt contrahentium volun-
tates debeant obſeruari non ſolùm ſecundùm in-
tentionem primitiuam, ſed etiam ſecundariam,
Bal.per illum tex.in l.ſi abſentis,num.3. C.ſi cert.
pet.Pariſ.in conſ.32.nu.40.lib.1.& in conſ.72. nu.
50.& infrà,lib.4.Et ideò,quòd vulgò dicitur,actus
agentium non operari vltrà eorum intentionem,
l.non omnis.ff.ſi cert.pet. & l.dedi. §.ſubtilius. ff.
de cond. ob cauſ.Signor.in conſ. 7. nu.5. intelligi-
tur de intentione primitiua & ſecundaria, Bal.in
d.l.ſi abſentis, num.3. & Iaſ. in l.liber homo, in
8 prin.nu.5.de verb.oblig. Sed tamen aduerte,quòd
cum quæritur, vtrùm contractus videatur cele-
bratus fauore vnius tantùm vel vtriuſque, inſpi-
citur principale propoſitum contrahentium, Bar.
in l.ſi quis nec cauſam, in prin.nu.6.ff.ſi cert. pet.
& in l.rogaſti,in princ.nu.4. & ibi etiam Iaſ. nu.4.
eod.tit.& quidem contractus gratia illius intelli-
gitur celebratus, qui rogauit, niſi qui rogatus
eſt tale habuerit propoſitum, vt putà ſi prius ha-
beret rem vænalem; tunc enim eius gratia,& con-
templatione cenſetur initus, Iaſ. in l. ſi gratui-
tam, verſ.ſecundò noto.de præſcript.verb.

9 Quintò extenditur, vt voluntates contrahen-
tium ſeruari debeant, etiam ſi contrà naturam
contractus aliquid actum fuerit, l. ſi fundus, in
princ. ff.ſol.mat. l. Lucius, la prima, cum l.ſeq. ff.
depoſ.

10 Sextò extenditur,vt voluntates contrahentium
debeãt obſeruari, etiam ſi conuentio inutilis red-
datur, vt paulo poſt dicemus nu.56.

11 Sed hæc regula, quòd mens contrahentium
debeat in primis obſeruari, primò reſtringitur,vt
intelligatur de mente amborum contrahentium,
& hæc limitatio apertè probatur ex l.ſi repetendi.
C.de condic.ob cauſ.& l.ſi ego.ff.ſi cert.pet. addo
etiam l.non ſolùm.ff.de actio. & oblig. in illis ver-
bis; quia in ea re, quæ ex duorum pluriumue con-
ſenſu agitur, omnium voluntas ſpectatur, non
vnius tantùm; cuius rei illa ratio eſt; quia con-
tractus ex voluntate duorum vel plurium conſi-
ſtunt, l.1.§.1.ff.de pac.l.In venditionibus, in prin.
ff.de cont. emptio. l. obligationum ſubſtantia, §.
vlt.& l.in omnibus rebus.ff.de actio.& oblig.& ità
intelligit glo.in l.triticum, in verbo, cogitauerit.
de verb.oblig.& Bar.in l.cum quid,nu.9.in fin. ff.ſi
cert.pet.& in d.l.ſi ego,nu.2.eod.tit.Bal.in conſil.
112. ad fin. verſ.prætereà, lib.3. & Paul. Caſt. in
conſ.190.nu.3.& in conſ. 367. paulò poſt prin. lib.
2.Alcia.in conſ.1.nu.16.lib.7.& Crau.in conſ.620.
nu.7.& Decia.in conſ.21.nu.1.& infrà,lib.2.Quod
ſanè eſt intelligendum exceptis caſibus, in qui-
bus lex alteri ex contrahentibus interpretandi
tribuit facultatem, l.quicquid adſtringendæ,pau-
lò poſt prin.& l.ſtipulatio iſta, habere. §.in ſtipu-
lationibus.de verb.oblig.

12 Secundò reſtringitur, vt voluntas contrahen-
tium debeat obſeruari, ſi aliquo modo ex verbis
concipi poſſit, arg. l. Gallus. §.1.de lib.& poſthu.
quam ad hoc propoſitum inducit Bal. in l.etiam,
nu.3.C.de iur.dot. nam ſenſum quidẽ contrahen-
tium ſequi debemus, ſi tamen verba patiantur,
ſecus ſi verba non poſſint deſeruire: quia verbo-
rum fines ſeruare debemus, idem Bal.in conſ.182.
nu.7.lib.1.Iaſ.in l.in conuentionalibus, in princ.
nu.3.de verb.oblig. Dec.in l.ſemper in ſtipulatio-
nibus,nu.1.in fin.& infrà, de reg.iur.& ideò Crot.
in l.filiusfam.§.diui, nu.63. de lega. 1. ſcribit, in
contractibus non habere locum coniecturalem
interpretationem, quòd quidem intelligitur, niſi
ex verbis concipi poſſit. Vnde etiam Dec.in conſ.
21.nu.1.& infrà lib.2. vult mentem contrahẽtium
ex verbis, non ex coniecturis, colligi oportere;
quod eſt intelligendum, quandò verba nullo mo-
do poſſunt intentioni deſeruire, vt ex prædictis
apparet, Item debet intelligi, niſi ex conſuetu-
dine regionis etiam ſine verbis poſſit intelligi, l.
quod ſi nolit.§.quia aſſidua.ff.de ædil.edic. Item
conſidera, quòd ſi magis ſequi debemus id, quod
actum,quàm quod dictum eſt,l.ſed Celſus.§.ſi fun-
dus. ff. de contrah. empt. & ſi veritas rei potius,
quàm ſcriptura percipi debet, l. 1. & 3. plus val.
quod agitur, quàm quod ſim.concip. volũtas con-
trahentium ſeruari debet, licet ex verbis concipi
non poſſit:quod intelligitur, quandò aliquo modo
apparet, & ità loquitur Dec. in d. l. ſemper in ſti-
pula-

pulationibus, nu. 1.& infrà.ff.de reg. iur. & quibus
modis tacitas mentes contrahentium poſſimus
perſcrutari, ſuis locis proponemus.
13 Tertiò reſtringitur, quòd voluntas contrahen-
tium debet obſeruari, niſi ſit contrà leges.l.vbi eſt
verborum, de reb.dub.l.non dubium.C.de legib.l.
iuriſgentium.§.prætor ait.l.contrà iuris ciuilis.ff.
de pac.l.pacta, quæ contrà. C.eod.tit.l.alia. §. ele-
14 ganter.ff.ſol.mat. Vnde non valet pactum, vt con-
tractus paratam habeat executionem, quia ordi-
ni iudiciorum non poteſt per pactum renunitari,
15 Bal.in conſ.261.in fin.lib.3. Qua ratione non licet
etiam paciſci, vt contrà iuris diſpoſitionem ſum-
mariè, & ſine ſtrepitu, & figura iudicij proceda-
tur, Aret.poſt Bal. in l. nemo poteſt, in prin. de
leg.1. & ità demùm debent contrahētium volun-
tates obſeruari, ſi ſint legitimæ.l.pen. C.pro ſoc.
Nam alioquin ſuæ facilitati imputet, qui ſcire
debuit pactum, de quo agitur, legibus improba-
ri, Bal.in l.cum Archimedoram, nu.12.in fin. C.
vt in poſſeſſ.legato & Alc.in l.pactum, quod dota-
li, nu.2.C.de pac.& in l. ſi maiores, in fin. C.de
tranſac.
16 Sed eſt aduertendum, quòd licet contractus ce-
lebratus contrà legem communem, vel munici-
palem, non valeat quòad commodum; tamen, ſi
is, qui contraxit, habet integram & legitimam
perſonam, valet quòad incommodum, Afflic. in
c.1.verſ. tertiodecimo. nu.110.& infrà, de prohib.
feud.alien.per Fride. Tiraq. de legib. connub. in
glo.6. nu.211. & in l.ſi vnquàm, in verbo reuerta-
tur, nu.14.de reuoc.donat.
17 Quartò reſtringitur, vt voluntas contrahen-
tium debeat obſeruari, niſi ſit contrà publicam
vtilitatem, l.iuriſgentium.§.ſi paciſcar, ff.de pac.
Vnde, ſi aliqua inſurgit neceſſitas vel publicum
immineat periculum, ſi pacta ſeruentur, tunc ſer-
uari non debent, Bal. in conſ. 240. lib.4.Rol. in
conſ.1.nu.172.lib.2. Quòd ſanè intelligitur, quan-
dò huic publico detrimento, quod ex conuentio-
ne oritur, non poteſt aliter prouideri, vt decla-
rat idem Rol.in conſ.13.nu.68.lib.3.
18 Secunda regula eſt, quòd in ambiguis conuen-
tionibus ea interpretatio eſt accipiēda, per quam
contractus magis valeat, quàm pereat, l.quoties,
de verb.oblig.& de reb.dub. & de reg. iur. nam
vbi eſt verborum ambiguitas, ſemper id agendum
eſt, vt quàm tutiſſimo loco ſit res bona fide con-
tracta, l.vbi eſt verborum, de reb.dub. & l. ſtipu-
latio iſta habere. §.hi qui, in fin. de verb. oblig. &
licet in contrahenda venditione ambiguum pa-
ctum contrà venditorem ſit intelligendum; tamen
ità accipi debet, vt res ſalua actoris ſit, l.in con-
trahenda. ff. de reg.iur. Nam præſumptio legis ad
confirmandum potius adaptatur, quàm ad infir-
mandum, quod agitur, Bal. per illum tex. in l. ſi
quis filio, in princ. de lega.1. Vnde licet in dubio
facienda ſit interpretatio ad fauorem promiſſoris,
l.quicquid adſtringendæ, in prin.l.ſtipulatio iſta
habere.§.in ſtipulationibus.de verb. oblig.tamen
dicto ipſius promiſſoris non eſt credendum ad in-
firmandam obligationem; quia in primis debet
fieri interpretatio, vt contractus valeat, d.l. quo-
ties, de verb. oblig. Imol.in d. l. ſtipulatio iſta ha-
bere. §.in ſtipulationibus, eod.tit. Vnde nimia ſub-
tilitas, per quam contractus infirmatur, non eſt
amica legibus, l. ſi tibi pecuniam. ff. ſi cert.pet.l.
vni.in fin.vt actio, ab hæred.& contra hæred. l.ve-
tetes, & ibi not. Bal.nu.2. de contrah.ſtip. & hanc
regulam ſequitur etiam Bar.in l.ſi quis.§.ſi initiū.
nu.13.in fin.verſ.§.prætereà.ff.de eden. dicens, in-
terpretationem, quæ vitiat, in contractibus fieri
non oportere: quia contrahentes præſumuntur de
effectu rei cogitaſſe, Bal.in l.vlt.num.3. C.de con-
trah.ſtipul. & hanc regulam ſequitur etiam Corn.
in conſ. 187.num.4.lib.3. & Iaſ.in l.1. nu.1. de eo,
quod certo loco, in l.ſtipulatio iſta. §. in ſtipula-
tionibus, nu.3.& in l.eum, qui calendis, in prin.nu.
4.de verb.oblig.& Pariſ.in conſ.1.num.136. lib.3.
Quamobrem in dubio procliuiores eſſe debemus
ad comprobandam conuentionem, l.cum hic ſta-
tus. §.pœnitentiam. ff.de donat. int. vir. & vxor.
quam ad hoc propoſitum adducit Rom. in conſil.
304.nu.2.& contractus, qui mutuam pariunt obli-
gationem, multò facilius etiam ſuſtinentur, Iaſ.
inter conſ.Bruni, conſ.8.nu.41.& conſ.9.nu. 12.
19 Et hæc quidem interpretatio, per quam actus
ſuſtinetur, dicitur regina aliarum interpretatio-
num, Dec.in l.in teſtamento, nu.11.cum ſeq.C.de
mili.teſta.& in c.Abbas, nu.16.de offic.deleg.& hęc
præſumptio omnibus alijs potior habetur, Paul.
Caſt.in l.ex imperfecto, in fi.C.de teſtam. Dec.in
l.in contrahenda, nu.6.& infrà, de reg.iur.Soz.iun.
in conſ.40.nu.3.lib.4.
20 Hæc autem regula extenditur primò, vt habeat
locum etiam in contractibus ſtricti iuris, ſicuti eſt
ſtipulatio, l.quicquid adſtringendæ, in prin. l.ſi ita
ſtipulatus fuero. §.Chryſogonus, de verb. oblig.&
de ſtipulatione loquitur d.l.quoties. & l.ſtipulatio
iſta habere.§.hi qui, eod.tit. Vnde cōtractus etiam
ſtricti iuris extenditur, ne careat, effectu, l.ſi ſti-
pulatus fuero, per te, & ibi Bar. in ſum.colligit. de
verb.oblig.
21 Secundò extenditur, vt perplexitas etiam im-
propriè debeat intelligi, ne reddatur inutilis ſti-
pulatio, l.ſi Titius. & ibi not. Aret.de verb.oblig.
22 Tertiò extenditur, quod & ſi fiat interpretatio
contrà eum, qui potuit apertius loqui, l.veteribus,
ff. pac. hoc tamen intelligitur, niſi per talem in-
terpretationem conuentio inutilis reddatur: quia
tunc debet ſuſtineri, Bar.in d.l.veteribus, num.4.
per d.l.quoties.de verb.oblig.& hoc in ſpecie col-
ligitur etiam ex l.in contrahenda, in fin.& ibi not.
Dec.nu.4.de reg.iur.
23 Quartò extenditur, quod error etiam in falſa
grammatica non vitiat contractus, vt ſecundùm
Bal.& Soz.ſuperius dictum eſt.
24 Quintò extenditur, quòd vſque adeò præſumi-
tur quis velle conuentionem valere, vt videatur
etiam renuntiare priuilegio ſuæ originis, quod
conuentioni repugnat, Bal.in conſ.223.nu.3.verſ.
in contrarium, lib.1.
25 Ex hac autem regula deducitur primò, quòd
verba contractus debent trahi ad poſſibilem in-
tellectum, l. vlt. & ibi Bal.in ſum. de contrah.ſti-
pulat.& §.poſt mortem. & ſeq.Inſtit.de inutil.ſtip.
Vnde duobus poſſibilibus poſitis in eſſe, quorum
vnum ſuadet contractum valere, alterum non va-
lere, debemus accipere illud poſſibile, quod facit
valere contractum, idem Bal. in l. ſancimus. §. ſi
quis autem, il 2. C.de dona. Et ideò verba etiam
temporis limitati, debent referri ad poſſibilem
intellectum, etiam ſi neceſſe ſit confugere ad im-
propriam ſignificationem, l.quibus diebus, §. do-



Digitized by Google

minus,de cond.& dem. Soz.ſen.in l.Gallus.§. etiã ſi parente, num.5.verſ. ſecundùm corrolarium, & Iaſ.num.15. de lib. & poſth. & Crau. in conſ.436. num.19.

26 Secundò deducitur, quòd ſi quis promiſerit reſpondere certo loco, intelligitur ſoluere: neque enim debet intelligi de reſponſione contradictoria,ſed ſatisfactoria, vt Bal.loquitur in l.eam quã, paulò antè nu.1.ibi reſpondere, de fideic. ne alioquin reddatur inutilis promiſſio: quia nihil intereſt ſtipulatoris pactum apponere contradictorium, vt Bal. ſubiunxit, & Iaſ. ſequitur ibidem num.6.

27 Tertiò deducitur,quòd pactum ſic debet intelligi,vt non reddatur eluſorium, arg.l.ſi prætor,in fin.princ.ff.de iudic. & l.vlt. ne quid in loc.pub.& Crau. in conſ.460.num.8. & Cephal. in conſ.604. num.15.

28 Quartò deducitur, quòd non debeat eſſe in poteſtate alterius contrahentis inutilem facere conuentionem,l.ſi quis rem, & l.ne in poteſtate, ff.de recep. arb. Bar. in l.2. quod vi, aut clam,& in l.ſi poſt,in prin.ff.de iudic.Alex.in conſ.49. nu.4.verſ. nec dicatur,lib.2.Crauet.in conſ.460.nu.8.verſ.ſimiliter,& in conſ.682. nu.7. Vndè etiam bonæ fidei non congruit, vt illud pactum ſeruetur, quod ſit alteri captioſum, Alc.conſ.77.nu.3. lib.8. & ſi pactum non poteſt valere ſecundùm ordinem ſcripturæ,debet intelligi,vt valeat ſecundùm ordinem iuris,Bal.in l.Gaius, nu.1.ff.ſolu.matr.

29 Quintò deducitur, quòd illa interpretatio eſt reijcienda, quæ continet repugnantiam: quia vitiat contractum,l,vbi repugnantia,ff.de reg.iur.& ideò videndum eſt, an contradictio fœdere diſtinctionis poſſit ſubmoueri.§.quibus,in 1.C.conſt.c. inter dilectos,§.cæterùm,de fid.inſtr. Bar.in l.vlt. §.idem quæſijt,nu.4.& 5.ff.de condic.indeb.Bal.in l.cum falſa,ad fin.C.de iur. & fac. igno. Abb.in c. gratum,in princ.de offic.deleg. Alex. in conſ.170. nu.1.lib.6. Rim.ſen.in conſ.79.num.25.Iaſ.in præl.ud.feud.nu.13. Ruy.in l.1. in princ. num.23.ff.de oper.non.nunc.& in conſ.109.nu.1. lib.1. Dec.in conſ.168.nu.1.verſ.& ſecunda, & in conſ.500. nu. 6.in fin.& 7. Ripa reſponſ.lib.3.c.14.num.6. Pariſ. in conſ.88.nu.20.lib.1. Crau.in conſ.438.num.18. & in conſ.548.nu.19.& in conſ.762.nu.21.& quandò plura ſunt capitula,ſic debent intelligi, vt nulla ſit repugnantia,Oſaſch.dec.36.nu.11.& Decia. conſ.102.nu.21.lib.3.

30 Sextò deducitur, quòd in dubio pronuntiandũ eſt contractum,de quo eſt controuerſia, non eſſe reuocandum, l. ſi inter virum, & ibi not.Soz.ſen. nu.5.de reb.dub.& Menoch.conſ.58.nu.46.

31 Septimò deducitur, quòd ſi quis verbis ambiguis promiſerit, nihilominus obſtrictus intelligitur: quia verba ambigua debent intelligi contrà promiſſorem,l.vlt.in fin. C.de dot. promiſ. in illis verbis, ne dum effuſo ſermone ſe iactet, in promptum ſui incidat periculũ, & ità colligit Bal. ibidem nu.18. Sed puto eſſe aduertendum, quòd in ambiguis ſtipulationibus interpretatio eſt facienda contrà ſtipulatorem, vt dictum eſt, per l.quicquid adſtringendæ, in prin. & l. ſtipulatio iſta habere.§.in ſtipulationibus,de verb.oblig.quod Rui. declarat in conſ.118.nu.5.in fin.& 6.lib.3. & alibi, vt poſteà ſuo loco dicemus, lib.14. de tac. & ambig.ſtipul.conuent.

32 Octauò deducitur, quòd verba in contractibus prolata intelliguntur cum effectu,Bar.in l.Neſennius,in princ. ff. de re iud. & huic congruit, quod ſuperius dictum eſt, contractus etiam ſtricti iuris poſſe extendi,ne alioqui careant effectu, l.ſi ſtipulatus fuero per te,& ibi Bar.in ſum. de verb.oblig.

33 Sed hæc regula, quòd contractus in dubio debeat ſuſtineri; reſtringitur primò, vt habeat locũ, quandò interueniunt omnia eius ſubſtantialia: nam ſi quid eorum deficiat,in totum corruit,Bal. in conſ.301.nu.7.lib.1.Imol. in l. à Titio, num.4. Aret.nu.3.de verb.oblig.Soz.ſen.in l.quoties, la 2.nu.9.de reb.dub. Forma autem eſt illa, quæ dat eſſe,l.Iulianus,§.ſi quis,& ibi not.Bal.ff.ad exhib. idemq. ſcribit, in l.in ſuis,nu.5. de lib. & poſth. & ideò, ſi ſubſtantialia non ſint obſeruata, infirmus dicitur eſſe contractus,l.1. C.de prædi. ſine decre. non alien. & quidem defectus formæ ſubſtantialis
34 in contractibus impedit non ſolùm ciuilem, ſed etiam naturalem obligationem, l.1.§. ſi quis ità, de verb.oblig. Bar.in l.1.nu.10. in fin. ff. de cond. indeb. nam quandò actus eſt nullus propter defectum formæ,non valet etiam vt valere poteſt, d.§. ſi quis ità,& l.an inutilis,in prin. ff.de acceptil. & l.græcè.§.illud,ff.de fideiuſ. & l.non dubium,C.de legib. Quamuis igitur in dubio fieri debeat interpretatio,vt actus valeat;tamen ſi forma eſt neglecta,nullo modo poteſt ſuſtineri: quia ad deſtruendum quemlibet actum, defectus formæ etiam in minima parte ſufficit,Bal.in d.l.Iulianus.§.ſi quis ff.ad exhib. & in conſ. 250. lib.5. Ang. in conſ. 87. nu.2. Anto.de But.in c.Piſanis in 7.not.de reſtit. ſpol. & Iaſ.in l.ſi vnus,nu.2.in fin. & 5.C.de teſta. & in l.prætor ait,§.ſiue autem, nu.2. in fin.ff.de ope. nou. nunc. Mohed. dec. 17. de cauſ. poſſ. & præp.& Tiraq.de retrac.lign.§.2.glo.21. num.11. & de retrac.conuent.§.4.glo.6. nu.31.

35 Et hoc quidem extenditur primò, vt habeat locum etiam ſi actus ſit maximè fauorabilis, c.debitum,de baptiſ.l.qui Romæ,§.Flauius, & ibi not. Soz. ſen. in 5. notab. de verb. oblig. quam ad hoc propoſitum citat etiam Bal.in l.teſtamentum,nu. 2.C.de teſtam.& Silu. Ald.in conſ.34. nu.36. lib.1.

36 Secundò extenditur,vt actus ſit nullus propter defectum formæ ſubſtantialis, etiam ſi illa ſit inducta fauore priuatorum: neque enim quiſquàm poteſt mutare formam à legibus conſtitutam, l. quidam decedens,in fin.prin.ff.de admi. tuto.l.teſtandi. C. de teſtam. & l. nemo poteſt, de lega.1. Bar.in l.ius publicum,in 2.membro ſuę diſtinctionis,nu.2.ff.de pac.& in l.pen. nu.3.C. eod. & in l. ſancimus.§.vlt.in fi.C.de don.& not.Aret. per illum tex.in l.ſi filius, nu.1.de lib. & poſth. Iaſ.in l. poſthumo,nu.27.C.de bon.poſſ. cont.tab. & Ripa in l.1.in prin.nu.11.de verb oblig.

37 Tertiò extenditur,vt ſi ruſticus propter errorẽ iuris formam nõ obſeruauerit, nihilominus actus ſit nullus,l.vlt.C.de teſtam. Bal.in l.iuris ignorantia,nu.3.& 4.C.qui admitti, & Dom.Silu.Aldob. qui alios refert,in conſ.34.nu.41. lib.1. & fuit dictum in Rot.apud bo.me.Lauretanum in ciuitatis Caſtelli bonorum,die 27.Iunij,1578. Quod locum habet, etiam ſi non potuerit conſulere peritiores, Alex.in d.l.iuris ignorantia,nu.6.& omnes ſequũtur,vt dicit Iaſ.ibidem nu.8.

38 Quartò extenditur, quòd minor etiam ætas in ijs,quæ reſpiciunt formam,non excuſat, Bal.in d.

l.iuris

l.iuris ignorantia,nu.3.& Iaſ. nu.7.& 8. Nam in ijs quæ ſunt inducta ad rigorē iuris conſeruandū, nec mulieri,nec ruſtico ſuccurritur, glo.Bar.Bal. & Paul. Caſt. in l.cum quis. C.de iur. & fac.igno. idem Bar.in l.1.§.nunciatio,nu.35.ff. de ope.nou. nunc.Alex.in d.l.iuris ignorantia,nu.4.C.qui admitti,& in conſ.165. nu.6.lib.6. Tiraq.de retrac. lign.§.8.glo.7.nu.23. & Dom.Sil.Ald.conſ.34.nu. 41.lib.1. Vndè nec miles,quem arma magis, quā iura,ſcire oportet,l.vlt.poſt prin. C.de iure delib. excuſationem habet in ijs,quæ formam requirūt, l.ſuſpectum.§.1.ibi,& ſolemnia fecerint, ff. de appell. Dom.Sil.Aldob.d.conſ.34.num.41. & fuit dictum apud Lauret. d. dec. ſub die 27. Iunij 1578. nu.15. & tamen ipſis militibus propter publicam vtilitatem multus fauor exhibetur, l.milites. C.de loca.Alex.in d.l.iuris ignorantia,nu.6.verſ.tamen Bar.& alij,C.qui admitti.

40 Quintò extenditur, quòd actus ſit nullus, niſi ea interueniant,quæ ad ſubſtantiam requiruntur, etiam ſi propter neceſſitatem ſeruari non poſſint, vt not.Abb.per illum tex.in c. debitum, nu.2.de baptiſ. Sed aduertendum eſt, quòd ibi idem effectus ſequitur, ac ſi forma tradita ad vnguem eſſet obſeruata,quandò actus fieri amplius non poteſt.

41 Nā licet non valeat baptiſmus, ſi iudæus in mortis articulo conſtitutus,cum inter iudęos tantùm exiſteret; in aquam ſeipſum immerſerit, & dixerit: ego me baptizo in nomine Patris, & Filij, & Spiritus ſancti, amen: quia inter baptizatum & baptizantem debet eſſe diſtinctio perſonarum, & proptereà ſi ſuperuixerit, denuò ſit baptizandus; tamen ſi continuò ille deceſſerit, ad cæleſtem patriam protinus euolauit,non quidem propter fidei ſacramentum,ſed propter fidem ſacramenti,vt in d.c.debitum,ſubijcitur.

42 Prætereà, quòd non obſeruata forma actus ſit nullus,debet reſtringi primò,vt non habeat locū, quandò ex neceſſitate,& vbi periculum eſt in mora,fuerit prætermiſſa; tunc enim ſufficit eam obſeruari per æquipollens, vt fuit dictum in ſacro Auditorio apud Cottam in Toletana penſionis, die 11.Martij 1577. & ideò ſi quis ex iuſta cauſa non poſſit obſeruare formam à iure nouo traditā, ſufficit eam obſeruare,quæ tradita eſt à iure veteri, Rom.conſ.433.nu.5.Abb.per illū tex. in c.quia propter neceſſitatem,nu.12.& in c.1.num.11.de elect.& in conſ.25. num.12. lib.2. Tiraq. de legib. connub.glo.6.nu.6.& 32. & 69.Alc.in l.1. num.41. & 45.de lib.& poſth. Crau. conſ.12. nu.2. & infrà, & conſ.176.nu.4. & conſ.177.num.1. Rol.conſ.81. nu.25.& ſeq.lib.1.& conſ.43. num.36.lib.2. & conſ. 33.nu.13.lib.3. & fuit deciſum in ſacro Auditorio corám bo.mem. Litta in Placentina parochialis, die 29.Nouemb.1593.

43 Secundò debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi lex fingendo ſuppleat defectum formę,l.non aliter,cum l.ſeq. ff. de adop.l.vni. in prin. de rei vxo. actio. Aret.in l.ex facto,nu.15. verſ.ad primam,de vulg.& pup.ſub. & Rim.iun.conſ.84. nu.45.

44 Tertiò debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi forma prætermiſſa ſit fundata in priuata vtilitate: tunc enim actus ſuſtinetur,ſi non ſtetit per cū, de cuius commodo agitur: quominus fuerit obſeruata,vt not. Abb.per illum tex.in c.vlt. num.3. de reſtit.ſpol. & in c.vlt.§.1.in 2.not.de offic. delega. Nam quandò forma principaliter reſpicit fauorem priuatorum, poteſt remitti; licet aliud ſit, ſi principaliter reſpiciat publicam vtilitatem, idem Abb.in c.tuis, in 3.not.nu.2. de teſtib. Paul. Caſt.in l.teſtandi, num.3. C. de teſtam. Fely. in c. cum dilecta, nu.46. & ſeqq. de reſcrip. Ruy.conſ. 158.nu.1.lib.4. & conſ.46.nu.10. lib.5. Galuaul.in l.1.in prin.num.4. & 5. de verb.oblig. Alc.in l.pen. nu.16.C.de pac. Dida.Couar.in c.quamuis,parte 2.§.2.nu.6. de pac.lib.6.Rim.iun. conſ.207.nu.53. & 54. & ità debet intelligi, quod ſuperius dictum eſt in verſ. ſecundò extenditur nu. 36.

45 Quartò debet reſtringi, vt actus ſit nullus,quandò forma ad vnguem non fuerit obſeruata, niſi ſit inducta ad certum effectum: tunc enim poteſt impleri per æquipollens: quia ſufficit,quòd ille effectus ſequatur,l.iubemus. C.de teſtam. l.mulier, in prin.ff.ad Treb.l.ſi mulier,& ibi not.Dec.in 2.notab.de inſtit.& ſubſtit. Pariſ.conſ.32. nu.34.lib.2. Bero.conſ.2.nu.21. lib.2.& ſæpè fuit dictum in ſacro Auditorio, Caſſad.dec.2. num.2. de iud. Put. dec.252.num.8.& 9.lib.2.& fuit dictum coram fel. rec.Clem.viij. tunc Rotæ Auditore in Legionen. canonicatus,die 22. Aprilis 1577. & apud bo.me. Lauretan.in Melphien. ſpoliorum, die 11.Octob. 1576.& in his duobus vltimis caſibus poteſt dici,
46 quòd ceſſante ratione legis, quæ formam induxit, formæ etiam obſeruatio ceſſet, l.cum ij.§. eam,ff. de tranſ.l.vlt.& ibi not.Bal.de fideic.& l.neque.C. de contrah. ſtip. Alc. qui alios refert, in conſ.20. nu.7.lib.1. Caſſad.d.dec.2.nu.2.de iud.licet regulariter ceſſante cauſa, propter quam forma eſt introducta; non debeat ceſſare formæ obſeruatio, vt tradit Bar.& alij in d.l.cum ij,§.eum autem.ff. de tranſ.quod quidem probatur ex l.ſi fundus, de reb.eorum,& ex c.1.in verbo,præſertim,de reb.eccleſ.non alien. lib.6. quæ iura ad hoc propoſitum adducit Aret.in l.2.col.5.verſ. Tu autem aduerte, de vulg.ſubſt.& Tiraq. de legib.connub. glo.6.nu. 61.& 63.

47 Secundò,quòd dictum eſt conuentionem in dubio ſic eſſe intelligendam,vt valeat,temperari debet,vt habeat locum,niſi ſit nimium obſcura:quia tunc nullius eſt momenti,l.quicquid adſtringendæ in prin.& l.triticum,de verb. oblig. & ideò rei incertitudo vitiat contractum, etiam ſi contrahentes ſenſerint de certo: quia non eſt,qui incertitudinem poſſit interpretari, Bar. per illum tex.in l. ità ſtipulatus,la grande,nu.8.de verb.oblig. Vndè
48 etiam verba generalia & reuerentialia magis intelliguntur adulatoria, quàm obligatoria,Bal.in conſ.218.col.vlti.verſ.conſiderandū,lib.3. & Ant. de But.Cardin.Ioan.de Imol.& Abb.in c.cum veniſſent,de inſtit.qui per illum tex. dicūt,quòd verba generaliter per modum cuiuſdam liberalitatis pronuntiata non inducunt obligationem; & ideò ſi quis à me petat librum, & ego reſpondeo, non ſolùm de illo libro, ſed & de omnibus bonis meis faciam quicquid tibi placebit; non naſcitur obligatio, Roma.in rub.de arbit.in prima col. dicens ità voluiſſe Bal.in concluſionibus iuris, & ità refert & ſequitur Alex.in conſ.237. num.14. lib.6.& latè confirmat Pariſ. in conſ.89. nu.1. & infrà,lib. 3. Sed nu.11.reſtringit,vt id habeat locum, quandò verba generalia proferuntur per modum liberalitatis vulgariter conſuetæ: Aliud verò ſubdit, ſi ſint prolata animo deliberato, vt ſenſit Imol. in d.c.cum veniſſent, nu.30.verſ. prætereà vt dixi de

inſtit.& Alex.in d.l.ità ſtipulatus,nu.7.& plerique alij, quos idem Pariſ.ſequitur.

49 Tertiò, quod dictum eſt, contractum eam recipere interpretationem, vt valeat debet reſtringi, vt habeat locum, niſi ab eo remoueatur effectus proprius & naturalis: quia tunc repugnat fini, propter quem inuentus eſt, l. cum manu ſata. §. vlt.ff.de contrah.empt. Bal.in rub. C. de contrah. empt.nu.11.& Aret.in l.exiſtimo,circà fi. de verb. oblig.& quamuis alij dixerint, eum contractum, de quo loquitur d.l.cum manu ſata.§.vlt.deficere in ſubſtantia, vt refert, & ſequitur Menoch. in conſ.37. nu.12. & 13. tamen, ni fallor,ſubſtantia non deficit: quia habet conſenſum, rem, & pretium, quæ ſunt ſubſtantialia emptionis & venditionis,l.2.& l.pacta conuenta.ff.de contrah.empt.

50 Quartò etiam, quod dictum eſt,conuentionem in dubio ſic eſſe intelligendam, vt valeat; debet reſtringi, vt conuentio potius reddatur inutilis, quàm quòd alteri ex contrahentibus ſit nimium oneroſa; veluti ſi quis inſulam ſtipuletur, & locum non adijciat,non enim valet ſtipulatio,quia eſſet nimium grauis promiſſori, l.3.§.ſi quis inſulam, dè eo, quod certo loco, & ità Rapha.Fulgo. paulò poſt princ. intelligit illum tex. quod ibidem Iaſ.etiam not.& in l.1.nu.1.eod.tit.& in l.quoties. nu.3.in fin.de verb.oblig.& ſequitur Pariſ.in conſ. 110.nu.57.lib.1.

51 Quintò debet reſtringi; vt ſi duo ſint contractus, in dubio non debeat fieri interpretatio, vt vterque valeat, ſed ſatis ſit, alterum ſuſtineri,l.ſi quis antè.ff.de acqui.poſſ. Iaſ.in d.l. quoties, nu.4. de verb. oblig. nam ex duobus contractibus non eſt abſurdum vnum eſſe inutilem, & alterum valere; quia vtile per inutile non vitiatur,c.vtile,de reg.iur.lib.6.l.ſi ſtipuler.§.vlt.de verb.oblig. & l.ſi ità ſtipulatus. §. Chryſogonus. eod. tit. & l. certi condictio.§.quoniam.ff.ſi cert.pet.vbi ſi ſtipulatio èſt inutilis, rectè agitur ex mutuo; nam licet numeratio, & præcedens contractus non eſſet in conſideratione, ſi ſtipulatio valeret, l. ſi ità fuero ſtipulatus,cum l.ſeq.ff.de nouat. tamen ſi ſtipulatio eſt inutilis, mutuum ſuſtinetur; Poteſt igitur vnus ex duobus contractibus valere, & alius non valere: Sed ſi duæ contractæ ſint ſtipulationes de certa ſumma, & ex eadem cauſa: præſumuntur contractæ duæ diuerſæ ſtipulationes de diuerſa ſumma,ne alioqui ſecunda ſtipulatio inutilis reddatùr, l.qui bis idem,& ibi Bal.de verb.oblig. Bar. in l.triticum,nu.3.eod.tit. Rui.in conſ.176. nu.2. lib.1.

52 Sextò debet reſtringi, vt contractus debeat ſuſtineri vt valeat: non tamen vt valeat omni meliori modo, & ità reſtringit Iaſ.in d.l.quoties,nu. 4.adducit Ang.in conſ.294. alias 295.incip. Punctus, teſtator ſolùm Titium, circà fin.& Bal. in l.quoties, col. vlt. C. de hæred. inſtit. qui non loquuntur in his terminis. ſed hanc limitationem ſequitur Pariſ.in conſ.110.nu.58.lib.1.

53 Sed, ſi actus non valet, prout agitur; talis eſt facienda interpretatio, vt valeat eo modo, quo veriſimile eſt contrahentes voluiſſe, l. ſi tam anguſti. de ſeruit.ruſt. prædin.& c.3.de conuerſ.coniuga.Alcia.in rub.de præſcrip.verb. nu.20. & plenius videndum eſt apud Bar. & alios in l. 1. §. ſi quis ità de verb.oblig.& Bal.in conſ.475. nu.6. & infrà. lib.1.

54 Sed ſi contrahentes ſciunt contractum non valere; nunquàm valet eo modo, quo poteſt; ſi non valet, vt agitur: quia videntur voluiſſe facere actum illuſorium, l.an inutilis,in prin. ff. de acceptilat.l.non ſolùm. ff.de actio.& oblig. Alex. in d. l.1.§.ſi quis ità. nu.8. de verb. oblig. In dubio autem contrahentes cenſentur ignoraſſe diſpoſitionem legis, niſi ſint iuris periti, vt Alex.ſubiunxit nu.9.& Fely.in c.ad probandum, nu.8.in fin. de re iud.& in c.cum ſuper,nu.10.de offic. deleg. qui tamen refert Bar. diſſentire in eo, quod dictum eſt, contrahentes in dubio videri ignoraſſe iuris diſpoſitionem, quæ vult contractum eſſe nullum: Neque enim præſumitur ignorantia iuris, l.leges. C.de legib.Soz.ſen.conſ.59.nu.17.lib.3. niſi ſit ius ambiguum, Soz. iun.conſ.116. nu. 82. & 83. lib.1. vel niſi ſit miles, l. vlt.paulò poſt prin. C.de iure delib.vel minor, vel mulier, vel ruſticus, Alex. in l.iuſtè,nu.32.ff.de acqui.poſſ.

55 Septimò debet reſtringi, vt conuentio in dubio valeat, ſi tamen verba ex lata ſaltem ſignificatione poſſint deſeruire, arg l.tutores.§.1.ff.de admi. tuto.per quem tex.ita reſtringit Aret.in l.à Titio, col. vlt. de verb.oblig. & licet Iaſ. in d.l. quoties, ſub nu. 5. videatur ſubſiſtere; tamen ſequitur per l.verbis ciuilibus.de vulg.ſub. quod à nobis etiam ſuperius dictum eſt in ſecunda limitatione regulæ præcedentis.

56 Octauò & vltimò debet reſtringi, quòd contractus debeat ſuſtineri, niſi fiat contra voluntatem contrahentium, ſicut dicimus de teſtatoris diſpoſitione, arg.d.l.verbis ciuilibus. de vulg. ſub. in illis verbis, ne fiat contrà voluntatem teſtatoris, & ibi not. Paul.Caſt.nu.4.& Alex.nu.3.& Aret.in 3.notab. & Iaſ. num.6. quod probatur etiam ex l. quoties. §.ſi duo,ff.de hæred.inſtit. & ex l. pen. ff. de iniuſt.teſta.& quòd contractus non debeat contrà voluntatem contrahentium ſuſtineri, in ſpecie probatur ex l.obligationum ſubſtantia. §. vlt. & l.non ſolùm.ff.de actio.& oblig. & l.an inutilis, in princ. ff. de acceptilat. & quandò is, qui contrahit, ſcit contractum eſſe inutilem, non videtur conſentire, & ideò ſine conſenſu non obligatur, d.l.an inutilis,in prin.& d.l.non ſolùm.

57 Tertia regula eſt, quod in conuentionibus plena ſit facienda interpretatio, c. cum dilecti, de donat. & in hoc contractus diſtinguuntur ab vltimis voluntatibus, in quibus ſit plenior, & à beneficijs, in quibus ſit pleniſſima,interpretatio, vt ibidem ſubijcitur:cuius rei illa ratio reddi poteſt, quòd ei, qui nititur ex verbis conuentionis, debet imputari, cur non apertius legem dixerit, l. veteribus.ff.de pac.l.Labeo.ff.de contrah.empt.& l. ſtipulatio iſta habere. §. in ſtipulationibus. de verb. oblig. At in vltimis voluntatibus, quæ pendent ex ſola voluntate teſtatoris, l.1.ff.de teſtam. l.illa inſtitutio.ff.de hæred. inſtit. & l.cū pater, §. ſurdo, de lega.2. non poteſt hæredi inſtituto, vel ſubſtituto, vel legatario, vel fideicommiſſario, imputari; cur teſtator apertius non dixerit, vt ſcribit Natta in conſ. 676.num.29. & in conſ.678. num.21.

Sed per hanc rationem in contractibus anguſta fieri debet interpretatio: quod receptum eſt in contractibus ſtricti iuris, l.quicquid adſtringendæ,in prin.& l.ſi ità ſtipulatus fuero. §.Chryſogonus. de verb. oblig. Verùm in contractibus bonæ

fidei

fidei latior interpretatio eſt facienda: quia ex bo-
no & æquo poſſunt extendi, l.conſenſu,ff.de actio.
& oblig.l.quia tantundem.ff.de nego.geſt. & dixi-
mus ſuprà lib.1.tit.9.

Cum verò generaliter dicimus in contractibus
latam fieri interpretationem, hoc ità debet in-
telligi, vt neque latiſſima, neque latior fieri de-
beat, ad differentiam vltimarum voluntatum, in
quibus ſit plenior, & ad differentiam beneficio-
rum, in quibus ſit pleniſſima, interpretatio, vt in
d.c.cum dilecti, Et quidem in contractibus debet
ſeruari æqualiras; vnde non eſt facienda ſtricta
interpretatio in fauorem vnius, & odium alterius,
nec nimium lata; ſed plena, & ità illum tex. in d.
c.cum dilecti, intelligit Abb.ibidem nu. 4. Quarè
verba in contractibus cum quodam temperamen-
to intelliguntur, l. ſi quid venditor.ff.de ædil.edic.
& ità ad mediocritatem reducuntur, vt inquit
Dec.in conſ.430.nn.5.& in conſ.632.nu.8.

58 Sed, quòd in contractibus etiam lata ſit facien-
da interpretatio, generaliter affirmat Bar. in l.
beneficium, nu.1.ff.de mand. prin. & probatur ex
l.vlt.C.quæ res pigno.oblig.poſſ. vbi ſi debitor res
ſuas ſe obligare dixerit, nec adiecit, præſentes, &
futuras, nihilominus hypotheca ad res etiam fu-
turas porrigitur, idemq́. deciditur, ſi debitor di-
xerit, fide, & periculo rerum ad ſe pertinentium,
vt ſubijcitur: & tamen ſi anguſta fieret interpre-
tatio, de præſentibus tantùm eſſet intelligenda:
Sed illius legis ratio, illa eſt: quia de modico agi-
tur præiudicio; non enim promiſſor in plus obli-
gatur; nam ſoluto debito tollitur omnis obliga-
tio præſentium & futurorum, l.item liberatur, ff.
quib.mod.pign. vel hypoth.ſolua. & ita ſenſit glo.
in d.l.vlt.& Bar.nu.2.& 3.refert, & ſequitur Imol.
59 in clem.vlt.nu.26.ad fin.de reſcript. Vnde, cum
agitur de maiori præiudicio, illa interpretatio
magis recipienda eſt, per quam promiſſor minus
obligatur, l.ſi ſtipulatus, ibi, quia non eſt veriſi-
mile. ff. de vſur. l. ſemper in ſtipulationibus, & l.
ſemper in obſcuris. ff. de regul.iur. & c. in obſcu-
ris extrà eod.tit.lib.6.Bal.in conſ.417.nu.3. lib.1.
& not.Rom.in l.filius, qui ſe, §.vlt.nu.2.de acqui.
hæred.Afflic.dec.373.nu.3.Rui.conſ.59. nu.11. lib.
4.Natt.in conſ.192.nu.5.& in conſ.372.nu.18.& in
conſ.229.nu.2.

60 Præterea, licet in contractibus ſtricti iuris an-
guſta fieri debeat interpretatio; non tamen ex-
cluditur interpretatio extenſiua, quæ ex mente
contrahentium colligitur, Alex.in conſ. 34. nu.4.
& 10.lib.2.Silua.in conſ.104. nu.8. Neque etiam
receditur à propria verborum ſignificatione, licet
per hoc plus contineat obligatio, Rui. in conſ.
150.nu.12.lib.4. & ideò media quædam via quæ ſit
rationabilis eligenda eſt, vt ſuperius diximus.

61 Fatendum eſt etiam, in contractibus interpre-
tationem ex conuentione fieri oportere: non ex
æquitate, quandò mens contrahentium benignæ
interpretationi refragatur, l.in conuentionalibus,
de verb.oblig.Bar.in l.& ſi poſt tres, nu.5.ff.ſi quis
caut. Nam, vbi pactum non eſt obſcurum, non
debet quis contrà eius tenorem aliquam pati ca-
ptionem, l.vlti.in fin.& ibi not.Bal.num.5. C.de
pac.int.emp.& vend.

62 Item in contractibus conſiderandum eſt, an
materia, quæ in his continetur, ſit fauorabilis,
an non: quia, ſi eſt fauorabilis, veluti ſi agatur
de repetitione dotis, latior facienda eſt interpre-
tatio, ità, vt maſculinum contineat fæmininum,
Iaſ.in conſ.115.nu.5.verſ.ſecundo reſpondeo. lib.
1.& Ant.Gabr.concl.6.nu.100.de verb.ſignif.lib.6.
Sed aliud ſenſit Crau.in conſ.964.nu.17.quod imò
in contractibus ſtricta ſit accipienda interpreta-
tio: quamuis plena fauoris ſpecies verſetur, ità
vt maſculinum non comprehendat fæmininum:
quia contrahentibus debet imputari, cur apertius
legem non dixerint, vt regulariter ſecundùm ma-
gis com. ſententiam receptum eſt, quòd ſcilicet
maſculinum non concipiat fæmininum, vt Alex.
teſtatur in conſ.204.num.9. lib.2.nam hæc non eſt
propria ſignificatio, ſed extenſiua interpretatio,
l.pronunciatio, in princ.in verbo, porrigitur.ff.de
verb.ſignif.l.eum in adoptiuis, §.quæ in filio dixi-
mus, in verbo, extendimus, C.de adopt. Vnde, ſi
quis acquiſierit emphyteuſim pro ſe, & filijs, non
intelligitur de filiabus, Guid.de Suza.per illum
tex.in l.veteribus.ff.de pac.& in l.quicunque.C.de
ſeru.fugit.quē ſequitur Archidia. in c. ſi quis ſua-
dente, 17.q.4. & Imol. dicens ſe plurìes ità conſu-
luiſſe, in l.ſi ità ſit ſcriptum, de leg.2.& in l.cum
vir.de cond.& dem.& in c.potuit.nu.69.de loca.&
ità ex facto reſpondit etiam Alex.in conſ.61.nu.4.
& infrà, lib.1.& in d.conſ.204.nu.9.lib.2.Corn.in
conſ.74.nu.17.lib.1.Ludo.Goza. in conſ.20. nu.2.
& infrà, Natta in conſ.676.nu.31.Soz.iun.qui etiã
affirmat hanc eſſe crebriorem ſententiam, in conſ.
10. nu.10. lib.4. & copioſè congerit Tiraq. de re-
trac.lign.§.1.glo.9.nu.171.& Rol. ex facto ità etiã
reſpondit in conſ.93.lib.2.& num.17. quampluri-
mos conſonantes refert: Ex hoc autem datur in-
telligi, in contractibus ſtrictam fieri interpreta-
tionem: quia à propria verborum ſignificatione
non eſt recedendum: id quod in vltimis etiam vo-
luntatibus videtur eſſe receptum, niſi manifeſtum
ſit, aliud teſtatorem ſenſiſſe, l. non aliter, in prin.
de lega.3.l.ſi alij.de vſuf. lega. Verùm planè in vl-
timis voluntatibus latior ſit interpretatio, quàm
in contractibus; & ideo maſculinum ex legis in-
terpretatione concipit fœmininum, l.qui duos, l.
ſeruis legatis.de lega.3.l.ſi ità ſcriptum, in prin.
de lega.2.& l.ſi quis ità, in prin.ff.de teſtam. tutel.
coniuncta l.iuſta interpretatione.ff. de verb.ſignif.

64 Similiter etiam dicimus in cõtractibus mixtum
ſub ſimplicibus non contineri: quia in his ſtricta
eſt facienda interpretatio, ità vt à propria verbo-
rum ſignificatione non recedatur, Bar. in l. ſi ex-
traneus, nu.2.de condic.ob cauſ. Alex.in conſ.140.
nu.3.lib.5.Rui.in conſ.187.nu.7.lib.1.Soz.iun. in
conſ.103.nu.4.lib.3.Nam in ijs, in quibus ſtricta
ſit interpretatio, mixtum ſub ſimplicibus non
continetur, l. ſi ità ſcriptum, de lib.& poſthum.l.
vim paſſam. §.præſcriptione, ff.de adul. & tradunt
omnes in l.ij. in prin.de verbo. oblig. & quidem in
contractibus anguſta facienda eſt interpretatio:
quia is, qui nititur ex verbis, potuit apertius lo-
qui, d.l.veteribus.ff. de pac.& l.Labeo, ff. de cont.
empt.& l.quicquid adſtringendæ, in prin.de verb.
oblig.Soz.iun.in d.conſ.10.nu.10.lib.4.& Natta in
d.conſ.676.nu.31.& ob id contractus dicuntur eſ-
ſe ſtricti iuris: quia terminos ſuos egredi non poſ-
ſunt, Rol.in conſ.59.nu.32.lib.3. Rim. inn.in conſ.
86.nu.8.& in conſ.465.nu.21.& infrà, qui tamen
adducunt etiam l. in vendendo, in prin. ff.de con-
trah.empt.quæ videtur contrarium probare: quia



Digitized by Google

in ea dicitur, quòd in vendendo fundo quædam, etiam ſi non dicantur, præſtanda ſunt, veluti ne fundus euincatur, vel vſufructus eius: Sed poteſt dici emptionem & venditionem contractum eſſe bonæ fidei, & euictionem ex natura contractus præſtari debere, l. ex empto, in princ. ff. de actio. empt. & vend. l. quod ſi nolit. ff. quia aſſidua, ff. de ædil. edic. & in contractibus bonæ fidei benignior recepta eſt interpretatio, l. conſenſu. ff. de actio. & oblig. & diximus ſuprà lib. 1. tit. 9.

Quòd ergò dicitur in contractibus plenam fieri interpretationem, per c. cum dilecti, de donat. generaliter non videtur eſſe receptum: nam verbum, quod poteſt accipi in genere & in ſpecie, magis accipitur in ſpecie, quàm in genere, Bar. in l. 1. in prin. ff. qui ſatiſda. cog. Sed hæ repugnantes
65 ſententiæ ſic videntur poſſe conciliari, vt regulariter non ſit recedendum à propria verborum ſignificatione, niſi manifeſtum ſit, aliud contrahentes ſenſiſſe, ſicuti in vltimis etiam voluntatibus dicitur in d. l. non aliter, in prin. de lega. 3. & in l. ſi alij, de vſuf. lega. & hæc intelligitur lata ſeu plena interpretatio, quatenus proprietas verborum extenditur, quæ non debet reſtringi; ſed non dicitur lata, vt verba etiam impropriè accipiantur; ſed magis anguſta, cui inſeruire debemus, niſi ex alijs coniecturis alia mens veriſimilis reddatur. Et quidem ex varijs cauſis varia ſumitur interpretatio: quarè ad alias regulas iuris eſt recurrendum, vt mentes contrahentium facilius aſſequi poſſimus.

66 Quarta igitur regula eſt, vt natura cuiuſlibet contractus inſpiciatur: ex ea enim congrua ſumitur interpretatio; nã quæ naturaliter inſita ſunt, cenſentur ineſſe, & habentur pro expreſſis, non ſolum in contractibus bonæ fidei, ſed etiam ſtricti iuris, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. & diximus ſuprà lib. 1. tit. 13. Sed ſi natura contractus ſit bonæ fidei, ex bono & æquo benigniorem etiam accipit interpretationem, vt diximus eod. lib. 1. tit. 9.

67 Nunc etiam generaliter dicimus, verba ambigua ſecundùm naturam cuiuſlibet contractus eſſe accipienda: quia hoc tacitè actum intelligitur, d. l. cum quid, & ibi Bar. nu. 3. & Bal. in l. ſi repetendi, nu. 2. C. de condic. ob cauſ. nam ipſa natura quodammodò loquitur idẽ Bal. in conſ. 330. nu. 2. lib. 3. & hoc quidem not. etiam Rapha. Cuma. in l. damni, ad fin. tit. de dam. infec. & Roma. ibidem, & in l. diuortio, §. ſi interdùm, nu. 15. & in l. etiam filij, nu. 13. in fin. ff. ſol. mat. & in conſ. 520. nu. 1. in fin. Alex. in conſ. 37. nu. 2. & 3. lib. 3. quod intelligitur etiam ſi verba impropriè ſint accipienda: quia natura verborum magis debet impropriè intelligi, quàm natura rerum immutari, Bal. conſ. 357. nu. 1. in fin. lib. 3. & Alex. in conſ. 92. nu. 16. lib. 6. & Cran. in conſ. 245. nu. 6.

68 Vndè clauſulæ etiam acceſſoriæ ad confirmandum contractum appoſitę, à natura ipſius regi debent, Soz. ſen. in l. 1. nu. 102. ff. ſol. mat. & promiſſio generalis intelligitur, rebus ſic ſtantibus, ſi natura contractus non contradicat, Alc. in conſ. 32. nu. 12. lib. 8. & interpretatio contrà eũ eſt facienda, qui potuit apertius loqui, ſi natura contractus non refragetur, Ceph. in conſ. 347. nu. 41. & ex hoc datur etiam intelligi, quòd is, qui agit ſecundùm naturam contractus, non dicitur venire contrà contractum, Bal. in l. 1. num. 13. C. de vſuf. & in l. cum quis, in verſ. ſed quid ſi dixi, ff. de condic. ob cauſ. & Natt. in conſ. 25. nu. 2.

69 Ex hac etiam regula eleganter deducitur, quòd ſi quis vendiderit fundum, & promiſerit defendere emptorem de iure, & de facto; non debeat intelligi, vt manu armata ſuſcipiat eius defenſionẽ, ſi ab emptore fundus per vim auferatur: quia hæc verba congruentius poſſunt intelligi, vt venditor debeat in iudicio ea præſtare, quæ ſunt facti, ſi fundus per ſententiam iudicis euincatur: nam perſonaliter debet aſſiſtere, & ſumptus litis emptori & tabellioni perſoluere, vt poſteà ſuo loco explicabimus.

70 Quinta huic proxima eſt regula, vt ex bono & æquo ambiguæ conuentiones debeant intelligi, ius enim eſt ars boni & æqui, l. paulò poſt princ. de iuſt. & iur. & ideò quæ in conuentionibus generaliter & obſcurè dicuntur, cum quodam temperamento accipi debent, l. ſi venditor, verſ. ſed hæc omnia. ff. de ædil. edic. Nam licet in contractibus interpretatio ex conuentione fieri debeat, non ex æquitate, vt Bar. ſcribit in l. & ſi poſt tres, num. 5. ſi quis caut. hoc tamen debet intelligi, quandò contrahentes dant certam formam conuentioni, vt loquitur l. in conuentionalibus, de verb. oblig. quã ipſe adducit; nam pactum expreſſum non debet ex interpretatione conuerti: nihil enim magis naturali congruit æquitati, quàm id, quod conuenit, pręſtari, l. 1. in prin. ff. de pac. l. 1. in prin. ff. de conſtit. pecu. & l. non minorem, C. de tranſac. & ideò in bonæ fidei contractibus nihil magis dicitur conuenire, quàm id præſtari, quòd inter contrahentes actum eſt, etiam ſi à natura contractus fuerit receſſum, l. ex empto, in prin. ff. de actio. emp. & ità apertè ſenſit Soz. iun. in conſ. 84. nu. 28. lib. 2. Nulla eſt enim maior iuſtitia in contractibus, quàm ſeruare conuentionem, cap. 1. §. ſed non eſt alia, quæ fuit pri. cauſ. benef. amitt. Bal. in conſ. 434. num. 1. lib. 1. Et ſimili modo, quæ extrà teſtamentum incurrunt, poſſunt ex bono & æquo capere interpretationem; quæ verò ex ipſo teſtamento oriuntur, neceſſe eſt ſecundùm ſcripti iuris rationem expediri, l. in ijs, de cond. & demonſt. Itaque ambiguæ conuentiones ex bono & æquo debent iuſtam recipere interpretationem, d. l. ſi venditor, de ædil. edic. & l. ſi ſocius pro filia. ff. pro ſoc. Bal. in conſ. 434. in fin. lib. 1. & cum dicat, maximè in bonæ fidei contractibus, idem videtur etiam ſentire de contractibus ſtricti iuris: Vndè in contractibus tàm interpretandis, quàm iuſtificandis, æquitas ſeu æqualitas ſeruanda eſt, idem Bal. in l. 2. nu. 20. C. de reſcind. vend. Et hic dicitur bonus & ſanus intellectus, de quo idem etiam Bal. loquitur in §. in nomine CHRISTI, in fin. de pace Conſtan. & quidem in contractibus bona fides & æquitas naturalis, quæ tamen verbis conueniat ex communi vſu loquentium ſeruari debet, idem Bal. in conſ. 112. nu. 9. lib. 1. & Crau. in conſ. 70. nu. 13. & actus agentium magis debent intelligi ſecundùm dictamen rationis naturalis, quàm ſecundùm legum ſubtilitates, in quibus quandoque perniciosè erratur, l. ſi ſeruum, §. ſequitur, de verb. oblig. & l. codicillis. §. vlt. de lega. 2. Alcia. in conſ. 6. num. 14. lib. 8. Et ideò cauendum eſt, ne propter nimiam ſubtilitatem corruant legitimæ contrahentium voluntates, l. veteris, in fin. de contrah. ſtipul. Decia. in conſ. 102. num. 5. lib. 3. nam ad officium

cium etiam iudicis pertinet ambiguam conuentionem in benigniorem partem accipere, Bal.in rub.decretal.de offic.iudic.nu.13.& hanc nobilem præſumptionem appellat etiam Tiraq. de retrac. conuentio.in fine, nu. 126. & hæc eſt illa interpretatio,quæ à ſapientibus reprehendi non poteſt, de qua loquitur, l.Saluius Ariſto. de lega. præſtan. & ità intelligit Zaſ.in conſ. 13. num.29. & 44. lib.2. quam interpretandi rationem ſequitur etiam Menoch. in conſ.55. nu.22. & 24. & alibi: Vbi igitur conuentio eſt ambigua illa interpretatio magis eſt recipienda, quæ plurimùm habet æquitatis; quàm diſcretio etiam naturalis, quæ polus eſt omnis virtutis, nobis inſinuat, Crau. in conſ.436.nu. 9. Et hæc eſt regula iuris naturalis, vt in ambiguis conuentionibus ab ea ſententia non ſit recedendum, in quam vernis conſcientiæ eſt procliuior, Alcia.conſ.6.nu.4.verſ.& ideò,lib.8.

71 Ex hac autem regula æquitatis deducitur primò, in ambiguis conuentionibus ſeruandam eſſe æqualitatem, l. cum emptor, l. ſi id quod, in fin.ff. de reſcind.vend. Afflic.in c.1. §. vlt. nu.7. quid ſit inueſt. Crauet.in conſ.477.nu.8. & conſ.548. nu.5. & in conſ.899.nu.9.

72 Secundò deducitur, illud eſſe de mente contrahentium, quod prodeſt vtrique parti, & neutri eſt onerosum, l. 1. ſi quis caut. & hoc quidẽ dictat etiã ratio & diſcretio naturalis, vt ſcribit Bal.in conſ. 343. in prin.vol.1. Crau.in conſ.436.nu.13. & in conſ.706.nu.12. Quod enim fit pro communi commodo, pro vtraque parte & ciuili modo debet intelligi, Bal.in l.2.ſub nu.2. C.de loca. Proindè extenſio etiam fit de vno caſu ad aliũ ratione æqualitatis ſeruandæ §.illud, Inſti. pro ſoc. & l.vlt.de fructi. & lit. expenſ. Anchar. in conſ. 350. num.3. Crau.conſ.173. nu.5. Vnde conuentio trahi non debet ad eum caſum, quo alter ex contrahentibus enormiter lædi poſſit, c.dilecti, & c.ſuggeſtum,& c. ex multiplici, de decim. Sed ſi pactum ſit ſpeciale, aliud dicendum eſt, Ripa reſp.9.nu.4. & ſeq. & nu.19.verſ.ex quibus prædicta iura declarat.

73 Tertiò deducitur, quòd contractus non debet claudicare, vt vnus ſcilicet obſtrictus ſit, alter verò poſſit ab eo recedere, l.ſi id quod, in fin.ff.de reſcind.vend.ex l.pen.in fi.C.com.diuid. nam quod claudicat, iuſtum non eſt, l.ſi ſocius pro filia, ff.pro ſoc.l.vlt.ff.de acceptilat. Bal.in conſ.18. nu.2.lib. 1. Paul. Caſt. in conſ. 412. paulò poſt princ. verſ. modò, lib.1, Crau. in conſ. 290. nu.5. verſ. decimo tertio.

74 Quartò deducitur, quòd pares debent eſſe contrahentium qualitates, l.ſi cum dies, §.ſi arbiter, & l.ſed ſi interpellauit, §.ſi ex altera, & l.ſi de meis in princ.ff.de rec.arb. & l.eum pro pecunia. C.de ſolut.& l.cum emptor.ff.de reſcind.vend.Rom.in conſ.295.num.5. Quod tamen debet intelligi, niſi ex conditione perſonarum diuerſum ius oriatur, vt ſuperius dixi, & paulò poſt ſubijciam.

75 Quintò deducitur, quòd in dubio ſic debeat fieri interpretatio, vt contrahentium æqualis ſit conditio, d.l.ſi id quod, §.vlt.ff.de reſcind.vend.l. pen.in fin.C.commu.diuid. Crau.in conſ.70.nu.1. & in conſ.428.nu.15. Rol.in conſ.vlt. nu.16.lib.3.

76 Sextò deducitur, quòd ex æqualitate cõtrahentium circà lucrum & damnum bona fides arguitur vtriuſque contrahentis, l.non ſolùm, §.de vno, de ritu nupt.l.ſed & milites, poſt prin.ff.de excuſ. tuto. Dec.in conſ.308.col.2. circà fin.Iaſ.in l.vlt. num.99.de iure emphy. Crau.in conſ.145.nu.13.

77 Septimò deducitur, quòd verba ambigua in contrahentibus ſic debent intelligi, vt res datæ æquiualeant acceptis, & pretium rei conueniat, Gabr.in conſ.168. nu.30. lib.1. quod ſuo loco diffuſius explicabimus.

78 Octauò deducitur, quòd, cum æqualitas inter contrahentes ſeruari debeat; nec nimium ſtricta, nec nimium lata, eſt facienda interpretatio: ſed media via eſt eligenda; & ideò vna pars non debet vſque adeò adiuuari, vt alterã grauetur, & remaneat deſtituta; & ſic intelligitur, c. cum dilecti, de dona. vt declarat Abb.ibidem nu.4.& Zaſ.in conſ.13.nu.29.lib.2. vt ſuperius dictum eſt.

79 Nonò deducitur, quòd verba pacti ambigui non debent calumniari, ſed ciuili modo intelligi, l. ſi cui, ff.de ſeruit. & l.pen. ff.ad exhib. ex quibus iuribus. Pariſ.in conſ.78.nu.21.lib.3. colligit verba pacti vrbanè, non captoriè eſſe intelligenda. Vndè etiam verba ad mediocritatem reducuntur, Dec.in conſ.430.nu.2.& in conſ.632.nu.8.

80 Decimò deducitur, quòd in contractibus ſemper intelligitur venire, quod honeſtum eſt, l.ſemper in contractibus de reg. iur. Pariſ. in conſ. 88. nu.39.lib.1. Nam quod honeſtum non eſt, æquum dici non poteſt; æquum enim dicitur, cuius contrarium eſt abſurdum, Bal.in l.ſi quis ſeruo, num.5. C.de fur. & ideò omnia ad bonum & æquum ſunt redigenda, l.quod ſi minor, §.non ſemper, de minor. Neque æquitas ſimpliciter debet conſiderari ſecundùm iuriſgentium, ſed habita etiam ratione iuris ciuilis, vt Bar.not.per illum tex. in l.bona fides, ff.depoſ.

81 Vndecimò deducitur, quòd contractus ſic debent intelligi, vt alter ex contrahentibus detrimentum non patiatur, etiam ſi verba videantur repugnare: quia ſic æquitas naturalis perſuadet, Calde.in conſ.vlt.col.1.poſt med.verſ.item quia ſi teneremus, in tit.de dona. & confirmat Crau. in conſ.245.nu.9.& in conſ.294. nu.8. verſ.vigeſimo, & in conſ.334.nu.3. & in conſ.460.nu.9.vbi dicit reijciendam eſſe illam interpretationem, per quã quis remaneret deceptus, & huic interpretationi, ne quis ex contrahentibus damnum ſentiat, innititur etiam Menoch.in conſ.55. nu.23. & in conſ. 128.nu.10.

82 Duodecimò deducitur, quòd debemus exiſtimare eam fuiſſe mentem contrahentium, vt par oneri commodum fiat, hoc enim ſuadet æquitas naturalis, l. ſecundùm naturam, ff.de reg.iur.cap. qui ſentit, eod.tit.lib.6.l.1.§.pro ſecundò, de cad. toll.l.1.in prin.ff.de inſtit.actio.l.id quod, in prin. ff. de peric. & commo. rei vend. & hac interpretatione vtitur Rapha.Cuma.in conſ.162.num.4.& Crau.in conſ. 957.nu.20.

83 Tertiodecimò deducitur, quòd illa interpretatio eſt reijcienda, per quam in arbitrio vnius ex contrahentibus poſitum ſit; an velit fieri locupletior cum iactura alterius: quia æquitas iuris naturalis hoc non patitur, l.iure naturæ, ff de reg.iur. l.nam hoc natura.ff.de condic.indeb.l.locupletari, eod.tit.lib.6. & huic interpretationi deſeruit.l. ſi idem, verſ.ne in poteſtate, ff.de iuriſd.om.iud.l. 3.§.1.ff.de recep.arb. l.1.§.magiſtrum, ff.de exercit.actio.l.1.§.1.ff.quod falſo tuto.l.pen.C.de pac. & hac interpretatione vtitur Paul. Caſt. in conſ. 205. in

Digitized by Google

305.in fi.lib.1.& Crauet.in conſ.245.nu.9. & conſ. 711.nu.10. Vnde pactum captioſum improbatur, l.ſi id, quod, in fin.ff.de reſcind.vend. & ideò contractus ſic debent intelligi, ne alter ex contrahentibus in captionem incidat, damnoq. afficiatur, idem Crau.in conſ.706.nu.14. & conſ.805. nu.16.

84 Quartodecimò deducitur, contractus ſic intelligi debere, vt effectus ſequatur vniformis, non diſformis, arg.l. Paulo Calimacho.§.1. de leg.3. Bar. in l. fideicommiſſa. §.ſi quis ità, eod.tit.& ità intelligit etiam Crau.in conſ.465.nu.8.

85 Quintodecimò deducitur, quòd contrahentium diſpoſitio ſic debet intelligi, vt voluerint proſpicere in caſu magis neceſſario, ſicut dicimus de teſtatore. Bal.in conſ.35.col.2. verſ. ſed lex in dubio, lib.2.& in conſ.113.num.3.lib.5. & ſic de contrahẽtibus loquitur etiam Crau.in conſ.308.in fi.

86 Quod autem diximus æqualitatem inter contrahentes ſeruari oportere: ſanè debet intelligi, vt habeat locum, quandò eſt par conditio perſonarum, & eadem ratio, Bal. in c.quæ in eccleſiarum, nu.22. de conſtit. nam propter diuerſam rationem ſine dubio inæqualitas toleratur; & quò facilius poſſit intelligi, ſubiectis exemplis manifeſtius fiet.

Et primò, ſi quis à pupillo ſinè tutoris authoritate emerit, ex vno latere valet contractus, non ex altero; nam qui emit, pupillo obligatur: pupillum autem ſibi non obligat, l.Iulianus. §.ſi quis à pupillo.ff.de actio.empt.pupillus enim ſine tutoris authoritate non obligatur, l. obligari, in prin.ff. de autho.tuto.

87 Secundò venditor non tenetur domininm rei venditæ in emptorem transferre: & tamen emptor tenetur pecuniam facere accipientis, l.ex empto, in prin.ff.de actio.empt. & glo. reddit rationem diuerſitatis, quam Bar.ſequitur: quia venditor tenetur ad certam ſpeciem; ſed emptor tenetur ad genus: & ideò multò facilius poteſt proprios nũmos ſoluere, & facere accipientis. quod de venditore dici non poteſt.

88 Tertiò ſimili modo, qui vnum fundum retinet, & alium tradit ex canſa tranſactionis, tenetur de euictione; ſed per contrarium, qui fundum ex eadem cauſa tranſactionis dimiſit, non tenetnr de euictione, niſi ex facto ſuo ſequatur, l.ſi pro fundo. C.de tranſac. cuius rei illa ratio eſt; quia is, qui fundum dimiſit, ſolùm ius, quod in eo habet, vult remittere, non etiam ſe obligare; neque enim vt proprium tradidit, ſed ius ſuum remittendo à lite diſcedit. At per contrarium, qui fundum retinet & alium quaſi proprium tradit, vt aduerſarius à lite diſcedat, ſe ipſum obſtringit: & ità illum tex.in d.l.ſi pro fundo, intelligit Soz.iun.in conſ. 84.nu.26.lib.2.

89 Quartò, ſi ſuper re eccleſiæ fiat compromiſſum inter prælatum, & hominem priuatum; illud quidem tranſit ad ſucceſſorem ipſius prælati: quia cenſetur factum intuitu eccleſiæ, quæ morte non extinguitur, c.liberti.12.q.2. c. ſi gratioſè, de reſcript. lib. 6. & tamen pluſquàm manifeſtum eſt, compromiſſum ad hæredes priuatorum non tranſire. c.vlt.de arb.l.diem proferre.§.1.l.ſed & interpellatur. §.vlt. ff. de recept.arb. Nam qui cum eccleſia contendit, morti ſubiectus eſt: & ideò ſi moriatur, antequàm ab arbitro feratur ſententia, extinguitur compromiſſum; & ità cenſuit Couar.in c.requiſiſti.nu.5.verſ.nec obſtat, de teſtam. dicens non eſſe abſurdum, quòd contractus ſic inæqualis, ſi ratione diuerſitatis hoc contingat, & ità inæqualitatem inter contrahentes ex diuerſa ratione admittit etiam Pariſ.in conſ.117.num.19. lib.1.& Soz.iun.in conſ.84.nu.27.lib.2.

90 In pœnis etiam conuentionalibus non fit æqualis interpretatio: quia pœna conuentionalis adiecta vni ex correlatiuis, in altero non intelligitur. Bal.in c.1.verſ.pone, emphytenta, qual.dom. feud. proprie.priue. Dec.iu c.translato, in 2.lec. ad fin. verſic.ſed diſpoſitio, de conſtit.& in conſ.213.nu. 5.& in conſ.697.ñu.3. Anto.Gabr. qui alios etiam refert, in concluſ.3.nu.39.de legib. lib.6.

91 Sexta eſt regula, quæ ex bono etiam & æquo deſcendit, vt contractus debeat intelligi rebus in eodem ſtatu manentibus, c.quemadmodùm, & ibi not.glo.de iureiur.l.quæro.§.interlocatorem. ff.loca.& conduc.& l.continuus.§.cum quis, in fin.de verb.oblig.l.ſi conuenerit. ff.pro ſoc.l.cum quis, in princ.ff.de ſolut. l.quod ſeruius, & ibi not. glo. & Alex.nu.5.ff.de condic.ob cauſ. Rom. conſ.23. ſub nu.5.Aret.in l.ſciendum, nn.3.de verb.obli. Corn. in conſ.102.nu.17. & in conſ.180. nn.3. & in conſ. 218.nu.7.lib.2.& in conſ.116.ſub nu.5. lib.3. & in conſ.72.nu.11.lib.4.Soz.ſen.in conſ.50.nu.6.& in conſ.129. circà fin. verſ.quarto, lib. 1. Cur.ſen. in conſ.2.nu.5.Iaſ.in l.is qui putat, nu.9.de acqui.hæred.& hanc regnlam com. profitetur Dec. in conſ. 335.nu.3.verſic.præterea,& Pariſ.in conſ.47.num. 48.& in conſ.88.nu.30.lib.1.& Zaſ.in conſ. 12. nu. 81.lib.1.& in conſ.9.num.14.lib.2. Rnbe.Alex. in conſ.147.nu.3.& Hier.Gabr.conſ.131.nu.15.lib.2.

92 Et hæc regula extenditur primò, quòd ſimili modo conuentio videtur etiam facta, ſi res ſe habeat eo modo, quo contrahentes putauerunt, arg. l.vtilitatem,& l.in confirmando.ff.de confirm. tuto. quæ iura ad hoc propoſitnm inducit Aret. in l. ſciendum, ſub nu.10.de verb.oblig.

93 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi promiſſio fuerit iureiurando confirmata, d. c. quemadmodùm, de iureiu.& l.vlt.ff.qui ſatiſd.cog. Old.in conſ.241.nu.2.Bal.in c.2.nu.1.ad fin.de reſcript.& in l.dari, ſub num.1. verſ.quod intelligendum. de fideic.Dec.in conſ.335.nn.3. verſic.& hoc etiam procedit. Goza.in conſ.27.nu.1. Purpu. in conſ.18.nu.52.Rim.iun.in conſ.5.nu.129.Decia.in conſ.54.num.25.& infrà, lib.1. Nam conuentiones etiam iureiurando confirmatæ, quantumuis generales non extendnntur ad caſus incogitatos, & inopinatos.Rom.conſ.22.nu.3.Alex.in conſ.28.nu. 19.lib.1. qui teſtatur hanc eſſe com. ſententiam, quam etiam com.profitetnr Alben. in conſ.1. nu. 5.& ſeqoitur Oſaſcb.in dec.91.nn.6.in fin.

94 Ex hac autem regula deducirur primò, quòd ſi quis promiſerit aliquem non offendere, intelligitur, ſi cauſam non dederit. l.qui ſeruum, de verb. oblig. Abb.in conſ.61.nu.4.lib.2.

95 Secundò deducitur, quòd qui promittit aliquem non inquietare, intelligitur, niſi ipſins culpa præcedat. l.venditores, de verb. oblig. Bal. in l. cum perſonas.de naut.fœn.

Tertiò pari ratinne deducitur, quòd ſi quis promiſerit non venire contrà contractum ſub certa pœna; intelligitur, niſi iuſta cauſa ſnperueniat, quæ à principio veriſimiliter nõ fuit à contrahentibus cogitata, Tiraq.in l.ſi vnquàm, in fin. nn.1.

de

de reuoc. dnnat, & ideò, ſi quis aliquam partem bonorum ſuorum donauerit, & promiſerit ſub certa poena donationem non reuocare, & poſteà liberos ſuſceperit, certè impunè poterit reuocare donationem: quia talis promiſſio intelligitur rebus in eodem ſtatu manẽtibus, vt dictum eſt, & ideò eum poſteà liberos ſuſceperit, ipſo iure dnnatio reuocatur, l. ſi vnquàm, de reuo. dona. nec poena committitur, Imol. in c. vlt. nu. 22. circà fin. verſ. item aduerte pro intellectu, de donat. & ità ex facto reſpõdit Corn. in conſ. 11. num. 11. verſ. tertia concluſio lib. 3. & ſequitur Ripa in d. l. ſi vnquàm, nu. 10. q. 4. & Tiraq. ibidem in fiue, nu. 1.

97 Quartò etiam deducitur, quòd ſi quis pro alio promiſerit ſolnere quicquid apparuerit eum debere, intelligitur, ſi declaratio debiti facta fuerit eo ſuperſtite, non etiam poſt mortem, l. qui Romæ, §. Augerius, de verb. oblig. & ibi not. Ang. & Imol. in fin. & Iaſ. nu. 6. qui dicit illum caſum eſſe peregrinum ſecundùm com. intellectum; ſed ipſe alio modò intelligit, & num. 7. in fin. ſubdit, hoc ſecundùm ſuum ſenſum non poſſe colligi ex illo tex. quamquàm idem etiam Iaſ. in l. petens, nu. 11. C. de pac. com. intellectum ſequatur.

98 Sed aduerte, quòd imò in contractibus non debet ſubaudiri, ſi res in eodem ſtatu permanſerit; neque enim admittitur buiuſmodi exceptio, quod caſus inopinatus emerſerit: quia quod eſt omiſſum, non debet intelligi, l. quicquid adſtringendæ, in prin. de verb. oblig. & l. ſi repetendi, C. de condic. ob cauſ. nam alioquin alter ex contrahentibus ſemper affirmabit ſe cogitaſſe, licet alius non cogitauerit, vt inquit Aleia. in conſ. 3. nu. 5. lib. 4.

Sed certè hæc clauſula, in contractibus tacitè intelligitur, d. l. quæro, §. inter locatorem, ff. loca. verumtamen non trahitur ad eum caſum, de quo tempore contractus potuit cogitari, ſed ad eum, qui præter opinionem contingit, vt idem Aleia. reſpondit in conſ. 35. nu. 3. lib. 8. quod Rnb. Alex. etiã ſcribit in conſ. 27. num. 9. verſ. non obſtant, dicens, quamlibet promiſſionẽ intelligi, rebus ſic ſtãtibus, niſi fuerit cogitatum, quòd quis teneretur rebus etiam non ſic ſtantibus, idemq. ſcribit Crauet. in conſ. 707. nu. 12. dicens, in contractibus conditionem illam tacitam ineſſe: rebus ità permanentibus vti erant, cum acta res eſt; ſi non ſit cogitatum de caſu, qui poſteà acciderit, vel cogitari potuerit, per l. ſi is, à quo, vt in poſſ. lega. & l. ait prætor, §. ſi debitorem, ff. de his, quæ in fraud. cred. & l. vlti. & ibi Bar. & Bal. C. de ſponſ. Imol. & alij in l. 2. in prin. ff. ſol. mat. Rny. in conſ. 105. nu. 8. in fin. & 9. lib. 5.

Sed rurſus eſt aduertendum, quòd hæc clauſula; rebus ſic ſtantibus, in contractibus non ſit intelligenda per l. Lucius, ff. de euic. & l. ſient, ff. de actio. empt. niſi quandò lex præſumit errorem, vel natura contractus hoc perſuadet: & ità intelligitur d. l. quod Seruius. ff. de condic. ob cauſ. & l. quæro. §. inter locatorem, ff. loca. Aleia. in conſ. 29. num. 12. lib. 8. Nam ſi paſſim & indiſtinctè conuentiones omnes intelligantur; rebus ſic ſtantibus, tractu temporis facile ſubuerti poſſunt: quia ſemper dici poſſet rem non extare, ſicut erat tempore celebrati contractus. Et quidem Bar. in d. l. quod Seruius, nu. 4. exemplum ponit de eo, qui renunciauit omni iuri, quod habet, vel habere ſperat, in qua renunciatione intelligitur clauſula, rebus ſic ſe habentibus; & intelligit ex aliquo iure, quod eſt de præſenti in re, vel ſpe: & ſic quandò idem ſtatus permanet: vel tempore diſpoſitionis ſaltem fuit cogitatum, vel cogitari potuit: quod Rom. etiam ſcribit in conſ. 22. ſub nu. 3. verſ. ſecundò quia & ſi paciſcar, vſque ad verſic. concludo, vbi dicit clauſulam, rebus ſic ſtantibus: habere locum in diſpoſitione ſimpliciter facta, non etiam ſi ſit cogitatũ de iure futuro, de quò ſaltem generaliter & implicitè cogitari potuit: quia tunc cauſa ſuperueniẽs non facit, vt ſit recedendum à priori contractu, & ſequitur Oſaſch. in dec. 91. nu. 14. & infrà.

99 Septima eſt regula, quod pactum ambiguum debeat intelligi aduerſus eum, qui ex eo nititur: quia potuit apertius loqui, l. veteribus, ff. de pac. l. Labeo, la prima, ff. de contrah. empt. l. quicquid adſtringendæ, in prin. l. ſtipulatio iſta habere, §. in ſtipulationibus, de verb. oblig. & l. cum quæritur, de reb. dub. & hanc regulam tradit Bar. in d. l. veteribus, & ſequitur in l. liberorum, num. 8. ff. de verb. ſignif. Ancha. in conſ. 30. nu. 11. Paul. Caſt. in conſ. 460. in fin. lib. 1. Iacob. de Fab. inter conſ. Fulgoſ. in conſ. 130. nu. 3. Abb. in conſ. 97. nu. 4. lib. 2. Aret. in conſ. 54. in fin. & hanc communem eſſe omnium concluſionem atteſtatur Alex. in conſ. 140. nu. 1. lib. 1. & ſequitur in conſ. 12. nu. 9. lib. 2. & in conſ. 106. nu. 6. lib. 4. & alibi, & Corn. in conſ. 61. nu. 21. & in conſ. 96. nu. 15. lib. 1. & alibi ſæpiſſimè & præcipuè in conſ. 215. nu. 1. & 5. lib. 4. & Soz. ſen. in cõſ. 67. nu. 16. lib. 1. qui etiam hanc regulam com. profitetur in conſ. 73. nu. 11. eod. lib. & ſequitur eius filius Bartholom. Soz. in l. vbi eſt verborum, nu. 3. de reb. dub. & Rimin. ſen. in conſ. 319. num. 39. & com. teſtatur etiam Dec. in conſ. 17. nu. 5. & in conſ. 201. nu. 3. & alibi, & Goza. in conſ. 74. nu. 13. Aleia. in conſ. 2. nu. 32. & in conſ. 33. num. 2. lib. 8. & Zaſ. in conſ. 13. nu. 23. ad fin. lib. 2. quam etiam com. profitetur Cur. iun. in conſ. 124. num. 18. & ſequitur Purp. in conſ. 455. nu. 30. & hanc interpretationem amplectitur etiam Soz. iun. in conſ. 10. nu. 10. lib. 4. & Crau. in conſ. 619. nu. 11. & Cæphal. in conſ. 595. nu. 17. & infrà.

Hæc autem regula ſic accipi debet, vt ſi appareat, à quo verba fuerint prolata, aduerſus eum debeant intelligi; ſi autem non apparet, præſumantur ab eo prolata, cui prodeſſe poſſunt: & ideò contrà eum debent intelligi, vt Bar. declarat poſt glo. in d. l. veteribus, nu. 3. & Imol. in conſ. 21. ſub nu. 2. verſ. & plus videtur. Vndè pactum ambiguum ſemper debet intelligi contrà eum, qui ex eo commodum velit reportare, Albe. in d. l. veteribus, nu. 3. Iaſ. in conſ. 39. ſub num. 2. verſ. ad idem adduco, & Crauet. in conſ. 436. num. 26. Vndè qui per obſcuritatem ſermonis reſeruat ſibi interpretationem, amittit interpretandi facultatem, Bal. in l. vlt. num. 34. C. de hæred. inſtit. & is intelligitur verba obſcura protuliſſe, qui vult ex ipſis agere, vel excipere, vt Bar. intelligit in d. l. veteribus, nu. 3. & Iaſ. in princ.

Ex hoc autem deducitur, quòd ſi verba fuerint ab aliquo prolata ad alium obligandum, interpretatio ſit facienda pro promiſſore: quia is, qui vult alium ſibi obligare, debet apertius loqui d. l. quicquid adſtringendæ, in prin. & l. ſtipulatio iſta habere, §. in ſtipulationibus, de verb. oblig. Bar. in l. de die, nu. 1. qui ſatiſd. cog. ſed ſi verba fuerint prolata ad excipiendum, obſcura exceptio intelligitur contrà eum, qui obſcurè excipit: quia is intel-

ligitur obſcura verba pronunciaſſe,qui vult ex ipſis agere, vel excipere, Bal.in conſ. 410. ſub nu. 2. lib.1.quod eſt repetitum in conſ.413. lib.5.

Ex hoc etiam datur intelligi,quòd pactum ambiguum & obſcurum ſemper debet interpretari aduerſus eum, qui ex eo nititur, quia nullum obſcurum eſt ſpecies probationis.c.in præſentia. de probat.l.non nudis.C.de prob.l.non hoc.C.vnde legi.l.neque natales. C.de probat·& ita in propoſito ex mente Bar.tradit Iaſ.in conſ.39.nu.2.ad fi. lib.1.& Decia.in conſ.21.nu.9.lib.2.

100 In dubio autem accipienda eſt interpretatio, quæ magis prodeſt emptori, quàm venditori, l.in contrahēda.ff.de reg.iur.l.cum in lege, & ibi Bal. ff.de contrah.empt.Dyn.in conſ.1.col.1.in fi.Rom. conſ.5.nu.2.Pariſ.in conſ.64.nu.50.& ſeq.lib.1. & Duare.in tit.de pac. cap.6. in fine, quod intelligit etiam ſi emptor legem dixerit: Sed aduerte,quòd in generali ſermone electio eſt venditoris, Bal.in l. comprehenſum,in ſumma. ff.de contrah. empt.

101 Hoc loco notādum eſt etiam primò,quòd regula loquitur & intelligitur, quandò verba ſunt ambigua; nam, ſi ſunt clara, non egent interpretatione, l. ille aut ille. §.cum in verbis, de lega. 3. l. continuus. §.cum ità,de verb.oblig. Dom.Silu. Aldob.in conſ.76.num.22.& 26.& num.32.& 37.lib.1. nam,cum lex contractus apertè ſcripta eſt, Index ei parere debet, non interpretati, vt M. Cicero inquit lib.2. Rhetoric. de inuent. & pactum generale non eſt obſcurum. Alex.in conſ. 11. num. 18. coniuncto nu.7.lib.2.& Dec.in l. ſemper in obſcuris,nu.16.de reg.iur. & Alcia.in conſ.54. num.6.& infrà,lib.8.

102 Secundò adnotandum eſt, quòd ſatis apertè loqui intelligitur,qui ſecundùm regulam iuris com. loquitur, Alcia.in l.1.ff.de verb.ſigniſ.Neque enim pactum poteſt dici obſcurum, quandò verba ſecundùm communem intelligentiam certam habent ſignificationem: quia contrahentes debent verba in eum ſenſum accipere, quem ſolent rectè intelligentibus generare. c. ex litteris, de ſponſalib.& in propoſito illum tex. perpendit Tiraq. de retrac.lign.§.1.glo.9.nu.108.& infrà.

103 Tertiò eſt adnotandum, quòd licet pactum ambiguum debeat intelligi contrà eum, qui potuit legem apertius dicere: in primis tamen ſic debet intelligi, vt valeat, l.in contrahenda, in fi. & ibi not.Dec.nu.4.& infrà,de reg.iur.l.quoties,de verb.oblig.& ità intelligit etiam Bar.in d. l. veteribus,nu.4.ff.de pac.& nos hoc eod.tit.latius hanc regulam expoſuimus.

104 Quartò conſiderandum eſt etiam,an verba ambigua ex conſuetudine loci poſſint aliam accipere interpretationem; quia in ambiguis conuentionibus ad communem intelligentiam recurrendum eſt,d.c.ex litteris,de ſponſalib.& ità d.l. veteribus reſtringit Imol. in conſ.21. nu. 3.verſ.ſed aduertendum,& de hac interpretatione,quæ ex conſuetudine regionis ſumitur, nos etiam paulò poſt ſuo loco fuſius diſſeremus.

105 Quintò in ambiguis etiam conuentionibus,antequàm fiat hæc interpretatio aduerſus eum, qui ex verbis nititur, & apertius loqui potuit; eſt recurrendum ad id, quod eſt veriſimile. l. ſemper in ſtipulationibus, de reg. iur. c.inſpicimus, eod. tit.lib.6.& ita glo.intelligit d. l. veteribus, in glo. magn.antè fin. & ſequitur Bar.Bal. Ang. & alij, & ità reſtringit etiam Oldra in conſ.95.ex forma,nu. 5.& Bal.in conſ.410.col.2.ver.reuertor.lib.1. quod eſt repetitū in conſ.413.lib.5. & Rom. in conſ.455. nu.5.Paul.Caſt.in conſ.195.num.3.lib.1. & Aret.in conſ.54.ad fin.& Dom.Aldob.in conſ.76.nu.24. & ità, cum non apparet de veroſimili mente contrahentium, hanc regulam intelligit etiam Soz. ſen.in l.vbi eſt verborum,nu.3.de reb.dub.Vnde ex rationibus, ex quibus veriſimile eſt aliud ſenſiſſe contrahentes, ab hac regula recedit Alex.in conſ. 140.lib.1.& in conſ.178. nu.3. lib.2. Cæterùm coniecturæ, quæ in contrarium adducuntur, debent eſſe ſpeciales, Signo.de Homod.in conſ.40.verſic. item iſtà ratio, & ex quibus fontibus veriſimile deduci poſſit,ex ijs, quæ poſteà ſubijciam; dilucidius apparebit.

106 Sextò aduertendum eſt, quòd hæc etiam regula locum non babet, quandò natura contractus in aliam ſententiam trahit, glo. vlt. per illum tex. in l.in lege.ff.loca.Crau.in rub. de lega.1. ſub nu. 104. verſ.ſecundo reſpondeo, & in reſponſo pro genero, nu.342.& Cæphal.in conſ.347.nu.41.

107 Septimò eſt adnotandum, quòd hæc regula locum non habet: quandò verba conuentionis eſſent inutilia, glo.in d.l.veteribus, in glo. magn. & in l. in lege, in glo.vlt. ff.loca. Fely. inter conſ. Ruy. in conſ.206.nu.2. lib. 1. & hoc intelligitur, etiam ſi verba poſſint aliquid proficere, licet non poſſint producere actionem: Nam verbum promitto,ſcriptum in inſtrumento, poteſt intelligi de pollicitatione, pacto, & ſtipulatione,l.ſciendum, §.1.ff.de ædil. edic. Sed tamen contrà promiſſorem accipitur, & de ſtipulatione intelligitur,vt pariat actionem,l.ſciendum. de verb.oblig. §. ſi ſcriptum. Inſti.de inutil.ſtipul.& tamen hoc verbum promitto, non eſſet prorſus inutile, ſi de pacto nudo intelligatur: quia, licet non produceret actionem; tamen pareret exceptionem, l. iuriſgentium. §. ſed cum nulla, verſ.igitur nuda.ff.de pac.l.etiam.ff.de compenſ. Cæterùm contrà promiſſorem ſit interpretatio, vt illud verbum producat etiam actionem, Aret.in d.l.ſciendum,nu.5. verſ.poſſemus tamen dicere, & Galian.in rub.de verb.oblig.nu.31. & Crau.in d.reſponſo pro genero, nu.340. & infrà. Sed ego conſidero, quòd verbum promitto,vtique intelligitur eſſe prolatum à promiſſore, & ideò, cum ſit obſcurum, contrà eum intelligitur, vt efficaciter obligetur, vt ſentiunt Aret.& Galian. in
108 locis citatis. Et ex hoc deducitur, quòd licet fiat interpretatio ad fauorem promiſſoris, vt minus obligetur, l.quicquid adſtringendæ,in prin.& l.ſtipulatio iſta habere. §. in ſtipulationibus. de verb. oblig. non tamen excluditur ea interpretatio, per quam efficacius intelligitur obligatus, vt in ſimili propoſito reſpondit Rui.in conſ.11.nu.3. lib. 1.

109 Octauò & vltimò conſiderandum eſt,quòd ſi pactum eſt ambiguum; ſententia debet potius ferri abſolutoria, c.ex litteris, de probat. l. Arianus. ff. de actio.& oblig.& l.fauorabiliores. de reg. iur. & Alex.in conſ.178.nu.21.verſic.non obſtat, dum dicebatur,coniuncto nu.3.lib.2.Sed hoc poteſt intelligi vt habeat locum, quandò actor ex ambigua nititur conuentione; nam ſi reus ſe tuetur ex pacto obſcuro in excipiendò partibus actoris fungitur.l.1.ff.de except.& l.in exceptionibus.ff.de probat. & ità ſenſit Bar. in d. l.veteribus. ff. de pac.& Bal.in d.conſ.410.ſub nu.2.lib.1.

Quod

110 Quod autem diximus verba ambigua eſſe intelligenda ſecundùm promiſſorem; primum reſtringi debet, vt promiſſor variare non poſſit, d. l. quicquid adſtringendæ, in princ. & not. Matheſ. in not. 172. & Crauett. in reſponſo pro genero, nu. 313.

Secundò debet reſtringi, vt habeat locum, quandò verba ſecundùm propriam ſignificationem variè poſſunt intelligi. Sed à propria verborum ſignificatione propter commodum promiſſoris, non eſt recedendum, vt poſteà dicemus infrà eod. lib. tit. 7. nu. 12.

111 Tertiò reſtringitur, vt habeat locum niſi pactum ſit appoſitum ratione moræ, quia tunc ad fauorem creditoris eſt accipiendum, l. 2. & ibi Bal. ff. de lege commiſſo. Idemque dicendum eſt, quandò in contractu dicitur, quòd debitor teneatur aliquid dare, vel facere creditori, Paul. Caſt. in l. ſed addes. §. ſi dominus. ff. locati, & Purp. in conſ. 564. num. 1.

112 Octaua regula eſt, quòd vniuſcuiuſque contractus initium & cauſa ſpectari debeat, l. ſi procuratorem, in fin. princ. ff. mand. l. 1. §. ſi ſeruus, ff. depoſ. l. Pomponius. §. 2. ff. de nego. geſt. l. ſi filius. de verb. oblig. l. 3. ff. ad Maced. l. qui id, quod. ff. de donat. Signo. de Homod. in conſ. 136. num. 8. Bal. in conſ. 263. nu. 1. & in conſ. 358. lib. 5. Patiſ. in conſ. 54. nu. 56. & in conſ. 55. nu. 45. lib. 1. Cæphal. in conſ. 397. nu. 93. & infrà. Et huic congruit, quòd ex primordio etiam tituli poſterior formatur euentus, vt dicitur in l. 1. C. de imponen. lucra. deſcrip. lib. 10. Bal. in d. conſ. 263. nu. 1. Angel. in conſ. 49. in fin. Ancha. in conſ. 28. ad fin. & in conſ. 165. nu. 2. & in conſ. 226. nu. 6.

113 Sed tamen interdùm ab euentu etiam contractus declaratur, l. 1. §. id quod natura. ff. ad leg. Falc. Crauet. in conſ. 49. nu. 9. & in conſ. 192. nu. 19. Cæpha. in conſ. 329. num. 49. Nam, licet contractus non poſſit ſtare in pēdenti an valeat; quia ex præſenti ſtatu vires accipit, l. vſuſfructus, & ibi Bar. nu. 7. de ſtipul. ſeruo. tamen acquiſitio poteſt ex futuro euentu declarari, l. ſi ſeruus communis Mæuij, §. cum ſeruus fructuarius, & ibi Bar. num. 4. eod. tit. nam ſi ſeruus fructuarius ità ſtipulatus ſit, quantam pecuniam tibi intrà illum diem dedero, tantam dare ſpondes? in pendenti eſt, quis ex ſtipulatu ſit habiturus actionem: ſi enim ex re fructuarij, vel ex operis ſuis pecuniam dederit, fructuario acquiritur, ſi verò aliunde, dominio competit actio, vt dicitur in d. l. ſi ſeruus communis Mæuij, in fin. Simili modo, ſi idem ſeruus fructuarius prædium emit, & per traditionem accepit, nec dum pretium numerauit, in pendenti dominium manet: & numeratio pretij cuius ſit, declarabit: nam ſi ex re fructuarij ſoluerit, rectè fructuarij fuiſſe dicitur, l. ſed & ſi quis. §. interdùm. ff. de vſufruct. & ità viuentium actus ſuſpendi poſſunt, d. l. vlt. in fin. com. prædio.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Voluntas contrahentium in primis ſpectari debet.*
2 *Voluntas contrahentium, quæ ex verbis potiſſimùm colligitur, ſpectanda eſt.*
3 *Actum præſumitur à contrahentibus, quod ſcriptum eſt.*
4 *Voluntas, quæ colligitur ex natura contractus, debet obſeruari, ſi verba patiantur.*
5 *Verba ſingula conuentionum perpendi debent.*
6 *Donatio magis, quàm feudum, ex verbis intelligitur.*
7 *Verba, quibus contracta eſt ſtipulatio, inſpici debēt.*
8 *Verborum contextus in feudis etiam inſpicitur.*
9 *Voluntas contrahentium à verbis non præſumitur aliena.*
10 *Verba potiſſimùm declarant voluntatem.*
11 *Error grammatica non vitiat contractum.*
12 *Verba in contractibus propriè ſunt accipienda.*
13 *Interpretatio lata in contractibus eſt accipienda, quatenus propria verborum ſignificatio deſeruit.*
14 *Filiorum appellatione in contractibus non veniunt nepotes.*
15 *Maſculinum in contractibus non concipit fœmininum, niſi materia ſit talis, quæ maribus & fœminis poſſit conuenire, nu. 16.*
*Item niſi maſculinum à fœminina proferatur, n. 17.*
*Item in donatione concipit: quia latiſſimè intelligitur nu. 18.*
19 *Verba in contractibus naturaliter ſunt intelligenda, non fictè & infrà.*
20 *Fructus in contractibus intelliguntur non deductis expenſis.*
21 *Fictio non habet locum in contractibus.*
22 *Verba directa in contractibus, non debent diſtingui ab obliquis, niſi ſint poſita ad reſoluendum.*
23 *Verba communia in contractibus cenſentur obliqua.*

## Ex verbis quemadmodùm voluntates contrahentium colligi poſſint.
## Tit. V.

1 INTER omnes conſtat, contrahentium voluntatem ſpectari oportere, quæ quidem dat formam omnibus conuentionibus, eaſq. regit
2 l. in conuentionalibus, de verb. obli. & l. legem. C. de pac. & hæc in primis ex verbis colligitur, Bal. in l. 2. num. 7. de iure emphy. Soz. iun. in conſ. 66. num. 12. & infra, lib. 2. Vnde etiam Marc. Cic. in topic. inter prima præcipuaq. argumenta conſtituit, quæ ex vi verborum, propriaq. ſignificatione deducuntur: nam veriſimile eſt inter contrahētes id actum fuiſſe, quod verba ſignificant, l. nepos Proculo, ff. de verb. ſignif. & l. ſi ità ſtipulatus. §. Chryſogonus, in fin. de verb. oblig. quæ iura ad hoc propoſitum adducit Dyn. in conſ. 49. col. 2. verſ. præterea con-
3 ſtat. Et quidem illud etiam videtur eſſe actum inter contrahentes, quod reperitur ſcriptum, niſi aliud probetur; Abb. in c. pen. num. 7. de conuerſ. coniuga. neque aliud contrahentes ſenſiſſe credimus, quàm quod verbis expreſſum eſt, Soz. ſen. in conſ. 167. n. 2. & infrà lib. 2. Crau. in conſ. 548. nu. 2.

4 Proinde etiam mens, quæ ex natura contractus elicitur, ità demùm ſeruari debet, ſi verba patiantur; quia verborum finibus contenti eſſe debemus, Bar. in l. vbi ità donatur. ff. de mot. cauſ. dona. Bal. in conſ. 182. nu. 6. & infrà, lib. 1. & à quo remouentur verba, remouentur etiam iura contractus, l. qui tabernas. ff. de contrah. empt. quam ad hoc propoſitum inducit Bal. in conſ. 437. nu. 3. in fin. lib. 1.

5 Quarè ſingula verba contractus & inſtrumenti
perpendi debent,vt Bal.not.per illum tex. in lecta,
col.3.verſ.ex prædictis,ff.ſi cert.pet. & verba con-
tractus debemus diligenter perſcrutari: quia ſunt
forma,quæ dat eſſe rei,cui neque aliquid addi, nec
detrahi poteſt,vt not.idem Bal. in l.quoties , quæ
eſt vlt.col.1. verſ. & ex hoc elicitur, de ſuis & le-
git.hæred.& in l.eum qui,C.ſi cert.pet. Vndè etiã
6 Oldra.in conſ.159.ex præſenti themate,num.3.ex
forma verborum reſpondit magis eſſe contractum
donationis , quàm feudi , & ſequitur Alberic. de
Roſa,in rub.C.de dona.in verſ.item quæro,& Dec.
in l.ſemper in ſtipulationibus,nu.2.& infrà,de reg.
iur.& in conſ.305.nu.1.& in conſ.328.nu.3.in fin.
& in conſ.347.nu.2.circà med. Et ideò ſermo ſti-
7 pulationis inſpici debet,l.ſi quis ſtipulatus ſit Sti-
chum,in prin.de verb.oblig. & ibi not. Paul. Caſt.
Aret.& Iaſ. & illum tex. perpendit etiam Bal. in
conſ.497.in prin.lib.3.plerumque enim in ſtipula-
tionibus verba , ex quibus oritur obligatio inſpi-
cienda ſunt,l.ſi ità ſtipulatus fuero, §. Chryſogo-
nus,in fin.de verb.oblig.& à verbis contractus nõ
eſſe recedendum,colligitur ex l.qui fundum,§.fun
di , ibi cæterùm ſecundùm verba, ff.de contrah.
empt.& l.fideiuſſores magiſtratuum, §.pro Aure-
lio,ibi lecta ſubſcriptione fideiuſſionis,& l.ſtipula-
tus es, ibi,reſpondi ſecundùm ea verba ſtipulatio-
nis,ff.de fideiuſſ. Nam verba contractus habentur
pro textu,cui magis credendum eſt,quàm gloſſæ .
Oldra. in conſ.258. nu.6. Bal. in conſ.343. num.4.
verſic.& de iſto lib.1.& interpretatio præſcripta ,
quæ colligitur ex tenore contractus , dicitur eſſe
tex.contractus,& ideò ab ea non eſt recedendum,
vt idem Bal.ſcribit in l.ex hoc iure,nu.5.in fin.de
iuſt.& iur.& Crau.in conſ.105.num.2. Proindè te-
nor ipſius contractus eſt inſpiciendus,vt ab eo nõ
recedamus,l.ſancimus,ibi, niſi pacti tenor ad hoc
reclamauerit,C.de fideiuſſ.& l.vlt.C.com.vtr.iud.
l.vt inter,C.de inutil.ſtipul.l.ſi operas,in fin.C.de
ſolut.l.vlti. poſt med. ibi ex tenore, C. de pigno.l.
8 ad probationem, C. de probat. Et verbis contra-
ctus vſque adeò inſeruire debemus , vt in feudis
etiam, quæ ſui natura ad maſculos , non etiam ad
fęminas pertinent ; non inſpiciatur qualitas ſe-
xus,ſed contextus verborum,& tenor inueſtituræ,
c.1.ibi,propter tenorem inueſtituræ,de duob.frat.
à cap.inueſt.& c.1.§.vlti.in quib. cauſ.feud.amitt.
& c.1.§.filia,de ſucceſſ.feud. Purp.in conſ.402.nu.
54.in fin.& 55.

9 Et quidem verba contractus ſunt inſpicienda :
quia nemo præſumitur dixiſſe,quòd prius mente
non conceperit,d.l.Labeo, §.idem Tubero, de ſu-
pel. lega. c. vlt. de verb. ſignif. nam cor datum eſt
homini ad ſignificandum Deo, labia autem ad ſi-
gnificandum hominibus : etenim vox eſt inſtru-
mentum voluntatis, & intellectus rationalis, Bal.
in c.ex tranſmiſſa,nu.2.de reſtit.ſpol. & ideò quod
verbum non ſonat,non videtur quiſquàm ſentire :
quia virtus ſermonis ad illud non porrigitur , l.ſi
de certa, C.de tranſac. quam ad hoc propoſitum
inducit Bal. in conſ.490. num. 1. verſ. prætereà id
quòd,lib.1.& in ore & mente præſumitur vnum &
idem,vt Bal.etiam ſcribit in conſ.472. ſub num.1.
10 verſ. nam in ore,lib.2. nullum eſt enim maius men
tis noſtræ teſtimonium , quàm qualitas inſpecta
verborum,Caſſiodorus,quem refert Bal.in l.gene-
raliter, nu.1. in fin. de non numc.pecu.& Dec.in
conſ.305.nu.1. nam voces ſunt earum,quæ ſunt in
animo,paſſionum & voluntatum notæ , idem Bal.
ex verbis,& mente phyloſophi in l.1.§.ſin autem ,
in prin.de cad. toll. & verba obtinent principatũ
ſignificandi , quæcumque animo concipiuntur :
nam alia ſigna verbis comparata ſunt parciſſima,
vt inquit diuus Thomas in 2. 2. q.72. artic.5.Soz.
iun.in conſ.66.nu.14.lib.2.& voluntas hominis ex
verbis apparet , ſicut facies in ſpeculo , & ideò à
verbis contractus non eſt recedendum, vt elegan-
ter ſcribit Bal.in conſ.102.num.6. in fin.lib.3. qui
etiam in conſ. 180. nu.6.lib.1. in dubio putat hoc
tutius eſſe,quod probatur ex l.1.§.ſi is,qui nauem
in verſ.in re igitur dubia,ff.de exerc.actio. nam &
certitudo verborum declarat certitudinem intel-
lectus,idem Bal.in conſ.452.nu.2.lib.3.& illud di-
citur eſſe clarum,cui verborum proprietas deſer-
uit, Alcia. in tract. de præſumpt. reg.3. præſump.
45.& ſi non conſtat de voluntate contrahentium,
à verbis non eſſe recedendum , reſpondit etiam
Alex.in conſ.28.nu.13. lib.1. & Dec. hanc regulã
com.profitetur in conſ.423.nu.1.& ſequitur Nat-
ta in conſ. 194. nu. 1. Et ideò ad cognoſcendum
quid, qualiter , & quantum , quis ex contractu ſit
obligatus , verba contractus inſpicere debemus ,
Purp. conſ 473.nu.20.qui etiam num.23.verſ.ceſ-
ſantibus ; ſubiungit ceſſantibus coniecturis non
eſſe à verbis recedendum : Nam in re perſpicua ;
quæ ex verbis conſtat , argumentis & coniecturis
opus non eſt , nec debet id , quod verbis exprimi-
tur, diſputationibus controuerti, l. ille aut ille,§.
cum in verbis, de lega.3. nam infirmitas eſt intel-
lectus omittere certitudinem verborum , & ſequi
coniecturas,Bal.in l.cõtinuus, §.cum ità,de verb.
oblig.Crau.in conſ.592.nu.109.ſub verſ. ſecundò.
& ex verbis colligi mentem contrahẽtium,copio-
sè ſcribit etiam Tiraq. in l.ſi vnquàm,in verbo,li-
bertis,nu.5.& infrà de reuo. dona. & Zaſ. in conſ.
12.nu.12.& infrà,lib.1. Et ideò ſi verba ſunt clara,
non debent admitti cauillationes aduocatorum,
Bal.in conſ.174.in verbis extremis, lib.2. qui & ſi
loquatur de verbis ſtatuti,tamen intelligitur etiã
de verbis conuentionum,Crau.in conſ.47.nu.2. &
in conſ.105. nu.2. & hæc quidem vera dicitur in-
terpretatio contractus,quæ legi poteſt, Decia.in
conſ.21. nu.6. lib.2. & ideò mens contrahentium
ex verbis,magis quàm ex coniecturis concipi de-
bet,vt dixit nu.1.& infrà; & verba contrahentium
vſque adeò ſunt inſpicienda,vt ſi ſint apta ad infi-
nitatem,vt eſt verbum,quandocumque,& quoties-
cumque,illa admittatur, etiam ſi ex pluribus acti-
bus poſſit damnum,vel intereſſe multiplicari, l. ſi
ità ſtipulatus à Seio.ff.de fideiuſſ.& ibi Imol.quod
Bar.etiam ſenſit in l.qui bona.§.vlt.nu.3.de dam.
infec.vt declarat Alex.in conſ.145. nu.4. lib.2.

11 Sed aduertendum eſt primò , quòd licet verba
contractus ſint inſpicienda,nõ tamen error gram-
maticalis debet officere contrahentium volunta-
ti,& ideò non vitiat contractum, vt not.in l.Plau-
tius, de aur. & arg.lega.Bar. & alij in l.ſi quis in
nomine, C. de teſtam. & in l. Imperator , de ſtat.
hom. Soz.ſen.in conſ.146. nu.5. verſ. prætereà er-
ror, lib.1.

12 Secundò eſt adnotandum , quòd cum regulari-
ter in quacumque diſpoſitione verba ſint propriè
accipienda,l.1.§.ſi is,qui nauem, ff.de exerc.actio.
& l.non aliter,in prin.de lega.3.& l.ſi alij, de vſuf.
lega.

Digitized by Google

lega.in contractibus potiſſimùm à propria verborum ſignificatione non videtur recedendum, l.veteribus. ff.de pac.l.quicquid adſtringendæ,in prin. de verb. oblig. & ſi de mente aliud non apparet, ità reſpondit Dynus in conſ.1.col.1. verſic.præterea certum eſt, per l.nepos Proculo, ff.de verb. ſignif.& l.ſi ità ſtipulatus fuero. §.Chryſogonus. de verb.oblig.& Alex.in conſ.75.nu.7.& in conſ. 178. nu.4.& in conſ.204.nu.9.lib.2. & in conſ.75. nu.4. lib.6.& Crauet.in conſ.964.nu. 16.nam,cum verba propriè poſſunt intelligi, ad improprium ſenſum trahi non debent, Oldra.in conſ.73.num.4.ad fin. verſic.ſed iſte intellectus, & Crau. qui alios etiam refert in conſ.149.nu.7.

13 Ex hoc autem deducitur primò, quòd in contractibus etiam ſit lata interpretatio, quatenus propria verborum ſignificatio deſeruit: quia huiuſmodi interpretatio in materia etiam odioſa & pœnali non excluditur, l.cùm lege,& ibi not.Aret. ff.de teſta.Calderi.in conſ.1.in prin.in tit. de conſangui. & affinita.Dec. in conſ.5.nu.4. & alibi ſæpiſſimè, & Crauet.in conſ.118.nu.12. neque enim diſpoſitio,quamuis ſit odioſa,vſque adeò reſtringi debet, vt à propria verborum ſignificatione recedamus,c.ad audientiam,& ibi not. Abb.nu.1. de decim.

14 Secundò deducitur,quòd,ſi in contractibus non licet propriam verborum ſignificationem tranſilire,filiorum appellatione non continentur nepotes: quia aliter filij, aliter nepotes vocantur, l. quòd ſi nepotes. ff. de teſtam. tute. §.vlt.Inſti.qui teſta.tut.dar.poſſ.& l.2.§.non ſolùm, in fin.ponderando verbum, extenditur, & l.libertum, in prin. ff.de excuſ.tuto.& ità cenſuit Bar.in l.liberorum, nu.8.ff.de verb.ſignif.Ancha.in clem.1.de baptiſm. Anto.de But.in c.in quibuſdam. de pœn.& copioſè Saly.in l.2.nu.32.de iure emphy. vbi vult,quòd emphyteuſis recepta pro ſe & filijs non tranſeat ad nepotes, & ſequitur Io.de Imo.in l. quod dicitur.nu.12.de verb.oblig.& Alex.nu.24.& 25.& in conſ.47.nu.5.lib.1.& in conſ.204.nu.8.lib.2.& Rui. in conſ.203.num.22.lib.1. & ex facto ità etiam reſpondit Alcia. qui de donatione loquitur, in conſ. 2.nu.11.& infrà, lib.8.quod Soz.iun.etiam admittit, niſi alia ratione poſſint comprehendi, vt ſcribit in conſ.142.nu.2.& 20.& infrà,lib.3. Quod autem in contractibus filiorum appellatione non veniant nepotes, latè etiam congerit Anto.Gabriel in 1.conſ.l.nu.61.& 67.de verb.ſign.lib.6.& Cæph. in conſ.262.num.17. neque hoc in loco diutius eſt immorandum.

15 Tertiò ſimili modo deducitur, quòd in contractibus maſculinum non concipit fœmininum:nam hæc eſt extenſio, non propria verborum ſignificatio,l.pronuntiatio,in verbo,porrigitur.ff.de verb. ſignif.l.cum in adoptiuis,§.quæ autem de filio, in verbo, extendimus, C. de adopt. & ideò cum in contractibus anguſta fiat interpretatio, & à propria verborum ſignificatione non liceat recedere, maſculinum non concipit fœmininum, Archi. in c.ſi quis ſuadente, 17.q.4. contrahentibus enim imputandum eſt,cur legem apertius non dixerint, l.veteribus.ff.de pac.& Bal.in auth. ſi quas ruinas, in fin.de ſacroſ.eccleſ.Imol.in l.ſi ità ſcriptum, nu. 6.de lega.2. Alex.in conſ.61.nu.3.& infrà. lib.1. qui etiam hanc eſſe magis com. ſententiam teſtatur in conſ.204.nu.9.lib.2.& in conſ.11.nu.15. lib.3. & ſequitur Corn.in conſ.74.nu.17.lib.1.quam etiam receptiorem & ſequendam eſſe, ſcribit Soz.iun. in conſ.10. nu.10.lib.4. & copioſè cumulat Tiraq, de retrac.lign.§.1.glo.9. nu.178. & infrà. & Bero. in conſ.65.nu.12.lib.2.dicens, quòd ſi ex conuentione bona ab inteſtato debeant ad agnatos peruenire, intelligitur de agnatis maſculis.

16 Sed, & ſi maſculinum in contractibus regulariter non concipiat fœmininum; tamen reſtringitur primò,vt habeat locum,niſi materia ſit talis, quæ maribus & fœminis poſſit æquè conuenire, Tiraq. de retrac.lign.§.1.glo.9.nu.208.& infrà.

17 Secundò debet reſtringi,vt non habeat locum quandò maſculinum à fœmina profertur, vel ad fœminam,& eius filios refertur. Rol.in conſ.93.lib.2. & conſ. 76.lib. 3.

18 Tertiò reſtringitur, vt non habeat locum in donatione: quia latiſſimè debet intelligi. c.cum dilecti, de dona.Dec.in l.fœminæ, nu.107. verſ.tertiò. de reg.iur.& Rol.in d.conſ.93.nu.26.qui alios etiam refert.

19 Quartò deducitur, quòd in contractibus verba naturaliter ſunt intelligenda, hoc eſt, verè & non fictè.l.ex ea,§.inſulam,& ibi not.de verb.oblig.& l. vlti.de ijs,qui ven.ætat. impet.nam quod naturaliter dicitur,magis propriè dicitur, l. qui habent. ff.de tutel.l.filio,quem pater, de lib. & poſthu. l.fideicommiſſum, de cond. & demon. Ruin. in conſ. 120.nu.8.lib.4.& quod per fictionem eſt tale, non eſt propriè tale,l.lege Cornelia, in fi.ff.de teſtam. l.3.§.1.de vſuf.ear.rer. quæ vſu conſu. §. conſtituitur, Inſti.de vſuf.

20 Ex hoc autè infertur primò quòd ſi contrahentes, de fructibus fecerint mentionem,expenſæ deduci non debent. Abb. in c.paſtoralis, in fin. de decim. nam licet fructus ex iuris interpretatione intelligantur deductis impenſis, quæ querendorum, colligendorum, conſeruandorumq. eorum gratia fiunt, l.ſi à patre. §.vlt. ff.de petit.hæred. l. fructus. ff.ſolu.mat. & nullus caſus poſſit interuenire, qui hoc genus deductionis impediat, l. fundus, la 2.in fin.prin.ff.fam.erciſc.hoc tamen habet locum in diſpoſitione legis, non hominis, & præcipuè in contractibus, in quibus verba propriè exaudiri debent, & ideò integri fructus ſine vlla diminutione intelliguntur, Bal.in l.1.num.5. de fructib.& lit.expenſ.& ex facto reſpondit Rui. in conſ.65.nu.6.& infrà,lib.1.

21 Secundò infertur, quòd fictio non habet locum in contractibus, in quibus fit ſtricta interpretatio, Bal.in l.filium,col.1. verſic. item nota, quòd monaſterium, de ijs, qui ſunt ſui, vel alie.iur. Tiraq.qui alios refert in l.ſi vnquàm, in verbis, ſuſceperit liberos, nu.38.de reuo.donat.

22 Illud etiam eſt adnotandum, quòd in contractibus non eſt facienda differentia inter verba directa, & obliqua, quandò ſunt appoſita ad contrahendum, ſecus ſi ſint appoſita ad reſoluendum contractum, vt in l.2. ff.de in diem addic. & not. glo.in l.12 in verbo mortis cauſa, ad fin. ff de donat.& hoc intelligitur, quandò ſunt appoſita in ipſo contractu, vel poſt incontinenti: nam ſi ſint appoſita ex interuallo, nulla eſt differentia:& ideò pactum legis commiſſoriæ & additionis in diem, appoſitum ex interuallo, nunquàm trahitur retrò, ſecundum Gulielmum, quem refert & ſequitur Bal.in l.2.nu.2.Cummu.de lega.



Digitized by Google

Item verba communia in contractibus cenſentur obliqua: quia ex contractibus naſcitur obligatio, l.licet. §. ea obligatio. ff. de procur. & l.1. in princ. ff.de actio. & oblig. neque regulariter transfertur domininm ſine traditione, l.traditionibus. C.de pac.& hoc eſt notatu dignum, Bal. in l.1. in fin.C.de pac.int.emp.& vend.

### *SVMMARIVM.*

1 *Verba enuntiatiua per ſe non ſtant, ſed in aliud tranſeunt.*

2 *Verba enuntiatiua inter contrahentes fidem faciunt de ijs, quæ non potuerunt interuenire tempore inſtrumenti: quod limitat nu. 8.*

3 *Verba enuntiatiua habent tacitam contrahentium confeſſionem in ijs, quæ ſunt neceſſaria ad contractum, & in quibus ſibi poſſunt præiudicare.*

4 *Donatio facta propter benemerita, inter contrahentes probat merita, ſi ſine meritis fieri potuit.*

5 *Merita ex verbis enuntiatiuis non probantur, ſi ſint neceſſaria, vt valeat donatio.*

6 *Verba enuntiatiua non probant legitimum tractatum præceſſiſſe in alienatione bonorum eccleſiæ.*

7 *Verba enuntiatiua non probant, quod à libera poteſtate contrahentium non pendet, niſi dolus interceſſerit.*

8 *Verba enuntiatiua probant inter contrahentes quòad hoc, vt contractus non poſſit reſcindi, ſed ſi id in dubium principaliter reuocetur, probari debet.*

9 *Matrimonium non probatur ex verbis enuntiatiuis inter contrahentes, ſi illud principaliter in dubium reuocetur: quod hodie caret dubitatione.*

10 *Verba enuntiatiua inter contrahentes inducunt præſumptionem, quæ in alium transferunt onus probandi.*

11 *Verba enuntiatiua probant in præiudicium eius, qui præſumitur ſciuiſſe illud, quod eſt enuntiatum: etiam ſi poſteà de eo principaliter agatur.*

12 *Verba enuntiatiua in modum cauſæ finalis dicta diſponunt.*

13 *Verba enuntiatiua quòad alios pro non ſcriptis habentur, etiam ſi iuramento ſint confirmata.*

14 *Verba enuntiatiua ſemiplenam faciunt probationem, quæ cum alia ſemiplena in antiquis ſufficit.*

15 *Verba enuntiatiua fauore dotis plenè probant, vel ſaltem ſemiplenè.*

16 *Verba enuntiatiua per modum prolata diſponunt.*

17 *Verbis enuntiatiuis credendum eſt, quando eſt confeſſio, & ſequitur promiſſio.*

18 *Verba enuntiatiua in contractibus emiſſa propter ſe, & ad effectum liberationis, diſponunt.*

19 *Solemnitas præſumitur ex verbis enuntiatiuis notarij, in contractibus fiſcalibus.*

20 *Verba enuntiatiua geminata diſponunt.*

21 *Verba enuntiatiua, vt fidem faciant contrà tertium in antiquis, requiritur, quòd ſit ſaltem duæ diuerſorum inſtrumentorum, & diuerſarum perſonarum.*

22 *Verba enuntiatiua principis in antiquis quandò probent.*

23 *Verba enuntiatiua etiam plurium inſtrumentorum, & diuerſarum perſonarum, non probant, ſi ſunt prolata à ſuſpectis.*

## Ex verbis enuntiatiuis qualis interpretatio in conuentionibus ſit accipienda. Tit. VI.

QVONIAM verò plerumque in conuentionibus verba enuntiatiua proferuntur, idcircò operępretium eſt videre, quemadmodùm ex his voluntas contrahentium concipi poſſit.

1 Verba autem enuntiatiua dicuntur, quæ per ſe
non ſtant, ſed in aliud tranſeunt, neque in eis voluntas
conſiſtit, Bal.in l.1.C.de falſ.canſ. adiec. lega.
Soz.ſen.conſ.228.num.5.lib.2.& Rim.iun.conſ.
84.nu.19. Vnde regulariter verba enuntiatiua modicùm
operantur, l.ſcriptura. C.com.vt.iud. cum
2 conc.adductis ab Oldra.in conſ.258.nu.2. Sed tamen
inter contrahētes fidem faciunt, l.optimam,
& ibi Bar.not.de contrah. ſtipul. idemq. ſcribit in
l.ex hac ſcriptura.num.16.ff.de donat. & in auth. ſi
quis in aliquo, in 1. oppo.de eden. quod eſt intelligendum
etiam de ijs, quæ non potuerunt inter-
3 uenire tempore inſtrumenti, propter tacitam confeſſionem,
quæ ex inſtrumento colligitur, Caſtellion.
in l.ſciendū,nu.11.de verb.oblig. Nec dubium
eſt, quin hoc habeat locum, quandò id, quod eſt
pronuntiatum, erat neceſſarium exprimere ad celebrandum
ipſum contractum. Bal.in c. cum in iure,
nu.6.verſ. ſed circà contractus, de offic.deleg. &
ità reſpondit Dec.in conſ.389.nu.9.

Hoc tamen debet intelligi primò, vt habeat locum, quandò illud, quòd à contrahentibus verbis enuntiatiuis expreſſum eſt, ex eorum pendet arbitrio, & in eo poſſunt ſibi præiudicare; alioquin id non præſumitur, ſed probari debet, Bar.in l.ſi fortè, nu.4.de caſt.pecu.Alex.in l.ſi cauſa cognita.nu.9.C.de tranſ.Dec.conſ.351.nu.3.

4 Ex hac autem declaratione primò deducitur, quòd ſi quis donauerit alicui rem aliquam propter benemerita, hęc verba inter contrahentes probāt, ſi nullis etiam præcedētibus meritis inter eos donatio fieri potuit, Bar. in d.l.ſi fortè, nu.5. de caſt. pecu. Idq. procedit etiam ſi de meritis in ſpecie mentio facta non fuerit: nam cum inter eos mera donatio ſit permiſſa, generalis mentio meritorum poteſt ſufficere, vt conſuluit Dec. in conſ. 20. vbi ſic Bar. intelligit, quicquid contradixerit Soz. ſen. in conſ.295.nu.8.& infrà, cuius obiectis reſpondet.

5 Secundò deducitur, quòd ſi merita ſint neceſſaria ad hoc, vt donatio valeat, vt putà inter patrem & filium, & inter virum & vxorem, inter quos donatio ſimplex conſiſtere non poteſt; ſi quis eorum alteri pro benemeritis donauerit; hæc verba non probant merita præceſſiſſe, l.qui teſtamento, ff.de prob.glo.in l.ſi donatione. C.de collat. & ità Bar. cōcludit in d.l.ſi fortè, nu.5. & Doc. cōmuniter ſequuntur, vt Rom. teſtatur in d.l.ſi donatione, n.22. & Soz. ſen. in conſ.295.n.8.verſ.ſecūdus caſus, lib.2.

6 Tertiò deducitur, quòd ſi in inſtrumento venditionis factæ à Capitulo alicuius eccleſiæ dictum fuerit, præcedentibus legitimis tractatibus; hæc verba non probant legitimum tractatum præceſſiſſe; quoniam hoc non pendet ex eorum libera poteſtate; nam talis tractatus exigitur pro forma alienationis bonorum eccleſiæ, vt fiat diſcuſſio inter prælatum & eos, qui ſunt ex Capitulo; an talis

alienatio

alienatio ſit neceſſaria,vel vtilis eccleſiæ,iux.c.ſine exceptione, 12.q.2.c.cum apoſtolica, & c.tua, & ibi Abb.nu.6.de his,quæ fiunt à prælat. c.1.de reb.eccleſ.non alien.lib.6. Vndè cum hæc forma non poſſit à contrahentibus remitti, ex verbis eorum, vel notarij, non præſumitur interueniſſe; & ideò inſtrumentum de tractatu ſeparatim fieri debet,Bar.in d.l.ſi fortè,num.6.de caſt. pecul. & in l. ſciendum,nu.4.de verb. oblig. & in auth.ſi quis in aliquo,num.12. & Dec.nu.36. de eden.& Bal.in c. edoceri,nu.6. de reſcrip. & antè eos idem quoque fuit de iure reſponſum à Federic. de Sen. in conſ. 143.in fin.& ità conſuluit etiam Paul.Caſt.in conſ. 38.paulò ante fin.lib.2. & Alex.in conſ.17.num.6. verſic.nec obſtat,quòd in dicto inſtrumento,lib.4. & Soz.ſen.in conſ.29.nu.20.lib.1.& in conſ.52.nu. 4.lib.4. Ludo. Bologn.in conſ.33.nu.6. Fely.in c. ſicut,nu.27.verſ.vnde tractatus, de re iud.Ruy.in conſ.189.nu.8.lib.1.& in conſ.111.num.10.lib.4.& in conſ.40.nu.3.lib.5. Thom. Gram.in dec.79.nu. 18.& infrà, Crauet.in reſponſo pro genero, nu.27. & Oſaſch.dec.172.nu.17.

7 Quartò deducitur, quòd ſi ex diſpoſitione ſtatuti filiusfam. non poſſit obligari, niſi ſit mercator; ſi quis filiofam.mutuam pecuniam dederit, & in inſtrumento dictum fuerit;eum, qui pecuniã mutuam accepit,vt mercatorem accepiſſe,huiuſmodi aſſertio non ſufficiat: quia hæc verba à contrahentibus pronuntiata non probant id,quod nõ pendet ab eorum libera poteſtate, vt dictum eſt, per d.l.ſi fortè.ff.de caſtren.pecu.& ità Bar.ſcribit in d.l.ſi donatione.C.de collat.per glo.illius legis, & ibidẽ not.Fulgo. & ſequitur Alex.nu.11. Quod tamen ex mente Dyni in conſ. incip. iure municipali,reſtringi debet,vt habeat locũ, niſi filiusfam. dolo aſſeuerauit,ſe eſſe mercatorem, vt dantem mutuam pecuniam deciperet, per l.1. C. ad Maced.& l.fęminis.C.ad Velle. & l.ſi alterius,ſi min. ſe maio.dixer.& hoc intelligit eſſe verum, quandò contractus ex diſpoſitione legis vel ſtatuti non eſſet ipſo iure nullus, ſed exceptione poſſet infirmari: nam ſi contractus eſſet ipſo iure nullus, propter dolum non valeret; ſed de dolo actio competeret, l. quid enim, cum l.præced.ff.de dolo, & ſi competit actio ex dolo, quæ eſt ſubſidiaria, non competit actio ex contractu, vt Alex.ſubiunxit in d.l.ſi donatione,nu.11.

8 Quòd verò ſuperius dictum eſt, verba enuntiatiua fidem facere inter contrahentes; ſecundo loco debet reſtringi,vt habeat locum quòad iſtum effectum,vt contractus,in quo fuerunt pronuntiata,non poſſit à contrahentibus impugnari, vt loquitur d.l.optimam,de contrah.ſtipulat.Sed ſi id, quod verbis enuntiatiuis expreſſum eſt, principaliter in iudicium deducatur, & in dubium reuocetur; non præſumitur verum eſſe,ſed probari debet,c.illud,& ibi tradit Inno.Hoſt.& Anto.de But.
9 nu.3.de præſumpt. Ex eo enim textu colligitur, quòd ſi ſcriptum fuerit inſtrumentum dotis & donationis propter nuptias; & matrimonium contractum fuerit enuntiatum, vel aliqui ſe nominauerint maritum & vxorem; ex his verbis non probatur matrimonium, ſi de eo principaliter poſteà controuerſia fiat,& ibi Abb.ſub nu.6.verſ. examinemus,tuetur iſtum intellectum, & obiecta diluit, idemq́. ſcribit Anto.de But.in c.cum dilectus,ſub nu.30.ad fin.verſic. aduerte tamen, de ſucceſſ. ab inteſta.& Aret.in l.ſi certis annis,nu.5. C.de pac. & hoc adnotauit etiã Matheſ.in not. 79. aliàs 80. incip.not.quòd quotieſcumque,& Bal.in l.ad probationem, num.7. C.de loca. & cond. & ſequitur Alex.in conſ.136.nu.12.lib.1.& in conſ.202. nu.3. verſic. poſſet etiam reſponderi, lib. 2. & Ludou. Goza.in conſ.12.nu.6.& in conſ.13. nu.16. & magis com.hanc opi. atteſtatur Fely.in d.c.illud, in 2.notab.de præſumpt. & ſequitur Dec. in auth. ſi quis in aliquo,nu.34.cum ſeqq. de eden.& in conſ. 213.nu.12.verſ. & vlterius,quam etiam magis receptam profitetur Cur.iun.in conſ.95.nu.1.& infrà,& ſequitur Crauet. in conſ.213. nu.12. verſ. & vlterius.

Sed aduertendum eſt primò, hoc eſſe intelligendum in ijs terminis, in quibus loquitur d. c. illud,de præſumpt. hoc eſt in caſu,quo tractatus & confeſſio non ſufficit ad plenam probationem iuris,ſed probat ſolùm quaſi poſſeſſionem: Nam in eo caſu neceſſarium eſt probare ipſum matrimonium fuiſſe contractum per verba præſentis temporis: quia ſolus tractatus non ſufficit,vt tradunt Cyn.& Albe.de Roſa.in l.non nudis,& ibi Bar.in 2.lect.C.de probat. & Bal.in l.non ignorat, C.qui accuſ. non poſſ. Et hoc quidem habet rationem: quia non ſumus in materia, quæ pendeat à libera voluntate confitentis. Sed ſi enuntiatum à libera voluntate confitentis pendeat; ſiue incidenter,ſiue principaliter agatur, verba enuntiatiua probãt quòad eius præiudicium,per d.l.optimam,de contrah.ſtipulat. & ità intelligit,& declarat Alcia. in conſ.9.nu.22.in fin.& 23. lib.1. & in conſ.57.nu.3. & 4.lib.5.

Sed tamen aliud videtur ſentire Bal. in d. l. ad probationem,nu.7.C.de loca. & conduc. vbi vult, quòd ſi in inſtrumento ſcriptum ſit,aliquem à te talem fundum tuum conduxiſſe: ex his verbis nõ probetur te eſſe dominum: & tamen hoc pendet à voluntate domini,vt rem ſuam poſſit in alium per traditionem transferre, l. qua ratione. §. hæ quoque,de acqui.rer.dom.§.per traditionem.Inſti.de rerum diui.ſed Bal.ſubiunxit,quòd præſumitur error,per l.cum falſa. C.de iur. & fac. igno. qui quidem error excludit conſenſum, l. ſi per errorem.ff. de iuriſd.om.iud.

Hodie verò nulla eſt dubitatio,quòd matrimonium ex verbis enuntiatiuis inter contrahentes non probatur: quia non pendet ex libera eorum poteſtate,cum forma ſacri Conc.Trid. non ſeruata contrahi non poſſit: & ſi verbis etiam expreſſis contrahatur,ſit ipſo iure nullum, ſeſſ.24. de reform.c.1.

10 Secundò eſt aduertendũ, quòd & ſi verba enuntiatiua nihil officiant, quoties veritas principaliter controuertitur, vt frequentiori calculo receptum eſt; tamen talem habent præſumptionem, quæ in alium onus probãdi contrarium transfundit,etiam ſi pronuntiatum in dubium principaliter reuocetur, Bar.in l.ex hac ſcriptura, num.16. verſ. ſi propter aliud.ff.de donat. & poſt Roma. & Fely.ſcribit Ruy.in conſ.141. nu.13.verſ. ad iſtud reſpondetur,lib.5. & ſequitur Crauet. in conſ.600. num.12.

11 Tertiò eſt aduertendum,quòd ſi quis præſumatur ſciuiſſe illud,quod verbis enũtiatiuis fuit pronuntiatum: illa probant quòad eius præiudicium: quamuis principaliter de eo agatur, l. quidam.ff.

de probat. Fely. in c. per tuas, eod. tit. & ſequitur Rui. in d. conſ. 141. nu. 10. lib. 5. & Cran. in d. conſ. 600. in fin.

12 Notandum eſt etiam, quòd verba enuntiatiua, quæ in modum cauſæ finalis ſunt pronuntiata, valent non modò ad probandum, ſed etiam ad diſponendũ, l. emptor. §. ancilla. ff. de reiuend. Bar. Alex. & alij in l. ex hac ſcriptura. ff. de donat. Alex. in conſ. 46. nu. 2. lib. 1. Cor. conſ. 108. lib. 2. Crau. conſ. 217. nu. 7. & hoc habet locum etiam in contractibus, Bar. per illum tex. in l. cum tabernam. §. idem quæſijt. ff. de pignor. Pariſ. in conſ. 26. num. 125. & 126. lib. 2. Crau. in conſ. 866. nu. 11.

13 Illud verò pluſquàm manifeſtum eſt, quòd verba enuntiatiua inter aliquos dicta, nihil alijs poſſunt prodeſſe, nec obeſſe, Bar. in l. ex hac ſcriptura. nu. 16. ff. de donat. Rom. in conſ. 156. nu. 3. verſ. nec obſtat: Vnde contractus, qui in aliquo inſtrumento enuntiatur, nec ex curſu longi temporis præſumitur in alterius præiudiciũ: quia ſemper dici poteſt illud inſtrumentum non probare, niſi inter contrahentes, auth. ſi quis in aliquo, de eden. coniuncta d. l. optimam, de contrah. ſtipul. & not. in l. 1. C. de fid. inſtr. & iure haſt. fiſcal. lib. 10. Alex. in conſ. 50. nu. 5. lib. 5. & Anto. Gabriel. in concluſ. 1. nu. 65. de præſumpt. lib. 1.

Quinetiam verba enuntiatiua neque ad præiudicium, neque ad fauorem aliorum, fidem faciunt; tametſi iureiurando fuerint confirmata; quia ſicut iuramentum non nocet tertio, c. quamuis, de pac. lib. 6. c. ſicut, & c. intellecto. de iureiur. & l. 3. §. pen. & l. nam & poſteà. §. vlt. cum l. ſeq. & l. ſed & ſi poſſeſſori. §. 1. ff. de iureiur. ita etiam non debet prodeſſe, vt latè conſuluit Iaſ. in conſ. 36. lib. 3. & Caputaquen. dec. 190. nu. 4. lib. 1. Decia. in conſ. 2. nu. 142. lib. 2.

14 Sed & ſi verba enuntiatiua inſtrumenti plenam non faciant probationem; tamen efficiunt ſemiplenam, quæ ſi fuerit coniuncta cum alia ſemiplena, dicitur plena probatio, & ſufficit in antiquis, Gem. conſ. 117. nu. 2.

15 Hoc amplius verba enuntiatiua plenam inducunt probationem fauore dotis, l. 2. cum glo. C. de dot. promiſſ. Sed ille tex. cum glo. loquitur inter ipſos contrahentes, non inter alios, quamquàm idem etiam inter alios ex facto reſpondit Bar. in conſ. 123. nu. 1. & 2. lib. 1. qui etiam ſubdit, quòd licet verba enuntiatiua plenam non faciant probationem, tamen inducunt ſaltem ſemiplenam, ſicut confeſſio facta extrà iudicium, l. capitequinto ff. de adult. ex quo concludit, mulieri, quæ ex verbis enuntiatiuis deſcriptis in inſtrumento inter alios facto dotem petit, deferendum eſſe iuramentum, vt in l. in bonæ fidei, C. de reb. cred. & in l. admonẽdi. ff. de iureiur. & quòd abſente etiam parte verba enuntiatiua probent fauore dotis, ſæpius in Rot. fuit reſolutum, vt relatum eſt apud bo. mem. Card. Lancell. tunc temporis Sacri Palatij Apoſtolici Auditorem in Sabinen. ſeu Rom. dotis & compromiſſi, die 14. Maij 1576. Et quidem verba enuntiatiua inſtrumenti eorãm tertio pronuntiata probant dotem ſemiplenè, quod inductum eſſe fauore dotis apud Aquen. relatum eſt in dec. 338. lib. 3.

16 Sciendum eſt etiam, quòd verba enuntiatiua prolata per viam modi diſponunt, l. ſi cum eorum. C. de ſent. & interlo. & l. 2. C. de don. quæ ſub mod. Bal. in l. ex his, nu. 2. verſ. item oppono, quod verba enuntiatiua. C. de teſtam. milit. & Paul. Caſt. in l. ex hac ſcriptura, nu. 2. verſ. interdùm emittuntur. ff. de don. & Cran. in conſ. 217. nu. 17.

17 Præterea credendum eſt verbis enuntiatiuis in confeſſione prolatis: quandò poſt confeſſionem ſequitur promiſſio, vt not. Bal. per illum tex. in l. ſi ſocietatem, C. pro ſoc. & Bero. in conſ. 87. num. 18. lib. 2.

18 Item ſi in contractibus verba enuntiatiua ſint emiſſa propter ſe, & ad effectum liberationis, inducunt diſpoſitionem, l. tale pactum, in prin. ff. de pac. alioquin poſſunt prodeſſe ad probationem, Paul. Caſt. in l. ex hac ſcriptura, nu. 3. ff. de don.

19 Notandum eſt etiam, quòd ex verbis enuntiatiuis notarij in contractibus fiſcalibus ſolemnitas præſumitur, Bal. in c. ſicut, nu. 5. in fin. de re iud.

20 Neque eſt omittendum, quòd verba enuntiatiua diſponunt, ſi ſint geminata, Bar. & Ang. in l. cum ſcimus, C. de agricol. & cenſ. lib. 11. Rom. conſ. 65. nu. 5. Purp. conſ. 522. num. 18. Decia. conſ. 35. nu. 8. lib. 1.

21 Sed eſt aduertendum, quòd licet enuntiatiua in aliquibus caſibus faciat fidem, etiam contrà tertium, veluti in factis antiquis: hoc tamen eſt intelligendum, quandò ſunt ſaltem duæ diuerſorum inſtrumentorum, & diuerſarum perſonarum, vt ſentit Bal. in l. cum aliquis, nu. 4. & apertius Saly. nu. 3. verſ. ſi tamen plura, & Paul. Caſt. nu. 6. C. de iur. delib. & Cranet. de antiq. temp. par. 1. ſub verſ. ampliatur nunc, num. 14. & Rota apud fel. rec. Clem. VIII. tunc temporis Sacri Palatij Apoſtolici Auditorem, in Marſic. benef. die 10. Iunij 1577. & Caputaq. deciſ. 344. num. 2. &
22 dec. 347. num. 4. in fin. lib. 3. nam vna tantùm enuntiatiua, etiam ſi ſit deſcripta in antiquo priuilegio principis, plenè non probat, niſi adminicula concurrant, Gem. in c. ſi Papa, num. 7. & Franc. nu. 4. de priuileg. lib. 6. & ideò duæ ſaltem requiruntur enuntiatiuę diuerſarum perſonarum, Achil. dec. 6. aliàs 8. in impreſſis, de iurepat. & Caputaq. dec. 337. lib. 3. quod quidem intelligitur etiam ſi ſit prolata à principe in facto antiquo: Nam licet Dec. in conſ. 146. num. 14. verſic. quinto prædicta concluſio, dixerit enuntiatiuam principis plenè probare in antiquis; tamen Rota intelligit, quandò duæ ſaltem ſunt enuntiatiuæ, vt fuit dictum apud bo. me. Cardinalem Lancell. in Tricarien. territorij die 9. Martij 1578. qui etiam ſubiungit nu. 3. quòd & ſi vnica principis enuntiatio in antiquis admittatur, intelligendum eſt de ijs, de quibus ipſe poteſt liberè diſponere, quæ dec. extat etiam apud Robuſt. ſub die 21. Febr. 1578.

23 Præterea eſt aduertendum, quòd plures enuntiatiuæ plurium inſtrumentorum & diuerſarum perſonarum, ità demùm faciunt fidem, ſi fuerint pronuntiatæ à perſonis non ſuſpectis; alioquin reijciuntur, Aret. in c. cum cauſam, nu. 13. in fi. & infrà, de probat. Sigiſmund. Loffred. conſ. 44. nu. 6. & Achil. dec. 8. nu. 1. de iurepat. & Caputaq. dec. 337. lib. 3.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Arbitrium iudicis locum non habet, cum agitur de verborum ſignificatione.*

*Voluntas*

Digitized by Google

2 *Voluntas contrahentium propter ſubtilitatem verborum non debent impediri.*

3 *Mens contrahentium in contractibus antè omnia inſpici debet, & propria verborum ſignificationi præferri.*

4 *Mens contrahentium, etiam veriſimilis, præfertur propria verborum ſignificationi.*

5 *Verba impropriè ſunt accipienda, etiam in contractibus ſtricti iuris, vt mens ſeruetur.*

6 *Verba ſaltem ſecundùm latam ſignificationem debēt deſeruire.*

7 *Mens, quæ ex verbis nullo modo concipi poteſt, in ſtipulationibus non ſeruatur.*

8 *Pactum ſecundùm naturam contractus debet intelligi, ſi verba patiantur.*

9 *Error grammatica non officit, ſi de mente conſtat.*

10 *Mens contrahentium ſeruari debet, etiam ſi aliqua fiat verbis violentia.*

11 *Interpretatio rationabilis ex mente contrahentium non intelligitur excluſa, etiam ſi ſtatutum velit verba præcisè, & ad litteram eſſe intelligenda.*

12 *Verba magis ſunt intelligenda propriè pro ſtipulatore, quàm impropriè pro promiſſore.*

13 *Verba ſunt propriè intelligenda, etiam ſi promiſſor in plus obligetur.*

14 *Natura contractus magis debet attendi, quàm propria verborum ſignificatio.*

15 *Verba impropriè ſunt intelligenda, vt ſeruetur natura contractus.*

16 *Verba impropriè ſunt intelligenda, quandò propriè non poſſunt intelligi.*

17 *Verba impropriè ſunt intelligenda, ne quis ex contrahentibus detrimentum patiatur.*

18 *Verba impropriè ſunt intelligenda gratia tollendæ contradictionis.*

19 *Verba impropriè ſunt intelligenda, ne ſint inutilia.*

20 *Verba impropriè ſunt intelligenda propter obſeruantiam ſubſecutam.*

21 *Obſeruantia ſubſecuta eſt optima interpres.*

22 *Verba impropriè debent intelligi, vt mens etiam veriſimilis ſeruetur.*

## Quandò à propria verborum ſignificatione liceat in conuentionibus recedere. Tit. VII.

DICTVM eſt, quemadmodùm in conuentionibus verba debeant propriè intelligi: verùm, quia iuſtum eſt voluntates contrahentium magis, quā verborum conceptionem inſpicere, l. vlt. quæ res pigno. oblig. poſſ. l. in conuentionibus, ff. de verb. ſignif. conſequens eſt, vt videamus, quandò in his liceat à propria verborum ſignificatione recedere.

1 Et in primis aduertendum eſt, quòd vbi tractatur de ſignificatione verborum, numquàm ad arbitrium iudicis eſt recurrendum, Fely. in c. non-
2 nulli, §. ſunt & alij, nu. 58. de reſcrip. Item cauendum eſt, ne propter nimiam verborum ſubtilitatē voluntates contrahentium impediantur, l. vni. in fin. vt actio. ab hæred. & contrà hæred. incip. nam benigna interpretatio contrà ſubtilitatem verborum magis eſt recipienda, vt contractus valeat, l. ſi tibi pecuniam, ff. ſi cert. pet. & ibi Bar. not. nu. 2. & Bal. col. 1. & 2. fuſius explicat.

3 Neque dubium eſt, quin etiam in contractibus mens contrahentium antè omnia ſit inſpicienda, eaq́. propriæ verborum ſignificationi debeat præferri, Alex. in d. l. ſi tibi, nu. 3. ff. ſi cert. pet. Corn. in conſ. 303. nu. 9. lib. 3. & in conſ. 248. num. 5. lib. 4. Rub. Alex. in conſ. 138. nu. 8. in fin. & 9. & latè in conſ. 149. nu. 6. verſ. præmiſſis, & in conſ. 151. nu. 5. Purp. in conſ. 473. nu. 21. & in conſ. 490. num. 17. & Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo libertis, nu. 47. de reuoc. donat. Pariſ. conſ. 83. num. 33. & infrà, lib. 3. Chaſſæn. in conſ. 53. nu. 10. & Rol. cum Natta in conſ. 58. num. 3. & infrà, lib. 3. & Decia. in conſ. 31. nu. 44. verſic. & idem in contractibus, lib. 1. Nam qui verba tantùm ſectatur, nihil habebit; qui autem poſſeſſor eſt mentis, bona reportabit, prouerb. cap. 19. Crauet. in conſ. 748. nu. 7. & quòd in primis voluntas contrahentium ſpectari debeat; latius diximus ſuprà eod. lib. tit. 4.

Vndè ſi poteſt probari, quæ fuerit intentio contrahentium; illa debet obſeruari, quidquid verba ſonent, vt Bal. ſcribit in conſ. 417. num. 2. lib. 5. Pariſ. in conſ. 64. nu. 37. & in conſ. 92. nu. 28. lib. 1. magis enim mentem contrahentium inſpicere debemus, quàm corticem verborum, Bal. in conſ. 107. nu. 2. verſ. valde, lib. 2. & Boer. in dec. 172. nu. 17. & ideò verborum proprietatem non ſequimur, quandò mens eſt certa, quæ verbis repugnet, Crau. in conſ. 748. num. 9. & quandò apparet partes voluiſſe certo modo contrahere, non licet à propria verborū ſignificatione recedere, vt alius contractus valeat, ſi ille, qui agebatur, eſt inutilis. Alex. in l. 1. §. ſi quis ità, nu. 11. de verb. oblig.

4 Quinetiam veriſimilem mentem contrahentiū, quæ ex coniecturis probatur magis ſequi debemus, quàm verborum ſonum, Paul. Caſt. in conſ. 148. nu. 1. in fin. & 2. lib. 1. Soz. ſen. in conſ. 88. nu. 1. & 2. lib. 1.

5 Notandum eſt etiam, quòd non ſolùm in contractibus bonæ fidei, in quibus benignior fieri ſolet interpretatio, l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. l. quia tantumdem, ff. de nego. geſt. cum conc. ſed etiam in contractibus ſtricti iuris, verba ſunt impropriè accipienda, vt mens contrahentium ſeruetur: nam in ſtipulationibus, in quibus ſtricta fit interpretatio, l. quidquid adſtringendæ, in princ. l. ſi ità ſtipulatus, §. Chryſogonus, de verb. oblig. verba impropriè accipiuntur, vt aliud videatur eſſe comprehenſum, quàm quod ex propria verborum ſignificatione colligitur, ne alioquin reddatur inutilis ſtipulatio, l. ſtipulatio iſta, §. hi qui. in fin. & §. hoc quoquè eod. tit.

6 Sed eſt aduertendum, quòd verba ſaltem debent ſecundùm latam ſignificationem deſeruire, vt ſenſit Bar. in l. in ambiguo. de reb. dub. dum reſpondet ad l. non aliter. de leg. 3. & ſequitur Alex. in conſ. 55. nu. 9. lib. 3. qui tamen loquitur de vltima teſtatoris voluntate; ſed idem etiam de contractibus intelligit in l. 3. num. 4. C. de liber. præter. idemq́. ſcribit Aret. in l. 5. §. ſtipulatio, col. 3. circà med. de verb. oblig. vbi ſic intelligit d. l. ſtipulatio iſta. §. hi qui, in fin. & §. hoc quoque, eod. tit. & ità conſuluit etiam Rol. in conſ. 58. nu. 42. lib. 3.

7 Proinde licet in ſtipulationibus quandoque verba impropriè accipiantur, non tamen id ſubaudiri debet, quod ex verbis nullo modo concipi poteſt, vt ſingulariter not. Aret. per illum tex. in l. ſi ſtipuler, nu. 2. in fin. de verb. oblig.

8 Item, quamuis pactum ſecundùm naturam contractus debeat intelligi, quandò de mente dubitari poteſt; hoc tamen ità tecipiendum eſt, ſi verba patiantur, Bal.in conſ.182.nu.6. lib.1. nam finibus verborum contenti eſſe debemus, vt ſubdit nu.7.& nos ſuperius diximus eod.lib.tit. 4. Et in contractibus bona fides & æquitas naturalis ſic debet obſeruari, vt verbis conueniat, ſaltem ex communi intellectu loquentium, Bal.in conſ.112. nu.9.lib.1.

9 Sciendum eſt etiã, quòd ſi de mente contrahentium conſtare poſſit, error grammaticalis non nocet: quia leges noſtræ non ſubiacent regulis Donati, vel Priſciani, l.quoniam indignum. C. de teſta.Bal.in conſ.33.nu.2. lib.1. vt ſuprà etiam diximus eod.lib.tit.4.in prima regula, verſ.tertio extenditur.

10 Nihil etiam refert, quòd aliqua fiat verbis violentia, vt mens contrahentium ſeruetur, Corn.in conſ.12.nu.3.in fin.lib.3.

11 Et ſi ſtatutum diſponat, quòd verba contrahentium intelligantur præcisè & ad litteram, prout iacent nulla admiſſa interpretatione; rationabilis interpretatio, quæ elicitur ex mente, non videtur excluſa, vt conſuluit Decia.in conſ. 31. nu. 51.& infrà, lib.1.

12 Verùm planè, ſi verba propriè deſeruiunt ſtipulatori, impropriè promiſſori, non eſt recedendum à propria ſignificatione, l.ſi mihi & Titio. §. 1. de verb.obli.& ibi not. omnes, quod apertè ſcribit Paul.Caſt.& Soz ſen.in l.cum quæritur, de reb. dub.& ſequitur Rui.in conſ.118.nu.6.lib.3. Et licet in dubio ſit facienda interpretatio pro promiſſore contra ſtipulatorem, l. ſtipulatio iſta. §. in ſtipulationibus, & l.quicquid adſtringendæ, in.prin. de verb.oblig. hoc tamen locum habet: quandò verba ſecundùm propriam ſignificationem diuerſis modis poſſunt intelligi, vt Rui. reſpondet in d. conſ.118.nu.5.in fin.lib.3.

13 Ex hoc antem eleganter deducitur, quòd & ſi in dubio illa interpretatio magis ſit accipienda, ſecundùm quam minus continet obligatio, l.ſemper in ſtipulationibus.de reg.iur.l.ſi ſtipulatus, ibi, quia non eſt veriſimile.ff.de vſur. non tamen receditur à propria verborum ſignificatione, vt promiſſor minus ſit obligatus, idem Rui. in d. conſ. 118. num.6.

14 Sed à propria verborum ſignificatione primò receditut propter naturam contractus: quia magis debet attendi natura ipſius contractus, quàm verborum propria ſignificatio, quæ contrahentinm voluntati debet inſeruire, l.inſulam, de præ-
15 ſcript.verb.l.ſi vno, in prin. ff.loca. nã verba etiam impropriè debent intelligi ſecundùm naturam contractus, Abb. in c.conſtitutus, num.22.de religio.dom.& Goza.in conſ.74.num.10.verba enim impropriè accipimus, ne contractus natura offendatur, Iaſ.in l.ſi tibi. nu.1.ff.ſi cert.pet. & Ripa in l.2.in prin.nu.15.eod.tit. nam tolerabilius eſt verba, quàm naturam, offendi, vt ſenſit Bar. lib. 2, Minoriç.diſt.8.cap.8.& Crau. in conſ.828. num.8. cum ſeq. & Rim.iun.in conſ.442.nu.62. Nulla igitur eſt dubitatio, quin ex mente contrahentium verba impropriè ſint accipienda, vt not. etiam Aret.per illum tex.in l.qui abſenti, nu. 1. ff. de acqui.poſſ.& Alex.in conſ.11.nu.9.in fin.lib. 2. & in conſ.92.num.16.& in conſ.103.num.3.lib.6. neque etiam dubium eſt, quin ex natura contractus mens contrahentium colligi poſſit, vt ſuperius oſtendimus eod.lib.tit.4.nu.66.cum ſeqq.lib.1.

16 Secundò etiam receditur à propria verborum ſignificatione, quandò propriè non poſſunt intelligi, vt not.Alex.in d.l.ſi tibi, nu.3. ff.ſi cert.pet. & Crau.in conſ. 685. nu.14. & ideò verba contractus debent referri ad caſum poſſibilem, etiam ſi neceſſe ſit impropriè intelligere, l. vlt. de contrah. & committ.ſtipulat.Crauet.in conſ.436. num.19. & hæc eſt ratio, cur, ſi nomen alicuius contractus fuerit expreſſum, & ille non poſſit intelligi: quia non habet propriam formam, verba impropriè accipiantur, & ille contractus intelligetur, cuius forma magis congruit, d.l.inſulam, de præſcript. verb. vt ſuperius à nobis dictum eſt eod.lib. tit.2.

17 Tertiò à propria verborum ſignificatione recedendum eſt, ne quis ex contrahentibus detrimentum patiatur, vt ſuperius diximus, eod.lib. tit.4. num.81.

18 Quartò etiam à proptia verborum ſignificatione receditur, ne alioqnin contradictio ſequatur: nam verba debent potius offendi, vt repugnantia auferatur, c. inter dilectos. de fide inſt. l.vni. de inoff.dot.c cum expediat, de elec. & elec. pot. lib. 6.c.cum tu, de teſtib. Bar.in l.2. §.creditum. nu.6. ff.ſi cert.pet.Rui.in conſ.165.nu.9.lib.5. & Dec.in conſ.341.num.7.& alibi ſæpè. & Crauet. qui alios conſonantes refert, in conſ.685. nu.13. & in conſ. 980. nu. 9. Et ſi verba legis licet offendere, ne ſequatur contradictio, iuribus ſuprà citatis, multò magis permitti debet verba imperiti tabellionis impropriè accipere, vt repugnantia tollatur, Crau.in reſp.pro genero.nu.310.& infrà.

19 Quintò in contractibus etiam receditur à verborum propria ſignificatione, ne alioquin verba ſint inutilia, ſi propriè intelligantur, Cran. in conſ.685.nu.10.& 11. & paulò poſt de vitio ſuperfluitatis fugiendo dicemus.

20 Sextò etiam receditur à propria verborum ſignificatione propter obſeruantiam ſubſecutam, hæc enim interpretatio eſt optima, c.cum dilectus. de conſue.l.ſi de interpretatione, & l.minime.ff.de legib.l.quædam, de reb. dub. & latè Crau.in conſ. 828.nu.11.& Gabr.conſ 66.nu.4.& conſ.76.nu.16. lib.2.& diximus ſupra eod.lib.tit.1.nu.4.

Poſtremò ex veroſimili mente receditur à propria verborum ſignificatione, quę quidem deducitur ex pluribus & varijs cauſis, de quibus ſuperius diximus, præſertim eod.lib.tit.4. & poſteà ſuis locis de pluribus alijs agemus.

---

## *S V M M A R I V M.*

1 *Communis vſus loquendi præfertur propria verborum ſignificationi, quod in contractibus etiam locum habet nu. 2.*

*Præſertim ſi ex vulgari ſermone deducatur, nu. 3.*

*Item habet locum etiam in voto nu. 4. & in ſtipulationibus nu. 5.*

6 *Verba contrahentium magis recipiunt interpretationem ex vulgi opinione, quàm ex iure com.*

7 *Contractus talis præſumitur, qualis à contrahentibus, ex communi vſu loquendi fuit nominatus.*

8 *Venditio fructuum alicuius fundi, intelligitur non deductis ſumptibus.*

*Fructus*

*Fructus ſecundùm com. vſum loquendi intelliguntur non deductis expenſis, ibidem.*

9 *Pactum de reſtauro faciendo intelligitur ſecundùm vulgi opinionem.*

10 *Communis vſus loquendi debet probari, niſi ſit notorius.*

11 *Communis vſus loquendi non debet obſeruari, ſi ſtatutum in aliqua materia diſponat, vt non recedatur à propria verborum ſignificatione.*

12 *Verba vulgariter pronuntiata, & latinè ſcripta à notario, non debent intelligi ſecundùm com. vſum loquendi.*

13 *Communis vſus loquendi non attenditur, quandò conſtat de mente contraria.*

14 *Iudex non poteſt verba interpretari, ſed poteſt exequi interpretationem conſuetudinis.*

## An vulgaris loquendi conſuetudo propriæ verborum ſignificationi in conuentionibus præferatur. Tit. VIII.

1 RECEDITVR etiam à propria verborum ſignificatione propter vulgarem loquendi conſuetudinem, quæ quidem propriæ verborum ſignificationi anteponitur, l. librorum, §. quod tamen Caſſius, cum glo. de lega. 3. l. Labeo, de ſuppellec. lega. & vtrobique Bar. adnotauit, l. anniculus, ff. de verb. ſignif. l. cum de lanionis. §. aſinam, de fund. inſtruc. idemq́. Bar. & alij tradunt in rub. ff. de oper. nou. nunc. & latè diximus de coniec. vlti. vol. lib. 3. tit. 8. & Bal. in l. conuenticulam, nu. 3. verſ. item habemus hoc argumentum à vulgi opi. appellat: quia ſic verba debent intelligi, vt vulgus opinatur, per d. l. librorum, §. quod tamen Caſſius, de lega. 3. ſæpè enim ad opi. vulgi recurritur, l. 1. §. 1. ibi ab exiſtimatione circumcolentium, ff. de flumin.

2 Et, quod attinet ad contractus, de quibus loquimur, ſi verba ſint ambigua, aut obſcura, ad communem intelligentiam eſt recurrendum, vt de matrimonio dicitur in c. ex litteris, il primo, & ibi not. Abb. nu. 2. de ſponſalib. & ſi conſuetudo vocabulum interpretatur, interpretatio eſt neceſſaria, Bal. conſ. 398. nu. 1. lib. 3. nam talis præſumitur eſſe intentio ſingularis, qualis vniuerſaliter prædicatur. Bal. conſ. 245. in fin. lib. 3. Vndè vſus & conſuetudo loquendi non modicum præſtat adminiculum intelligendi, & in expoſitione vocabulorũ debet obſeruari, idem Bal. in c. 1. num. 8. de cap. qui cur. vend. vbi plura iura adducit, & ideò intellectus, qui non ſonat in auribus vulgi, tamquàm extraneus eſt reijciendus, idem Bal. in §. Opizoni, in fin. de pace Conſtant. & plerique ſequuntur.

Quamobrem in contractibus inhærendum eſt vulgari conſuetudini loquendi, idem Bal. in l. 1. nu. 5. de fructib. & lit. expenſ. & bona fides & æquitas naturalis ſeruari etiam debet, ſi verbis conueniat ex communi intellectu loquentium, vt idem Bal. reſpondit in conſ. 112. nu. 9. lib. 1. & Roma. in conſ. 3. nu. 1. Alex. in conſ. 76. nu. 11. lib. 7. Corn. in conſ. 233. nu. 6. in fin. lib. 4. & Fely. in proœm. lib. decret. in prima gloſ. & copioſè Tiraq. de iure primig. q. 11. nu. 3. & Bero. in conſ. 161. nu. 7. lib. 1.

3 Atque hoc potiſſimum locum habet, quandò ſermones deducuntur ex vulgari idiomate; nam debent intelligi ſecundùm com. vſum loquendi in eo idiomate, Alex. in conſ. 26. nu. 11. lib. 3. & Mandel Alba. in conſ. 52. nu. 3. nam verba, quæ proferuntur à vulgaribus hominibus debẽt intelligi, prout communiter à vulgaribus accipiuntur, vt eleganter probatur in c. quamuis, ibi, vſus obtinet, & ibi not. Anto. de But. & Abb. de verb. ſignif. & in cap. quamquàm, in illis verbis, ſecũdùm vocabula, quę vſus obtinet, 2. q. 7. Vnde etiam verba prolata à vulgaribus hominibus groſſo modo, non autem ſecundùm iuris interpretationem debent intelligi, Bal. in c. 1. nu. 6. verſ. in contrarium arguitur, de ſucceſſ. feud.

4 Hoc autem extenditur primò, vt habeat locum etiam in voto, quoniam verba, quibus votum conceptum eſt, recipiunt intellectum à communi vſu patriæ, Abb. in c. ex parte, nu. 3. de cenſib.

5 Secundò extenditur, vt habeat locum etiam in ſtipulationibus, l. 1. §. ſi quis ità, & ibi tradit Ioan. Crot. in princ. dum reddit rationem decidendi, & Butigel. num. 3. de verb. oblig. glo. in l. ſtipulatio iſta. §. hoc quoque, & ibi Bar. ad fin. eod. tit. Vnde, ſi quis ſtipulanti promiſerit dare centum antè menſem Februarij, licet inſpecto iure communi non poſſit conueniri, niſi finito toto menſe, l. qui ante calendas, in prin. & l. eum qui ità, §. qui ita, in fin. de verb. oblig. tamen aliud dicendum eſt ex communi vſu loquendi, qui debet obſeruari: quia intelligitur ante initium menſis, Rapha. Cuma. in d. l. qui antè calendas, nu. 1. in fin. & 2. & Rom. nu. 4. in fin. & Alex. nu. 3. & Iaſ. nu. 2.

6 Tertio extenditur, vt verba contrahentium recipiant potius interpretationem ex vulgi opinione, quàm ex iure communi, l. ſemper in ſtipulationibus, ibi, quod in regione actum eſt, ff. de reg. iur. Bar. in rub. de oper. nou. nunc. & in l. Labeo, de ſupel. lega.

7 Ex his autem deducitur primò, quòd contractus præſumitur eſſe talis, qualis denominatur à contrahentibus, & in hoc communis vſus loquendi debet obſeruari; nam ſi emphyteuſis ſecundùm vulgarem loquendi conſuetudinem appellatur albergamentum perpetuum, & ità fuerit expreſſum, ſanè intelligitur contractus emphyteuticus: quia ſic communis vſus loquendi interpretatur, Crauet. in conſ. 20. nu. 1.

8 Secundo deducitur, quòd ſi quis vendat alicui dimidiam partem fructuum alicuius fundi, non deducit expenſas: nam licet fructus intelligantur, qui deductis impenſis ſuperſunt, l. fructus ff. ſolut. mat. l. ſi à patre. §. pen. ff. de petit. hæred. l. fundus qui, ff. fam. erciſc. hoc tamen intelligitur de diſpoſitione legis, non de diſpoſitione hominis; quia vulgariter homines dicunt, hoc anno tot fructus percepi, neque expenſas detrahunt, & ideò in contractibus, cum de fructibus mentio ſit, vulgaris modus loquendi debet obſeruari, Bal. in l. 1. no. 5. de fructib. & lit. expenſ. Abb. in c. paſtoralis; in fin. de decim. & ideò nec ſemina deduci poſſunt, quia fructuum impenſæ appellantur, vt Bar. & alij tradunt in d. l. fructus. ff. ſol. mat. per l. ſi fundus. §. vlt. eod. tit. & l. ſi pendentes, & l. quoties. §. ſi colono. ff. de vſufr. & l. qui pendentem, & l. Iulianus. §. ſi fructibus. ff. de actio. empt. atque ità ex facto reſpondit Rui. in conſ. 65. nu. 6. & infrà, lib. 1. & diximus ſuprà eod. lib. tit. 5. nu. 20.

9 Tertiò deducitur, quòd ſi in locatione & con-

ductione

dnctione pactum fuerit conuentum de reſtauro faciendo propter damnum: hoc damnum debet potius intelligi ſecundùm vulgi opinionem, quàm ſecundùm iuris ciuilis diſpoſitionem: quia verba contrahentium magis recipiunt interpretationem à communi vſu loquendi, quàm à iure communi, vt conſuluit Rui. in conſ. 81. nu. 4. lib. 1. & ſequitur Cæphal. in conſ. 257. nu. 13. & infrà, & Rim. iun. in conſ. 92. nu. 16. quod tamen idem Rim. diffuſius explicat, & reſtringit in conſ. 282. num. 106. & infrà.

10 Sed aduertendum eſt primò, quòd com. vſus loquendi, qui repugnat propriæ verborum ſignificationi, debet probari, Bar. in d. l. Labeo, ad fin. de ſupel. lega. idq́. à nobis expoſitum eſt de coniec. vlt. vol. lib. 3. tit. 8. nu. 6. & hoc in contractibus probat Ripa reſp. 5. nu. 6. in fin. de obligat. vol. 2. & ità ſenſit etiam Crauet. in conſ. 20. nu. 1. dicens, expedire ſuper ipſo communi vſu loquendi probationes facere. Sed ſi ſit notorius, non eget probatione, c. ad noſtram, il 3. de iureiu. & c. veſtra, de cohabit. cleric. & mul. glo. Bar. & alij in l. 1. qui & aduerſ. quos, & in l. ſi verò. §. qui pro rei, & ibi Iaſ. nu. 11. qui ſatiſda. cog. & ità conſuluit Rim. iun. in conſ. 416. nu. 26.

11 Secundò eſt aduertendum, quòd ſi lex municipalis dictat, non eſſe recedendum à propria verborum ſignificatione; tunc verba non ſunt intelligenda ſecundùm vulgarem conſuetudinē loquendi, vt Bar. ſcribit in d. l. Labeo, nu. 5. de ſupel. lega. & ſequitur Alex. in rub. ff. de oper. nou. nunc. nu. 21. verſ. fallit, niſi alio ſtatuto, & poſt Anton. de But. Roma. in ſing. 422. alias 417. incip. communis doctrina Fely. in proœm. decret. num. 22. verſ. primùm ſi ſtatutum, & Cæphal. in conſ. 210. nu. 34. & hoc veluti pulcherrimum dictum millies notandum putat Rim. iun. in conſ. 18. nu. 64. Sed aduerte, quòd Rom. cum But. loquitur, quandò ſtatutum vult, quòd verba ſtatutorum debeant intelligi extrinſeco non addito; & reddit rationem, quia com. vſus loquendi eſt quid extrinſecum: ſed eodem modò poteſt dici, quòd com. vſus loquendi non eſt propria ſignificatio, & ideò ſufficit, ſi ſtatutum diſponat, non eſſe recedendum à propria verborum ſignificatione.

12 Tertiò eſt aduertendum, quòd verba vulgariter à contrahentibus pronuntiata, & latinè ſcripta à notario, non debent intelligi ſecundùm com. vſum loquendi; ſed ſecundùm iuris interpretationem: quia notarius intelligitur ſcripſiſſe verba, quæ exprimant ſenſum ipſorum contrahentium, vt de verbis teſtatoris docet Bar. in l. ſi quis filiabus, nu. 3. & 4. ff. de teſta. tute. & in l. liberorum, nu. 20. ff. de verb. ſign. quod Paul. Caſt. in l. ſtipulatio iſta. §. hi qui, nu. 5. de verb. oblig. putat nouum dictum, & ſequitur Alex. in conſ. 2. nu. 54. lib. 1. & in conſ. 26. nu. 11. lib. 3. & in conſ. 37. nu. 19. lib. 6. Dec. in conſ. 258. nu. 2. & 6. in fin. Cran. in conſ. 950. num. 4. quod etiã ſingulare dicit Decia. in conſ. 21. nu. 31. lib. 2.

13 Quartò eſt aduertendum, quòd, ſi conſtat de alia mente contrahentium, non attenditur vis verborum, nec com. vſus loquendi: quia vis verborum non poteſt tantum valere, vt melior ſenſus exiſtat, c. ſecundò requiris, de appella. l. 3. de liber. præter. nam calumniatoris officium eſt litteram & ſcripturam ſequi: boni autem iudicis voluntatem ſcriptoris tueri; atque ità in contractibus reſpondit Ripa reſponſ. 5. nu. 7. de obligat. vol. 2. qui etiam nu. 9. verſ. prætereà, ſubiungit; cum de interpretatione verborum agitur, quemadmodùm à contrahentibus fuerint intellecta; vni etiam ſoli teſti credendum eſſe, cum nullus alius fuerit præſens, qui poſſit aliter interpretari, per l. 1. §. vlti. de verb. oblig.

14 Aduerte etiam, quòd & ſi, cum agitur de verborum ſignificatione, ad arbitrium iudicis non ſit recurrendum: tamen ſi conſuetudo interpretatur, iudex, qui ſequitur conſuetudinem, non dicitur arbitrari, ſed interpretationem conſuetudinis exequi, vt ſuperius diximus lib. 1. tit. 8. in fin.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Notariorum imperitia mundum deſtruit, & conſcientiam bonorum in diſcrimine ponit.*
2 *Notariorum imperitia non debet obeſſe contrahentibus.*
3 *Verba, quæ ex ſtylo notariorum apponi ſolent, non debent attendi.*
4 *Clauſulæ reducibiles non mutant naturam contractuum.*
5 *Tabellionis officium eſt publicum, & pro eo præſumitur.*
6 *Verba ſcripta à tabellionibus, quæ reſpiciunt negotium, intelliguntur à contrahentibus pronuntiata.*
7 *Notarius poteſt extendere ſubſtantialia contractus.*
8 *Verba adiecta ex ſtylo notariorum intelliguntur ſcripta præter voluntatem contrahentium, ſi mutant actus ſubſtantiam.*
9 *Notarius non præſumitur aliter ſcripſiſſe ſubſtantiam contractus, quàm à contrahentibus dictum fuerit.*
10 *Notarius præſumitur rogatus, vt ſcribat clauſulas, quæ ex conſuetudine ſolent apponi: quod declarat num. 12.*
11 *Clauſulæ ſolitæ an habeantur pro appoſitis, ſi non ſint ſcriptæ.*
13 *Verba notariorum debent intelligi ſecundùm eius conditionem, non autem contrahentium.*
14 *Ruſtici, poſtquàm contractus eſt perfectus, non poſſunt dicere ſe non intellexiſſe verba notarij.*
15 *Clauſulæ notariorum in contractibus ſcriptæ, debent interpretatione adiuuari, vt ſibi non contradicant.*

## Quemadmodùm verba à tabellionibus in conuentionibus ſint accipienda. Tit. IX.

1 QVONIAM verò tabelliones plerumque perperàm aut obſcurè ſcribunt contrahentium voluntates: videamus, quemadmodùm eorum etiam verba debeant intelligi: nam nimia ipſorum imperitia deſtruit orbem terrarum, & conſcientiam bonorum virorum ponit in magno diſcrimine, Bal. in conſ. 6. in prin. lib. 4. Iaſ. in l. filius à patre, in prin. num. 26. verſ. adde quòd alibi. de lib. & poſth. Ripa in l. centurio, nu. 83. de vulg. ſub. ſunt enim practici tabelliones tituli, de iuris & facti ignorantia, Cæpol. in tract. de ſimul. contrac. in 8. præſump. & Rube. Alex. in conſ. 112. nu. 2. & Rim. iun. in conſ. 110. nu. 57. Et

quidem

quidem ipſi dicuntur eſſe velnti pica, & pſitaci,
qui loquuntur ſine intellectu, Rom.in ſing.5. inci-
pien. quid operatur,& Neuiza. in conſ.28. nu.21.
Rim.iun. in conſ. 80. nu.47. & tabelliones vt plu-
rimùm eſſe imperitos & ſenſum verborum non in-
telligere, teſtatur etiam Cæpol. in tract. de ſimu-
lat. cont. in d. præſumpt.8.per c.1. de noua forma
fidelit.& Ripa in l.ſi vnquàm. nu.43.de reuo. do-
2 nat.& alij, quos refert Rol.conſ.55.nu.30.lib.4.
Sed tamen eorum imperitia non debet officere
legitimæ contrahentium voluntati, l.vlti. C.de fi-
deiuſſ. quam ad hoc propoſitum Bal. adducit in l.
ſi cum te,nu.2. de dona. antè nupt. idemq́. ſcribit
in l.vlti.nu.23.verſ. tu dic.C.de codicil. quod col-
ligitur etiam ex l.errore. C.de teſtam. & ibi Alex.
& Iaſ.& alij tradunt, & Chaſſæn. in conſ.52. num.
18.& Rol.in conſ.51.num.26.& infrà,& in conſ.54.
num.26.& infrà, lib.4.Vnde, ſi verba legis licet of-
fendere, vt eius mentem ſequamur, l.ſcire opor-
tet §. aliud. ff. de excuſ. tuto. multo magis licet
verba imperiti tabellionis interpretari, vt legiti-
mas contrahentium voluntates obſeruemus,l.vni-
ca,in fi. vt actio.ab hæred & contra hæred. & l. de
ſocietate,in fi.C.pro ſoc.& l.vlt.C.quæ res pigno.
oblig.poſſ. & l.in conuentionibus.ff.de verb.ſignif.
Crauet.in reſponſo pro genero.nu.310. & infrà.
3 Quinimò non videtur habenda ratio verborum,
quæ ſolita ſunt apponi ex ſtylo & conſuetudine
notariorum, quibus verborum ſignificatio peni-
tus eſt incognita,ſed principalis intentio contra-
hentium ſpectanda eſt,ad quam clauſulæ tabellio-
num debent adaptari,vt de vltima voluntate ſcri-
bit Bar.in l.vlti.nu.10.in fine.ff.de iur.codic. quod
de contractibus ſcribit etiam Oſaſch. in dec. 163.
in fin. nam & veritas potius, quàm ſcriptura per-
ſpici debet,vt dicitur in l.1.plus val.quod agitur.
4 Sciendum eſt etiam, quòd clauſulæ,quæ poſſunt
reduci ad rationabilem intellectum, non mutant
naturam contractus, Alex.in conſ.37.nu.3.lib.3.
Corn.in conſ.296.num.12.lib.1.& Soz.iun.in conſ.
52. nu.18. lib.4. & ideò clauſulæ acceſſoriæ appo-
ſitæ ad confirmandum contractus, intelliguntur
ſecundùm naturam præcedentis contractus, Soz.
ſen.in l.1.nu.103. ff.ſolu.mat. & in conſ.47.num.5.
verſ. prætereà. lib. 1. nam principalis contractus
pactis & clauſulis tribuit intellectum, Bal.in l.iu-
riſgentium. §. pactorum,circà fi. ff.de pac. Igitur
omnes clauſulæ à tabellionibus appoſitæ ſequun-
tur naturam contractus principalis, Rim. ſen. in
conſ.79.nu.22. Tiraq. de retrac. conuent. in fine,
nu. 111. Accedit etiam, quòd clauſulæ generales
ſunt verborum inculcationes, Albe. de Roſa.in l.1.
nu.12.ff.de offic.proc.Cæſa. nam ſolent apponi ex
ſtylo notariorum ſecundùm eorum formularia, &
ideò non debent mutare contrahentium volunta-
tes, Decia.in conſ.52.nu.27. & infra,lib.1.
5 Sed aduertendum eſt,quòd officium tabellionis
eſt publicum,vt in auth.de tabellio.glo.in l.argen-
tarius, in princ.ff.de eden. & ideò bonæ fidei præ-
ſumptionem inducit,l.cum precibus.C.de probat.
& l.1.ibi,quod non arbitramur,C.de offic.ciui.iu-
dic.quem tex.Bal.dicit not. in l. errore, ſub nu.2.
C.de teſtam.& cum notarius pręſtiterit iuramen-
tum,præſumitur etiam diligenter officium ſuum,
exercere; vt ad litteram dicitur in c. ad audien-
6 tiam,paulò antè fin. de præſcript. Vnde quæcum-
que verba à tabellionibus ſcripta, quæ reſpiciunt
negotium, intelliguntur ab ipſis contrahentibus
pronuntiata: neque præſumitur notarius aliud
ſcripſiſſe,quàm quod ſibi iniunctum fuerit ab ijs,à
quibus eſt rogatus,§.nos autem,in auth.de tabel-
lio. Bal.in l.errore.nu.2.C. de teſtam. & in rub. C.
de fid.inſtr.nu.12.& Rim.iun.in conſ.257.nu.71.&
infrà,pluribus adductis auctoritatibus confirmat:
quibus etiam accedit, quòd notarius non præſu-
mitur aliquid ſcripſiſſe in inſtrumento,quod à con
trahentibus dictum non fuerit, Alex.in conſ.1.nu.
22.lib.5. Purp.in conſ.42.nu.24.& in conſ.510.nu.
7. quod à nobis dictum eſt etiam de coniec. vlti.
vol.lib.3.tit.13. num.4. Nam ſi notarius aliud ſcri-
pſerit, quàm quod à contrahentibus fuerit dictũ,
aut intellectum, incidit in crimen falſi, l.iubemus,
in fin.C.de teſtam.c.accedens, & ibi not. glo. de
crim.falſ. Bal.in l.iuriſgentium. §.quod ferè, nu.1.
verſ.in ea.ff.de pac.Pariſ.in conſ.28.nu.49.& infrà,
lib.2.Soz.iun.in conſ.37. nu.29. lib.2. quæ quidem
præſumptio eſt fugienda, l.meritò.ff.pro ſoc.l.vlti.
de præſumpt. c. vnic. de ſerut. & præſertim in no-
tario,qui iurauit officium ſuum fideliter exercere:
c.ſicut.ne cleri.vel mona.clem.1.§.porro, in fin.de
hæret. & d.c.ad audientiam. de præſcript. Vnde
officium tabellionis eſt, ſcribere factum ſimplici-
ter, ſicuti fuit expoſitum: neque ad eum pertinet
facultas interpretandi, niſi ab ipſis contrahenti-
bus fiat interpretatio,vt ſenſit Fed. de Sen. in cõſ.
288, ſub nu.2.verſ.nam ad officium, Iaſ.in l.ſcien-
dum, num.29. de verb.oblig. & Crau. in conſ.612.
num.12.
7 Non tamen inficior, quin ipſe notarius poſſit
extendere ſubſtantialia, ſine quibus actus non po-
teſt ſubſiſtere,vt in ſeq.tit.ſubijciam.
8 Verba autem, quæ ſunt communia ipſis tabel-
lionibus, & in eorum vſu quotidiano verſantur, ſi
in contractibus fuerint adiecta,ità demum præter
voluntatem contrahentium ſcripta intelliguntur
ſi mutant actum, qui geritur, & transferant in
aliam ſpeciem: & ideò ſic debent intelligi, vt non
ſint aliena à veroſimili mente contrahentium,
Couar. in rub. de teſtam.in 2.parte,num.14. & ſe-
quitur Rim.iun.in conſ.110.nu.57.& ſeq.
9 Cæterùm hoc poteſt admitti in clauſulis vul-
garibus & executiuis: nam in ea parte, in qua
ſubſtantia contractus verſatur, non poteſt proba-
biliter dici aliquid eſſe adſcriptum ex imperitia
tabellionis; quia non eſt veriſimilis, nec tolerabi-
lis huiuſmodi oſcitatio propter officium publi-
cum, quod præſumitur notarius diligenter exe-
quutus,d.c.ad audientiam: ad fin.de præſcript.&
ideò Rim.iun.in conſ.80.nu.44. apertè etiam con-
ſuluit: quicquid à notario ſcriptum eſt in inſtru-
mento,quod reſpiciat factum, cenſeri ſcriptum ex
voluntate contrahentium, idemq́. Corn. ſcribit
in auth. ſacramenta puberum. nu. 91. in fin. ſi ad-
uerſ.vend. Quinetiam, ſi notarius appoſuerit ver-
ba, quæ non intelligat, nihilominus ſuum debent
ſortiri effectum, quoniam ipſis contrahentibus
poteſt imputari, cur non conſuluerint peritiores,
vt Rim.iun.ſcribit in d.conſ.80.nu.44.cum ſeqq.
10 Illud etiam frequentiſſimo Doc. calculo rece-
ptum eſt,vt tabellio cenſeatur rogatus apponere
clauſulas, quæ ex conſuetudine regionis ſolent
apponi, l.quod ſi nolit. §. quia aſſidua. ff.de ædil.
11 edic.& l.vlt. C.de fideiuſſ. & ſi non fuerint appoſi-
tæ, habentur pro expreſſis, c.cum M.de conſtit. &
ibi

ibi not. Anto. de But. Imol. & Abb. Sed hoc intelligitur eſſe verum, quandò cuntractus eſt in fieri, ſecus quandò eſt in facto eſſe, hoc eſt, perfectus, & abſolutus, vt ex mente Barbat. declarat Fely. in c. 1. nu. 24. verſ. reſtringi, vt lit. non conteſt. Sed ipſe dubitat, nam etſi completum ſit inſtrumentum, clauſulæ ſolitæ habentur pro expreſſis, ergo poſſunt etiam adſcribi, atque idem Fely. huc etiam ſenſit in c. ex litteris, num. 8. de fid. inſtr. & Rui. in conſ. 77. nu. 6. lib. 3. & Cæpbal. in conſ. 550. nu. 12. & infrà. Quarè probabiliter dici poteſt, quòd huiuſmodi clauſulæ, quæ ſunt ſulitæ apponi, intelligantur ſcriptæ ex mente ipſorum contrahentium.

12 Sed hoc eſt intelligendum, vt notarius præſumatur rogatus de ijs clauſulis, ex quibus contractus vires accipiat, non etiam de ijs, ex quibus pleniorem habeat effectum, Crau. in conſ. 737. nu. 17. verſic. rurſus, aut etiam vt notarius intelligatur rogatus de ijs, quæ reſpiciunt naturam contractus, non etiam de ijs quæ mutant, aut ſupplent factum, Ripa in l. qui Romæ. §. duo fratres, nu. 49. de verb. oblig. Crau. in d. conſ. 737. nu. 18.

13 Illud etiam applicandum eſt, quòd verba ſcripta à notario debent intelligi ſecundùm eius cunditionem, & qualitatem, Bero. conſ. 28. nu. 62. lib. 3. ex quo infertur, quòd ſi inter hebræos ſcripſerit inſtrumentum, & faciat mentionem de iure, debeat intelligi de iure communi, non moſayco, vt idem Bero. ſubiunxit nu. 55. & infrà: Sed ego ſubſiſto, ſi ſupponamus in eo actu, qui inter hebræos eſt celebratus, ſeruari debeat lex moſayca; alioquin hoc dictum omni prorſus dubitatione caret. An autem lex moſayca inter eus ſeruari debeat, quandù lex communis ſpecialiter ei non contradicit, videndum eſt apud Cald. in conſ. 10. ſub tit. de conſtit. & in conſ. 30. de teſtam. Rim. ſen. in conſ. 186. nu. 8. cum ſeqq. Alc. in conſ. 22. nu. 9. lib. 8. Tiraq. de iure primig. q. 66. maximè nu. 19. & 20. & Rim. iun. in conſ. 119. nu. 2u. cum ſeqq.

14 Prætereà ſciendum eſt, quòd ruſtici non excuſantur, ſi poſt perfectum contractum, dicant ſe non intellexiſſe vim & effectum verborum ipſius notarij, Abb. in c. ex litteris, nu. 4. de ſponſalib.

15 Nouiſſimè admonendi etiam ſumus, quod clauſulæ tabellionum præſertim in conuentionibus ſcriptæ; debent adiuuari ità, vt ſibi non contradicant. c. inter dilectos. §. cæterùm de fid. inſt. §. quibus, in 1. C. conſt. & ideò ſi ſcriptum fuerit, Titius ſciens ſe ad infraſcripta non teneri, promiſit, & c. debet intelligi, niſi ex cauſa, quæ ſcripta ſit in eodem inſtrumento, Bar. in l. vlt. §. idem quæſiuit, nu. 4. ff. de cond. indeb.

*S V M M A R I V M.*

1 *Abbreuiatura &c. poteſt à notario extendi ſecundùm conſuetudinem abſque mandato iudicis, circa ſubſtantialia & naturalia.*

2 *Notary declaratio habet locum, niſi ſcripſerit inueriſimile.*

3 *Subſtantialia contractus non poſſunt extendi, etiàm ſi fuerit dictum, vt contractus debeat extendi ad ſenſum ſapientis: quod limitatur nu. 4.*

4 *Pretium non expreſſum in inſtrumento, non poteſt declarari.*

5 *Subſtantialia & naturalia, quæ tacitè ineſſe intelliguntur, poſſunt extendi.*

6 *Accidentalia, quæ ſolent exprimi, poſſunt extendi.*

7 *Stylus debet probari, vt poſſint extendi quæ dicuntur eſſe ſolita.*

8 *Conſuetudo generalis & notoria, non eget probatione.*

9 *Stylus poſterior debet obſeruari.*

10 *Abbreuiatura non poteſt extendi in ijs, quæ variè ſolent apponi.*

11 *Conſuetudo ſcribendi aut ſermocinandi debet obſeruari.*

12 *Notarius poteſt ſuo more clauſulas interpretari.*

13 *Notarius in locum defuncti ſubrogatus poteſt abbreuiaturas extendere ex mandato iudicis, cauſa cognita.*

14 *Notarius ſubrogatus ex ſtylo defuncti poteſt etiam extendere abbreuiaturas, ſi ſit certus, abſque mandato iudicis.*

15 *Succeſſor officy eadem vtitur poteſtate.*

16 *Notarius ſubrogatus poteſt extendere, ſi de ſtylo defuncti ſit inſtructus.*

17 *Notarius ſubrogatus poteſt abbreuiaturam defuncti extendere ſecundùm eius conſuetudinem, vel ſecundùm conſuetudinem generalem.*

18 *Stylus poteſt probari ex comparatione aliorum inſtrumentorum.*

19 *Clauſula &c. omnia complectitur, quæ ſequi ſolent ſecundùm conſuetudinem ipſius notary.*

20 *Abbreuiatura non dicitur ambigua, quæ ex ſtylo notary poteſt recipere interpretationem.*

21 *Abbreuiatura complectitur, quod ex conſuetudine loquendi exprimi ſolet.*

22 *Notarius non poteſt dictionem &c. extendere, vel aliquid adycere, ſi contractus in ſcriptis eſt celebratus.*

23 *Clauſula &c. poſita inter res, includit eas, quæ naturaliter cohærent, non alias.*

## Abbreuiatura tabellionis quemadmodùm extendi poſſit. Tit. X.

1 ABBREVIATVRA autem imperfecta, ſeu ſcriptura circumciſa, veluti dictio, &c. ab ipſo notario ſine vllo iudicis mandato poteſt extendi ſecundùm conſuetudinem in ſimilibus receptam, Bat. in l. argentarius, in princ. nu. 3. ff. de eden. Alex. in l. Gallus. §. idem credendum, nu. 4. & in conſ. 163. nu. 9. lib. 7. idemq. ſcribit Specul. in tit. de inſt. edit. §. oſtenſo. verſ. quid igitur, ſi abbreuiatura, & ibi Io. And. in add. incip. ad materiam huius. Card. Anto. de But. & Abb. & alij in c. cum P. tabellio, de fid. inſt. Quod ſanè eſt intelligendum circà ſubſtantialia, vel etiam naturalia, non circà accidentalia, vt ex verbis & mente Dyn. ſcribit Bar. in d. §. idem credendum, nu. 3. & 4. in fin. & Bal. ibidem paulò poſt princ. & Alex. nu. 9. & 11. Iaſ. nu. 7. in fin. Fely. in d. c. cum P. tabellio, nu. 11. de fid. inſt.

2 Et quidem declaratio ipſius notarij locum habet, niſi ſcripſerit, quod non eſt veriſimilis, Bal. in l. cum contractus, nu. 4. C. de fid. inſt. Anto. de But. in c. cum P. tabellio, cod. tit. & Soz. ſen. in conſ. 94. num. 4. lib. 1. & Pariſ. in conſ. 48. in fin. lib. 1. & Crau. in conſ. 612. nu. 1.

Illud

Illud etiam aduertendum eſt,quòd ſi neceſſaria
fuerint prætermiſſa,vitiant contractus,l.teſtamen
tum,C.de teſtamen.c.tuæ, & e.ſeq.in fin.de ſponſ.
Vndè ſubſtantialia , ſine quibus contractus non
poſſunt valere,non videntur poſſe extendi , etiam
ſi dictum fuerit , vt contractus extendi debeat ad
ſenſum ſapientis , Ioan. And. in addit.Specul.in
tit.de inſtru.edit.§.inſtrumentum , verſ. quid ſi à
contrahentibus,num.13. Idemq́. ſubiungit in fin.
additionis,quandò notarius poſuit hanc dictionẽ,
& c.vt illud comprehendatur, quod eſt ex more &
natura contractus,& non de ſubſtantia , & ità in-
telligit,Ruy.in conſ.23.num.3.lib.4. & latè tradit
Ferret.in conſ.254.nu.7. cum ſeqq. vbi etiam nu.
8.ſubiungit, notam ſuppleri non poſſe , niſi in ijs ,
quæ vir bonus arbitraretur ; nam de ijs , quæ non
arbitraretur,non videtur actum , nec cogitatum ,
Ioan.And. in addit. ad Specul. in loco ſuprà cita-
to,in verbo inſtitutio circà med.

4 Verùm enimuerò ſubſtantialia extendi poſſunt;
quia veriſimile eſt ſic contrahentes ſenſiſſe, cum
contractus abſque ſubſtantialibus non poſſint ſub-
ſiſtere, vt diximus lib.1. tit.12. Fatendum tamen
eſt,quòd ſi certum pretium in emptione & vendi-
tione non eſſet expreſſum,nõ poſſet à notario ſup-
pleri : quia eſt incertum , & non nullam varietatẽ
loca & tempora afferre ſolent, l.pretia rerum, in
5 fin.ff.ad leg.Falc. Quod autem dictum eſt de ſub-
ſtantialibus , idem eſt intelligendum de naturali-
bus, quæ tacitè ex diſpoſitione iuris ineſſe intelli-
guntur,vt ſuprà etiam diximus lib.1.tit.13.

6 In accidentalibus illud etiam veriſimile eſt à
contrahentibus fuiſſe expreſſum , vel tacitè intel-
lectum,quod exprimi conſueuit, c.cum M.de con-
ſtit. & l.vlti.C. de fideiuſſ. l.quod ſi nolit. §.quia
aſſidua.ff.de ædil.edic. nam hæc dictio cæterata
recipit intellectum iuris & conſuetudinis, Bar.in
d.l.argentarius , in prio. num.3.ff. de eden. Bal.in
rub.C.de fid.inſt. nu.21. & ideò ab ipſo notario ſi-
ne dubio explicari poteſt, vt Bal.ſubiunxit nu.22.
Idemq. Bal.in conſ.436. num.3. lib.1. ſcribit hanc
dictionem,& c.ad ea trahi,quæ ſunt naturalia , &
apud viros diſcretos conſueta ; atque ità inter
omnes conuenit per iſtam dictionem , omnia ex-
tendi poſſe , quæcumque ſolita ſunt adſcribi , Ol-
dra.in conſ.139. nu.13. Spec.in tit. de inſt.edit.§.
oſtenſo,verſ.quid ſi abbreuiatura,& ibi Ioan.And.
Alex.in conſ.88. nu.8.lib.4. & in conſ.190. lib.6.&
in d.§.idem credendum,nu.4. & Iaſ.nu.7.& infrà,
& nu.10.verſ.item adde, quòd ſub dictione abbre-
uiata,& nu.15. & Galiau. nu.11. Fortun.nom.45.
Felyn.in c.cum P.tabellio,nu.11.de fide inſt.Corn.
in conſ.225.in fin. lib.3. Soz.ſen.in conſ.94.nu.4.
lib.1.& in conſ.101.num.1. & infrà,lib.3.Dec.in c.
nam concupiſcentiam , in 2.lect.num.2.de conſtit.
Ruy.in conſ.23.num.3. lib.4. & Crau.in conſ.850.
nu.5. An autem illud , quod exprimi conſueuit ,
habeatur pro expreſſo , & quemadmodùm debeat
intelligi poſteà ſuo loco lib.3.tit.9. explicabimus.

7 Neque hoc loco eſt omittendum,quòd hęc con-
ſuetudo debet probari ad hoc , vt ſub hac dictione
& c.de more id,de quo quæritur,comprehenſum
intelligatur , & ità intelligit Alex. in l. Gallus, §.
idem credendum,nu.6.de lib. & poſthu. coniuncto
no.4.dum dicit,per legitimas probationes debere
conſtare de ſtylo & conſuetudine apponendi hu-
iuſmodi clauſulas , vt per illam dictionem , & c.
adijci poſſint . Idemq. ſcribit Corn. in conſ. 225.
in fin.lib.3. & Crau.in conſ.979.in fin. & hæc con-
ſuetudo probatur ex productione plurium inſtru-
mentorum,vt Soz.ſen. reſpondit in conſ.101.nu.2.
lib.3. nam ſtylus tabellionum in primis debet ob-
ſeruari in eorum inſtrumentis interpretandis, idẽ
Soz.ſen.conſ.277.nu.1.lib.2.

8 Verùm enimuerò, ſi conſuetudo ſit generalis &
notoria , non eget probatione : quoniam iudex ex
officio poteſt ſupplere, Cyn. in l.2.nu.20. verſic.ſic
etiam erit,quæ ſit longa conſue. Bal.in l.filiusfam.
§.veterani, poſt med.ff.de procurat.& in l.genera-
liter,nu.2.circà fin.de epiſco.& cler. & in l.3.nu.3.
de ſeru.fugit. Anto. de But.in c.vlt. nu.67.in fin.
de conſue. Alex. in l.1. nu.3. vt quæ deſ. aduo. iod.
ſuppl.& in conſ.14.in princ.lib.5. Dec.in c.cum
M.nu.7.de conſtit. & in conſ.148. nu.4. & in conſ.
360.nu.4. & Cran.in conſ.850.nu.5. verſ. enimue-
rò, vbi dicit , ſolitos eſſe omnes notarios ſtipula-
tionem in inſtrumentis apponere, & pro omnibus
ſtipulari , non modò pro ijs , inter quos res ipſa
agitur, ſed & pro ijs, quorum intereſt , aut inter-
eſſe poteſt,& ſubdit, hanc conſuetudinem eſſe no-
tiſſimam, & probatione non indigere , & propte-
reà hanc ſtipulationem ſub hac dictione,& c.com-
prehendi , & ab ipſo notario poſſe extendi .

9 Et ſi cõſuetudo, vel ſtylus variè ſe habet,poſte-
rior debet obſeruari ſecundùm Bal.Ang. & Imo.in
d.l.Gallus.§.idem credendum,de lib. & poſthum.
& ibidem Alex.num.6. verſ.quid ſi conſuetudo, &
Iaſ.nu.23.

10 Illud verò eſt adnotandum , quòd licet nota-
rius poſſit extendere abbreuiaturam quòad clau-
ſulas conſuetas, non tamen quòad alia, quæ à con
trahentibus non fuerunt expreſſa,& ſunt acciden-
talia contractus. Et quandò verba contractus
variè ſolent apponi, abbreuiatura in eis deficiens
non poteſt extendi,niſi prout conſtat , & apparet
in ea, Ferret.in conſ.92. nu.1. & 2.

11 Accedit etiam,quòd M. Cic. de inuent.Rhetor.
lib.2.docet in ambigua oratione cõſiderari opor-
tere , quemadmodùm homines in conſuetudine
ſcribendi, aut ſermocinandi aliquo verbo , de quo
eſt controuerſia, vti ſoleant : Et ideò hæc dictio ,
& c. cum ſit imperfecta, ex ſtylo & conſuetudine
ipſius notarij ſine dubio congruam debet recipe-
re interpretationem .

12 Proindè nulla eſt dubitatio , quin ipſe notarius
poſſit hanc notam extendere , ſicuti facere con-
ſueuit, etiam ſine iudicis authoritate , vt tradunt
Doct.in d.l. Gallus. §. idem credendum , de lib. &
poſth.& in d.l.argentarius, in prin.ff.de eden.nam
ipſe ſibi conſcius eſt, quid ſenſerit, & quid ſignifi-
care voluerit ; & ideò ſuo arbitrio videtur poſſe
interpretari : dummodò eius interpretatio à ve-
riſimili mente contrahentium, & ab intellectu iu-
ris , & conſuetudinis non diſſentiat , vt ſuperius
fuit expoſitum . Neque ea interpretatio videtur
extranea,quę elicitur ex ſtylo & conſuetudine ip-
ſius ſcriptoris , & ideò ipſe poteſt ſuo more inter-
pretari .

13 Verùm, ſi notarius , qui ſcripſit inſtrumentum
ab hac vita deceſſerit , iuſtè dubitari poteſt ; an
alius,qui ſit in eius locum ſubrogatus , hoc facere
poſſit ? Et quidem ex authoritate iudicis parte
citata hoc poteſt efficere, c. cum P. tabellio,de fi-
de inſtru. & ibi Doct. Paul.Caſt.in conſ.172.lib.2.

Et quòd ſucceſſor ex iudicis decreto & cauſa cognita & ſic citata parte poſſit extendere; tradunt etiam Bal. Ang. & Imo. in d. l. Gallus. §. idem credendum. & Alex. num. 4. verſ. niſi ſecundùm, de lib. & poſthum. ſed ſine iudicis authoritate non videtur poſſe; quia notarius, cui committuntur ſcripturæ alterius notarij defuncti, non poteſt extendere abbreuiaturam; ſed debet ſeribere, vt iacet, non autem aliquid addere, vel interpretari, cum ipſe non fuerit rogatus: nec mentem loquentis poterit percipere, arg. l. Pomp. §. vlt. ff. de rei vend. & not. in l. inter ſtipulantem. §. 1. de verb. oblig. & in l. ab executore. ff. de appell. & ita tradit Bart. in d. l. Gallus. §. idem credendum. nu. 4. de lib. & poſthum. & Bal. in rub. C. de fid. inſtr. nu. 22. & Alex. in l. argentarius. num. 2. ff. de eden. & Iaſ. in d. §. idem credendum. num. 19. & infrà.

14 Sed exiſtimo ſucceſſorem quoque ex ſtylo notarij defuncti, ſi ſit certus, poſſe hanc abbreuiaturam extendere, vt ex mente Spec. & Ioan. And. videtur ſentire Paul. Caſt. in conſ. 172. num. 1. in fin. lib. 2.

15 Et hanc opi. confirmo primùm, quia ad hoc eligitur ſucceſſor, vt quod defunctus non potuit perficere, is qui in eius locum eſt ſubrogatus, perficiat, d. c. cum P. tabellio, in verbo, non perfecerit, & ibi not. Ioan. And. & alij, de fide inſtrum. & ad hoc propoſitum illum tex. perpendit Natta in conſ. 146. ſub num. 10. verſic. iſtis ſic ſtantibus; nam ſucceſſor officij eadem vtitur poteſtate, c. quoniam Abbas. de offic. & poteſta. iud. deleg. l. mortuo. ff. de iudic. & ſic intelligit etiam Laur. Calca. in conſ. 69. num. 8.

16 Secundò conſidero, quòd notarius, cui commiſſæ ſunt rogationes defuncti, non poteſt extendere hanc dictionem, &c. ſed ſic abbreuiatam debet conſcribere: quia notarius, qui eſt ſubrogatus in locum defuncti, non eſt inſtructus, quid defunctus ſenſerit, & ſignificare voluerit: & declaratio eſt perſonalis, ità vt perſonam loquentis, aut ſcribentis, non egrediatur, d. l. Pompo. §. vlt. ff. de rei vend. Alex. in l. argentarius, in prin. num. 2. ff. de eden. & in l. Gallus. §. idem credendum. num. 4. de lib. & poſthum. Sed ſi is, qui eſt ſubrogatus, ex ſtylo defuncti plenè ſit inſtructus, poteſt extendere, & perficere, ſicuti defunctus ipſe potuit: quoniam illa ratio ceſſat, c. cum ceſſante, de appell. l. adigere, §. quamuis. ff. de iurepat. l. quod dictum. ff. de pac. & ideò in hoc caſu locum habet d. c. cum P. tabellio, quod expreſſe loquitur quandò notarius defunctus quædam inſtrumenta, quæ in nota fuerant redacta, non perfecit.

17 Tertiò conſidero, quòd ſi ex generali conſuetudine regionis, hæc dictio &c. poteſt extendi, vt ſuperius dictum eſt, & tradit Iaſ. in d. §. idem credendum, num. 20. & infrà, longè magis poteſt extendi ex ſpeciali conſuetudine, & ſtylo notarij, qui ſcripſit hanc dictionem cæteratam, arg. l. qui ſemiſſis, ff. de vſur. & l. vel vniuerſorum. ff. de pigno. & ita ſenſit Bal. in auth. ſi quis in aliquo. num. 16. de eden. vbi dicit, quòd ſi non appareat de conſuetudine ipſius notarij, qui ſcripſit inſtrumentum abbreuiatum, hæc dictio &c. debet extendi ſecundùm conſuetudinem generalem. Igitur Bal. vult prius eſſe recurrendum ad ſpecialem conſuetudinem & ſtylum ſcriptoris, & poſteà ad conſuetudinem generalem totius regionis, vel omnium tabellionum, & hanc opinionem ſequitur Alex. in l. Gallus. §. idem credendum, num. 7. de lib. & poſth.

18 Quartò adduco etiam eundem Alex. in conſ. 163. num. 9. lib. 7. qui apertè reſpondit ſub hac dictione, &c. eam clauſulam comprehendi, quæ colligitur ex ſtylo, & cõſuetudine notarij, & perinde haberi, ac ſi eſſet explicita: Et licet poſteà dixerit, ipſum notarium rogatum etiam ſine iudicis auctoritate poſſe illam extendere, alium autem ſubrogatum in eius locum non poſſe; quia non eſt inſtructus; tamen ſubiungit, alium etiam notarium abſque alia ſpeciali auctoritate iudicis hoc facere poſſe, quandò ei commiſſæ ſunt rogationes alterius notarij defuncti, & plures adducit, & in ſpecie Imol. in d. c. cum P. tabellio, col. vlti. de fid. inſt. qui expreſsè dicit, ſcriptoris intentionem poſſe perpendi ex comparationibus aliorum inſtrumentorum, quæ is perfecit, qui ſcripſit abbreuiaturam inter eaſdem perſonas, vel diuerſas, in eadem, vel conſimili materia, & hanc opi. putat eſſe de iure veriorem per illum tex. dum ait notarium, cui per iudicem commiſſæ ſunt ſcripturæ notarij defuncti authorizandæ, poſſe eas fideliter in publicam formam redigere, eaſquè habituras perpetuam firmitatem.

19 Quintò ſcribit etiam Corn. in conſ. 225. in fin. lib. 3. hanc dictionem, &c. omnia complecti, quæcunq; ſolent ſequi ſecundum conſuetudinem ipſius notarij, ſi illa poſſit probari, & ſubdit ita communiter obſeruari, idemquè reſpondit Rim. iun. in conſ. 278. num. 103. in fin. dicens hanc dictionem, &c. extendi debere ſecundum ſtylum & conſuetudinem notarij rogati, ſi de illo conſtet: cui conſequens eſt, vt ſtylus ipſius notarij ſit omninò certus, alius etiam notarius in locum demortui ſuffectus ſimiliter poſſit eam dictionem in eundem ſenſum extendere.

Sextò ſimiliter etiam ſcribit Crauet. in conſ. 407. num. 2. notario deſcribenti inſtrumentum defuncti licere per hanc dictionem, &c. omnes clauſulas interponere, quaſcunq; defunctus ipſe ſolitus fuit adijcere, & ſi de more notarij defuncti non appareat, recurrendum eſſe ad generalem conſuetudinem & ſtylum tabellionis eiuſdem regionis: & quòd alius notarius poſſit implere hanc abbreuiaturam ex eo, quod debet, vel ſolet apponi, ſcribit etiam Bar. in d. l. argentarius, in prin. num. 3. ff. de eden.

Neq; obſtat, quòd ad iudicem videatur pertinere ſcripturam ambiguam interpretari. l. voluntatis quæſtio. de fideic. Bar. in d. l. Gallus. §. idem credendum, num. 4. de lib. & poſth. & quòd notarius non poſſit interpretari: quia huic in ſpecie reſpondet Imol. in d. c. cum P. tabellio, in fin. de fide inſt. notarium, cui à iudice commiſſum eſt, vt in publicam formam redigat inſtrumenta defuncti, à iure habere facultatem fideliter interpretandi & explicandi ipſam notam, vt ibi expreſſum
20 eſt, & cum ex ſtylo notarij defuncti hæc interpretatio reddatur certa; ſcriptura ambigua dici non poteſt, & lex ipſa præſumit, quòd notarius propter religionem iuriſiurandi officium ſuum fideliter exequatur, c. ad audientiam. de præſcript. & hanc opi. ſequitur Alex. in d. conſ. 163. num. 9. lib. 7. Vnde etiam Dec. in l. ſemper in ſtipulationibus, num. 14. ff. de reg. iur. dicit opinionem Bal. in d. rub. C. de eden. non eſſe ſine dubio: quia iſta interpreta-



Digitized by Google

pretatio, quæ ex conſuetudine inducitur, non adhæret perſonæ notarij, qui fuit rogatus; & ideò videtur poſſe fieri etiam ab alio notario, Bar. in l. argentarius, in prin. num. 3. ff. de eden.

Ex his itaque ego etiam opinor, notarium iudicis authoritate in locum defuncti ſubrogatum, ſine ſpeciali mandato ex ſtylo etiam notarij defuncti, qui ex pluribus inſtrumentis ſit perſpicuus, poſſe hanc dictionem &c. in eum ſenſum exprimere, qui à defuncto notario exprimi conſueuit.

21 Sciendum eſt etiam ſub hac dictione, &c. contineri, quod in eo ſermone deficit ſecundum conſuetudinem loquendi receptam in illa materia, de qua agitur, vel ſimili, vt Bar. ſcribit in d. l. Gallus. §. idem credendum, num. 3. qui ad hoc etiam perpendit illum tex. cum §. nunc de lege, & l. item veniunt. §. petitam. ff. de petit. hæred.

Ex hoc autem deducitur, quòd ſi præceſſit inſtrumentum emptionis & venditionis extenſum, & poſteà ſequatur aliud inſtrumentum locationis conciſum per hanc dictionem, &c. illæ clauſulæ, quæ ſunt communes ad inſtrumentum emptionis & locationis, intelliguntur repetitæ; quoniam hi duo contractus ſunt ſimiles, l. 1. & 2. ff. de loca. & conduc. Bar. in d. l. Gallus. §. idem credendum, num. 3. in verſ. & per hoc dico.

22 Sed eſt aduertendum, quòd ſi in ſcriptis contractus fuerit celebratus, notarius non poterit hanc dictionem, &c. extendere, vel aliquid adijcere: quoniam totum extenſum prius ſcribi debet, l. contractus. C. de fid. inſtru. & ita Bar. ſubiunxit in d. l. Gallus. §. idem credendum, num. 4.

23 Vltimò adnotandum eſt, quòd ſi hæc dictio, &c. ponitur inter res, eas tantùm includit, quæ naturaliter inſunt, vel cohærent, non alias. Bal. in c. quoniam contrà. num. 34. in fin. de probat. & ſequitur Iaſ. in l. argentarius, in prin. num. 11. ff. de eden. & Crau. in conſ. 612. num. 3. ver. quod ſi.

*S V M M A R I V M.*

1 *Contractus non eſt perfectus, antequàm conſilium ſapientis exprimatur, quandò quis promiſit facere chartam ad ſenſum ſapientis.*
2 *Contractus, qui habet ſubſtantialia, & debet extendi ad ſenſum ſapientis alicuius ex contrahentibus, intelligitur perfectus, antequam ſapiens extendat.*
3 *Contractus an poſſit conferri in arbitrium ſapientis.*
4 *Contractus, quòd debeat extendi ad ſenſum ſapientis, quomodò intelligatur, & quæ ſapiens addere poſſit.*
5 *Sapiens in contractu venditionis, & donationis, poteſt declarare, vt adijciatur precarium.*
6 *Sapiens in ſubſtantialibus ſupplere non poteſt.*
7 *Sapiens non poteſt aliquid addere in contractu, qui verbis celebratur.*
8 *Sapiens non poteſt declarare, vt iuramentum addatur in contractu, etiam ſi ſit ſolitum apponi.*
9 *Sapiens non poteſt declarare, vt fideiuſſor præſtetur.*
10 *Sapiens non poteſt declarare, vt pœnalis ſtipulatio adijciatur: quod limitatur, niſi pœna ſit exigua, vel non grauis nu. 14.*
11 *Sapiens non poteſt officium ſuum interponere contrà regulas iuris.*
12 *Sapientis officium eſt contrahentium voluntatem dilucidiùs explicare, & actum conſolidare.*
13 *Intellectus ad l. pacto conuento. ff. de tranſ.*
14 *Sapiens poteſt pœnam adijcere, ſi non ſit grauis.*
15 *Sapiens poteſt adijcere ea, quæ non ſunt ſolita, ſi fieri debent arbitrio boni viri.*
16 *Sapiens non poteſt in donatione adijcere, vt liberis ſuſceptis illa non poſſit reuocari.*

## Contractus ad ſenſum ſapientis quemadmodùm poſſint extendi.

## Tit. XI.

SOLET etiam plerunque hæc clauſula à tabellionibus adſcribi ex voluntate contrahentium, vt contractus ad ſenſum ſapientis debeat extendi; ſed quomodò hoc ſit intelligendum, quodque ſit officium ſapientis, videamus.

1 In primis autem ſciendum eſt, quòd ſi venditor in ipſo contractu promiſerit emptori facere chartam ad ſenſum ſapientis; antequam hæc charta fiat, contractus non intelligitur perfectus: & ideò locus eſt pœnitentiæ, l. contractus, & ibi not. C. de fid. inſt. Specul. in tit. de vend. & empt. §. 1. in verſic. ſed ſi dictum ſit, & ſequitur Soz. ſen. in conſ. 120. nu. 17. verſic. confirmo. & Boer. in dec. 183. num. 10. Et hoc habet locum quandò dictum eſt quòd ſcriptura conficiatur à notario ad ſenſum ſapientis ſimpliciter: quia ſubſtantia contractus venditionis fuit ſuſpenſa in euentum chartæ,

2 quæ fieri debet à notario: Diuerſum eſt, ſi dictum nõ fuit ſimpliciter, quòd ſcriptura conficiatur ad ſenſum ſapientis Titij; ſed additũ ſit, quod conficiatur ad ſenſum ſapientis Titij: Tunc enim hæc verba ſunt prolata ad fauorẽ ipſius Titij, quod ſcilicet ad ſenſum ſapientis Titij charta conficiatur: & ideò nõ debent ad eius læſionem retorqueri, vt à venditione recedatur, l. quod fauore. C. de legib. nã ipſi contrahẽtes arbitrati ſunt quòd de contractu, vt moris eſt, ſcriptura fieri debeat ad faciliorem probationem, l. contrahitur. ff de pignorib. & additum eſt ad fauorem ipſius Titij, vt ſcriptura extendatur ad ſenſum ſapientis Titij, vnde per hanc adiectionem ſubſtantia contractus non videtur ſuſpenſa, & ità intelligit, & reſtringit Dec. in conſ. 340. col. 2. verſic. ſecundo reſpondetur.

3 Illud autem puto aduertendum, quòd contractus non videtur poſſe ſimpliciter conferri in arbitrium ſapientis: quia eſt perſona incerta, l. ſi merces, in prin. ff. de loc. & conduc. vbi ſi merces promiſſa fuerit generaliter alieno arbitrio locatio & conductio non contrahitur: ergo contractus eſt inutilis, ſi dictum fuerit, quòd debeat extendi ad ſenſum ſapientis.

Sed huic reſpondet Bar. in l. illa inſtitutio, nu. 7. ff. de hæred. inſtit. id, quod eſt de ſubſtantia contractus, vt eſt merces in locatione & conductione; non poſſe conferri in arbitrium perſonæ incertæ, vt loquitur d. l. ſi merces, in prin. nam merces eſt de ſubſtantia locationis, & conductionis, l. 2. in prin. ff. loc. & cond. ſed quod eſt de natura & qualitate contractus, poteſt conferri in arbitrium boni viri, l. hæc venditio. in prin. ff. de contrah. empt. & ideò in ijs, quæ ſunt de natura vel qualitate contractus, valet promiſſio ad ſenſum ſapientis, glo. in l. ex ea parte, in prin. in verbo,



Digitized by Google

interponendæ.de verb.oblig.& in l.ſi mandato Titij, in fin.ff.mand.

4 Vnde videndum eſt, ſi dictum fuerit, quòd contractus debeat extendi ad ſenſum ſapientis, quomodò debeat intelligi.

Et quidem primò intelligitur, quòd ſapiẽs poſſit declarare ea, quæ ſunt iuris, vt putà, quæ ſunt de natura contractus, vt ſenſit glo.in l.ſi mandato Titij, in fin.ff.manda.quam Bar.ità intelligit in d.l.illa inſtitutio,nu.5.ff.de hæred. inſtit.

Secundò etiam intelligitur, quòd ſapiens poſſit ſupplere ea, quæ ſunt de conſuetudine, licet non ſint de natura contractus, vt ſenſit glo. in d.l. ex ea parte, in princ. in verbo, interponendæ. de verb.oblig.quam ſic intelligit Ioan. And. in addit. ad Specu.in tit.de inſt.edit.§.inſtrumentum.num. 13. verſ.quid ſi à contrahentibus, in verbo, inſtitutio, & ità ſenſit etiam Bar.licet in libro meo vitio ſcriptoris ſit corruptus, in d.l.inſtitutio, nu.5. ff.de hæred.inſtit.qui etiam adducit. l. quod ſi nolit.§.quia aſſidua,ff.de ædil.edic.& l.ſi prius.§.1. ff. de aqua plu.arcen.& Spec.in tit. de empt. & vend. §. ſciendum,verſic.ſed quid ſi in inſtrumento,& ſequitur Imol.in d.l.illa inſtitutio,ſub nu. 11. verſic. quid autem operentur, & hoc ex iuribus prædictis in ſpecie tradit etiam Oldra. in conſ.139. nu.13.

Tertiò, ſi extat conſuetudo in loco celebrati contractus, vt ſtetur ei, quod ſapiens declarauerit addendum, vel ſcribendum eſſe ab ipſo notario, illa ſine dubio ſeruanda eſt, etiam ſi declarauerit addendum eſſe, quod eſt de natura contractus, neq́ue apponi ſolitum ſit, Ioan. And. in addit. ad Spec.in d.tit.de empt. & vend. §.1. verſic. quid ſi in inſtrumento. Vnde ſi talis conſuetudo probetur, ſeruanda eſt: quia non ſunt mutanda, quæ certam ſemper habuerunt interpretationem; nam conſuetudo eſt optima legum interpres,l.minimè,l.ſi de interpretatione.ff.de legib. c.cum dilectus, de conſue.& ità intelligit Imol.in d.l.illa inſtitutio,nu.11.verſic.quid autem operentur.

Sed ſi huiuſmodi conſuetudo non probetur, ſapiens non poteſt adijcere, niſi ea, quæ ſunt de natura contractus,quæq́ue ex conſoetudine ſolent interponi, vt dictum eſt; & hæc clauſula ad ſenſum ſapientis ſonat in ius, non in factum,Bar.in d.l.illa inſtitutio.nu.5. & Bal. in l. Imperator, col. pen.de ſtatu hom.& in l.cum quid,col.1.ad fin. ff.ſi cert.pet.

5 Ex his autem deducitur primò, quòd ſapiens poteſt in contractu venditionis & donationis, & alio, ex quo dominium transfertur; declarare,vt in inſtrumento adijciatur precarium, quod ſcilicet vendens vel donans conſtituit ſe precario pro emptore vel donatario poſſidere: ex quo ſine dubio transfertur dominium & vera poſſeſſio,l.quod meo,in prin.ff.de acqui.poſſ.glo.& Doc.in l.ab emptione.ff.de pac.Nam conſtitutum eſt de natura contractus, & apponi conſueuit, vt mens contrahentium facilius ſuum effectum ſortiri poſſit, & ità ex facto reſpondit Oldra.in conſ.139.nu.13. & tradit Ioan.And.in addit.ad Spec.in tit. de inſtrum.edit.§.inſtrumentum, in verſ. quid ſi à contrahentibus,nu.13.& Iaſ.in l.ex ea parte,in princ. nu.9.de verb.oblig.

6 Secundò deducitur, ſapientem in ſubſtantialibus ſupplere non poſſe, illa enim à principio ſic inſunt contractibus, quæ ſi deficiant, contractus nullo modo poſſunt ſubſiſtere, l.teſtamentum. C. de teſtam.c.tuæ, & ſeq.in fin. de ſponſalib. Ioann. And.in addit.ad Spec.in tit.de inſtrum.edit.§.inſtrumentum, in verſic. quid ſi à contrahentibus, nu.13.& Rui.in conſ.23.nu.3.lib.4.

7 Tertiò deducitur, ſapientem non poſſe aliquid addere in contractu, qui verbis celebratur; quia quicquid verbis expreſſum non eſt, omiſſum intelligitur,nec poteſt ſuppleri, l.quicquid adſtringendæ, in prin.& ibi ſingulariter tradit Ang.& Imol. de verb.oblig.& ſequitur Iaſ.in d.l.ex ea parte, in prin.nu.8.eod.tit.

8 Quartò deducitur ſapientem non poſſe declarare, vt iuramentum apponatur in inſtrumento; quod locum habet etiã ſi ſit ſolitum apponi: quia iuramentum requirit formam verborum, & ſine verbis contrahentium non poteſt ſuppleri,c.pe.de iureiu.& ibi Anto.de But.Io.de Imol.& Abb.quod digito eſt alligandum, vt inquit Iaſ. in d.l.ex ea parte, in prin.nu.9. de verb. oblig. qui etiam ſubdit hoc de facto incidiſſe in ciuitate Florentiæ in cauſa magni ponderis.

9 Quintò deducitur, ſapientem non poſſe præcipere, vt fideiuſſor præſtetur: quia perſona extrinſecus non eſt intelligenda, l. ſi ità ſtipulatus. §. Chryſogonus. de verb. oblig. & quia ſapiens ſolùm adhibetur, vt declaret, quid legitimè fieri debeat, nec poteſt terminos commiſſionis tranſilire; Neq́ue enim ſapiens poteſt addere facto,nec ſubſtantiæ facti, ſed ſolùm debet partes ſuas interponere circà ſolemnitatem, ità vt actus de iure valeat, ſubſtantia facti non mutata: nec debet conſilium ſapientis à iure communi diſcedere, Bal.in l.executorem,nu.17.de execut.rei iud.& in l.ſancimus. C.de verb. ſignif. in l.cum quid, col.1. nu.4.verſ.ſed quid ſi promitto, alias verſ.& ideò. ff.ſi cert.pet.& ſequitur Iaſ.in d.l.ex ea parte, in princ.nu.5.& 6. de verb.oblig.

10 Sextò deducitur, ſapientem non poſſe declarare, vt in contractu pœnalis ſtipulatio ſubijciatur, niſi in eo genere contractus ſit ſolita apponi, Bal. in d.l. executorem,nu.17.in fin.de exec.rei iud. & in l.ſancimus,num.4.verſ.ſed numquid ille.C.de verb.ſignif.& ità intelligitur glo.in d.l.ex ea parte, in prin.in verbo,interponendæ. Nam ſi pœna non conſueuit adhiberi, ſapiens non poteſt eam interponere,vt Doc. frequentiori calculo concludunt, & Aret.ibidem ſub nu.3.profitetur, qui etiam dicit hanc opi. eſſe tutiorem, quam etiam ſequitur Alex.in l.2.§.in fideiuſſorem,nu.7.in fin.& 8. ff.qui ſatiſd.cog.

Quæ ſententia probatur primò: quia regulariter nemo tenetur promittere pœnam, glo.in l.vlt. in glo.magn.ad fin.& ibi Bar.de prætor.ſtipulat.& in l.2.§.vlt.ff.qui ſatiſda.coga. & in l.2. in fin. ff.ſi quis caut. Atqui ſapiens non poteſt ſuum officium interponere contrà regulas iuris, vt dictum eſt, ergo non poteſt iubere in contractu pœnalem ſtipulationem adhiberi.

11 Secundò confirmatur: quia pœna nõ eſt ſemper
12 eiuſdem quantitatis:poteſt enim eſſe maior & minor,& ſapientis officium eſt obſcuram contrahentium voluntatem interpretari, & actũ conſolidare, vt ſit legitimus; & obligationem vltrà naturam contractus, & conſuetudinem regionis non augere. Oldra.in conſ.139.nu.13. Bal. in d.l.executorem,nu.17.in fin. C. de exec.rei iud. & in d. l.

ſanci-

ſancimus, num.4.verſ. ſed numquid. C.de verb.ſignif.Iaſ.in d.l.ex ea parte, in prin.nu.5.& infrà,de verb.oblig.Soz.iun.in conſ.124.nu.30. lib.1. Crau. in conſ.612.nu.8.& 9.

Neque huic ſententiæ refragatur l. pacto conuento.ff de tranſ.per quam Bal.Ang.& Rapha.Fulgo. contrariam tenent opinionem : quia Paulus iuriſc.ait,conſultius eſſe pęnalem ſtipulationem ſubiungere, quod commodius etiam eſſe reſpondit Venuleius in l.vlt.de prætor.ſtipulat.quoniam plerumque difficilis eſt probatio, quanti cuiuſque interſit, & Iuſtinia.in §.non ſolùm. Inſti. de verb. oblig. inquit, optimum eſſe in ſtipulationibus factorum pęnam ſubijcere, ne quantitatis ſtipulationis in incerto ſit, ac neceſſe ſit actori probare, quod eius interſit. His autem omnibus reſpondetur, quod hoc conſilium datum eſt ſtipulatori: ſed ex hoc non ſequitur, quod promiſſor intelligatur velle ſe obligare ad pęnā ex poteſtate data ſapiēti, quandò hoc verbis non fuit expreſſum, neque fieri conſueuit,& ità reſpondet Aret.in d.l. ex ea parte, ſub nu.3.& tacito auctore Iaſ. nu.5.ſibi adſcribit.

14 Verùm hæc ſententia poteſt reſtringi, quod ſapiens pęnam adijcere non poſſit, niſi eſſet aliqua præſumptio contrà promiſſorem, quòd veniret contrà promiſſionem : tunc enim,cum pœnæ promiſſio non ſit grauis, æquum eſſet, vt ſapiens poſſit declarare, pęnam eſſe promittendam, & ita ſenſit Imol.in d.l. ex ea parte, in prin.nu.2. verſic. & adde, quod etiam fortè, & Aret.ſub nu.3. confirmat : quia ſimili modo videmus, quòd ille, qui regulariter non tenetur ſatiſdare, cogitur,ſi eſt ſuſpectus, vt l.vlti.C.de petit.hæred. & l.legitimos, in prin.ff.de legit.tutor.& l.ſi creditores.ff.de priuileg.credito.& not.in l.2.in prin.ff.ſolu.mat.Neque Aret. tantam requirit ſuſpicionem in pęnali ſtipulatione interponenda, quantam requirit in exigenda ſatiſdatione in caſibus, in quibus regulariter præſtari non debet: & ideò, cum hoc non fuerit à legibus determinatum, iudicis arbitrio relinquendum eſt,l.1.in fin.ff.de iure delib.

15 Et hæc limitatio poteſt comprobari ; quia ſapiens poteſt apponere ea, quæ non ſunt ſolita, dummodò ſint eiuſmodi, vt fieri debeant arbitrio boni viri, arg.l.in perſonam,§.1.de reg.iur. & ità expreſſe tradit Ioan.And.in addit. Spec.in tit. de inſtr.edit.§.inſtrumentum,in verſic.quid ſi à contrahentibus, nu.13.& ſequitur Alex.in l.2.§.in fideiuſſorem,nu.7.ff.qui ſatiſda.cog.

16 Septimò ex ijs etiam, quæ ſuperius diximus, deducitur, ſi in donatione dictum fuerit, vt debeant extendi ad ſenſum ſapientis, ſapientem non poſſe apponere clauſulam, quòd donator renuntiat beneficio l. ſi vnquàm. de reuo. dona.vt ſcilicet liberis poſteà ſuſceptis non poſſit eam reuocare ; quia huiuſmodi renuntiatio in facto conſiſtit, & non eſt de natura ipſius donationis; & nemo ſapiens eſſet dicturus, vt in donationis inſtrumento apponatur id, quod donans veriſimiliter non appoſuiſſet, ſi de eo fuiſſet interrogatus, arg. c.vlt. de offic.vicar. lib.6. & l.1. C. quæ res pigno. oblig.poſſ.& l.ſi libertus ità.ff.de oper.liber. vbi ſi quis rem promiſerit alterius arbitrio, non aliter ratum eſt arbitrium, quàm ſi æquum, & ſecundùm veriſimilem mentem promiſſoris fuerit arbitratus,Ripa in d.l.ſi vnquàm, in fin. de reuoc. donat.& Tiraq.in princ.illius legis,nu.169.

*S V M M A R I V M.*

1 *Superfluitas vitanda eſt, quam lex natura aſpernatur.*
2 *Verba ſic debent intelligi, vt non ſint ſuperflua, ſed vt poſſint aliquid operari.*
3 *Pactum non debet intelligi, vt ſit nugatorium.*
4 *Pactum conuentum, vt emphyteuta poſſit alienare cuicunque voluerit,intelligitur etiam ſine conſenſu domini.*
5 *Pactum,vt vaſallus non poſſit alienare feudum, intelligitur, vt ſine conſenſu domini non poſſit alij dare in feudum.*
6 *Pactum, vt locator non poſſit expellere conductorem durante tempore locationis, intelligitur, etiam ſi habitatione indigeat.*
7 *Pactum, vt vaſſallus poſſit feudum alienare cum conſenſu domini, intelligitur, quod dominus teneatur conſentire,ſi non habet iuſtam cauſam contradicendi.*
8 *Syllaba etiam debet carere vitio ſuperfluitatis.*
9 *Pacis capitula multo magis debent carere vitio ſuperfluitatis.*
10 *Superfluitas vitanda eſt,etiam in materia ſtricta & odioſa.*
11 *Verba magis impropriè debent intelligi, quàm vt nihil operentur.*
12 *Pollicitatio accipitur pro pacto,vt aliquem producat effectum.*
13 *Verba debent potius extraneum accipere intellectū, quàm vt ſint ſuperuacua.*
14 *Intellectus prauus dicitur, cum diſpoſitio redditur inutilis.*
15 *Diſpoſitio inducta ad vnum effectum, debet potius contrarium effectum producere, quàm quod ſit inutilis.*
*Intellectus ad l. Proculus.ff.de vſuf. ibidem.*
16 *Verba debent potius intelligi extrà naturam contractus, quàm vt ſint ſuperflua: quod non videtur tutum.*
17 *Verba etiam in contractibus ſunt ſuperflua, quæ non vitiant.*
18 *Clauſula etiam ſuperuacua in contractibus adhibentur.*
19 *Superfluitatis vitium ex qualibet etiam minima ratione excluditur.*
20 *Pactum interdum eſt ſuperuacuum, & magis debet intelligi ſuperfluum, quàm iuri contrarium.*
21 *Pactum continens idem, quod ius commune, etiam ſi ſit nudum parit actionem.*
22 *Concluſio dicitur contractus,licet plurima verba ſint expreſſa.*
23 *Verba conuentionum non debent intelligi ſuperflua ſi ſint de ſubſtantia contractus.*
24 *Verba non debent eſſe ſuperflua,ſi poſſint aliquid noui inducere, & ſanus dari intellectus.*
25 *Verba debent aliquid operari ſecundùm naturam contractus.*
26 *Verba poſſunt etiam intelligi, vt aliquid inducant præter naturam contractus.*
27 *Verba debent intelligi ad fauorem, non ad læſionem eius, pro quo fuerunt expreſſa.*
28 *Superfluitatis vitium potius admittitur,quàm mens contrahentium lædatur.*
29 *Superfluitatis vitium potius admittitur, quàm abſurditatis.*
30 *Superfluitas non dicitur, quando explicitè dicitur,*

*quod implicitè continetur.*

31 *Verba non dicuntur ſuperflua, ſi remouent aliquam dubitationem.*

32 *Superfluitatis vitium magis toleratur, quàm iniquitatis.*

33 *Superfluitatis vitium magis admittitur, quàm contradictionis.*

34 *Superfluum non dicitur, quod ambiguam tollit quaſtionem, quæ apertè à lege non deciditur.*

## De vitio ſuperfluitatis in conuentionibus tollendo. Tit. XII.

QVONIAM verò plerumque in conuentionibus verba non neceſſaria exprimi ſolent, ideò ſequitur videre
1 de vitio ſuperfluitatis; quod quidem eſt fugiendum; nam & natura & lex ipſa id aſpernatur, l. non cogendum, in fin. ff. de procurat. l. hæc ſtipulatio. §. diuus, vt
2 legat. nom. cau. l. qui bis idem, de verb. oblig. Itaque in contractibus non debet admitti interpretatio, per quam incidamus in hoc vitium ſuperfluitatis, l. ſi ſtipulatus, in prin. cum glo. ff. de vſur. glo. ord. in l. 1. in prin. de peric. & commo. rei vend. & not. in l. 1. C. de pac. pignor. Vnde nulla clauſula, imò nullum verbum, etiam minimum, debet intelligi fruſtrà fuiſſe expreſſum, Bal. in rub. C. de contrah. empt. nu. 9. Alex. in l. 3. in prin. nu. 3. ff. de iureiu. & in conſ. 117. nu. 4. lib. 1. & in conſ. 11. nu. 14. & in conſ. 36. num. 5. & in conſ. 158. nu. 6. lib. 2. Aret. in conſ. 148. nu. 3. Soz. ſen. in conſ. 47. num. 2. lib. 1. Iaſ. in l. 1. nu. 9. verſ. ſed pro iſta, ſi quis in ius voc. non ier. & alibi ſæpè, Dec. in conſ. 48. nu. 2. & in conſ. 69. nu. 3. in fin. & in conſ. 401. num. 4. & in conſ. 414. num. 2. & in conſ. 667. nu. 7. Cur. iun. in conſ. 45. nu. 3. Gozad. in conſ. 65. nu. 16. Pariſ. in conſ. 21. nu. 58. & in conſ. 33. nu. 19. lib. 4. Alcia. in l. non ſolùm. §. morte, num. 2. & infrà, de oper. nou. nunc. & in conſ. 104. nu. 14. lib. 9. Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 2. nu. 22. Boer. in dec. 23. num. 24. Crau. in conſ. 586. nu. 9. in fin. & in conſ. 630. nu. 4. verſic. tertio.

Et hæc regula eſt generalis, vt verba debeant aliquid operari, c. ſi papa, de priuileg. lib. 6. l. ſi quãdò, in prin. de lega. 1. & nullum quidem verbum debet eſſe ſuperfluum, l. 1. in prin. & ibi not. ff. quod met. cauſ. l. 3. in princ. ff. de iur. iur. l. 1. in fin. & ibi not. ad municip. Bal. in l. ne quicquam. §. de plano, col. vlt. verſ. regulariter verò de offic. proconſ. & ſingula verba aliquid ponderis habere debent, & ad effectum perduci, idem Bal. in conſ. 51. in fi. lib. 1. per l. item veniunt. §. aptanda. ff. de petit. hæred. & in reſcriptis ſimiliter nulla dictio debet eſſe ſuperuacua, glo. in c. ſolitæ, in verbo tanquàm, de maio. & obed.

3 Vnde etiam non eſt veriſimile, quòd contrahentes voluerint apponere pactum nugatorium, Paul. Caſt. in conſ. 255. col. 2. in fin. lib. 2. & pactum non debet referri ad eos caſus, quibus fieri poſſit illuſorium, Crau. in conſ. 603. nu. 6. nam pactum debet aliquid prodeſſe vltrà ius commune, Cur. iun. in conſ. 85. nu. 4.

4 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi pactum fuerit conuentum, vt emphyteuta poſſit alienare cuicumque voluerit, debeat intelligi, etiam ſine conſenſu domini, quia accedente conſenſu domini, etiam ſi pactum non interceſſerit, poteſt emphyteuta cui voluerit alienare, l. vlt. de iure emphy. & ibi Albet. de Roſ. nu. 8. & Saly. num. 2. quicquid contradixerit Spec. in tit. de loca. & emphy. §. nunc aliqua, in verſ. 94. quæritur, nu. 117. quam etiam ſententiam ſequitur Angel. per illum tex. in l. cum eſſent, §. 1. nu. 1. de ſeruit. ruſtic. prædio. & per c. 1. de feud. non hab. prop. nat. feud. idemq́; ſcribit Rom. in ſing. 469. incip. emphyteuta non poteſt, qui in fine ſubdit ſe mirari, quòd Ioann. And. in addit. ad Spec. non reprobet opinionem ipſius Spec. & hanc ſententiam veriorem etiam putat Iaſ. in d. l. vlt. nu. 4. & 5. de iure emphy. quam com. profitetur Dec. in conſ. 164. ſub nu. 3. verſ. ſecundò reſpondetur, & Afflic. in c. feudum, alias eſt in c. 1. §. feudum, nu. 10. ſi de feud. fue. contro. inter dom. & agna.

5 Secundò ſimiliter deducitur, quòd ſi conuenerit vt vaſſallus non poſſit alienare; non poterit etiam alij ſine conſenſu domini infeudare, quamuis nullo pacto interpoſito hoc poſſit efficere. c. 1. §. ſimiliter. de lege Corrad. c. 1. paulò poſt prin. qui feud. dar. poſſ. nam tale pactum eſſet ſuperfluum, niſi infeudatio intelligatur eſſe prohibita: quia ex iure feudorum quælibet alienatio eſt interdicta, tot. tit. de prohib. alie. feud. per Lotha. & de prohib. feud. alien. per Frider. Bal. in c. 1. §. præterea. de capitul. Corrad. & Iaſ. in c. 1. num. 34. & infrà, qui feud. dar. poſſ. quem tit. ipſe inſeruit in C. poſt tit. de iur. emphy. ſed tamen valdè dubitat, dicens ſe non inuenire alicubi id benè diſcuſſum, quam tamẽ opi. idem Iaſ. ſequitur in l. filiusfam. §. diui, in 2. lec. nu. 35. de lega. 1. & Dec. in c. quæ in eccleſiarum, col. pen. nu. mihi 140. verſ. fallit ſecundò, de conſtit. & ità ſenſit etiam Afflic. in c. feudum, aliàs c. 1. §. feudum, num. 10. in fin. ſi de feud. fue. cont. inter dom. & agna. & Alc. in conſ. 25. nu. 12. lib. 8.

6 Tertiò deducitur, quòd, ſi fiat pactum, vt locator non poſſit expellere conductorem durante tempore locationis; debet intelligi etiam ſi ipſe indigeat habitatione; quia ſi non indigeat notiſſimi iuris eſt, locatorem durante tempore locationis non poſſe expellere conductorem, l. ſi fundus. ff. loca. Quarè, ne pactum ſit ſuperfluum, debet intelligi in eo caſu, quo ipſe indigeat: quia ex iure communi durante etiam tempore locationis poteſt eum expellere, l. ædem. C. loca. & ibi Ange. ita eam l. reſtringit, & ſequitur Alcia. in conſ. 25. nu. 11. lib. 8.

7 Quartò deducitur, quòd ſi dominus conceſſerit alicui feudum cum poteſtate alienandi cum conſenſu ipſius, intelligitur, vt dominus debeat alienationi conſentire, ſi non habeat iuſtam cauſam contradictionis: ne alioquin tale pactum ſuperfluum reddatur, Afflic. qui obiectum etiam diſſuit, in d. c. feudum, aliàs c. 1. §. feudum, nu. 29. & 44. ſi de feud. fue. contr. inter dom. & agnat.

Ex his ergo liquidò conſtat, pactum ſic eſſe intelligendum, vt ſuperfluum dici non poſſit.

8 Hæc autem regula extenditur primò, vt non modò nullum verbum debeat eſſe ſuperfluum, ſed nec ſyllaba quidem fruſtrà debeat intelligi interpoſita, glo. & Bal. in l. 1. in princ. ff. quod met. cauſ. Cur. ſen. in conſ. 29. nu. 4. verſ. & ſic illa verba. Dec. in conſ. 48. col. 2. poſt med. in verſ. quod quidem deducitur, & in conſ. 69. nu. 3. in fi. Iaſ. in l. vlt. nu. 9. in fin.

in fin.quod quiſque iur. Ripa in c.ſicut Romana,
nu.41.de reſcript.Zaſ.in conſ.13.n.50.lib.2. Crau.
in conſ.297.nu.4.& in conſ.630.nu.4.verſ.quid au-
tem. & in conſ.702.nu. 14.& in conſ.685. uu.7.
9 Secundò extenditur, vt habeat locum,etiam in
contractibus, qui inter principes celebrantur, &
præſertim in capitulis pacis: imò in his vitium
ſuperfluitatis multò magis eſt fugiendum,Oſaſch.
dec.141.nu.4.& infrà.
10 Tertiò extenditur, vt locum habeat etiam in
materia ſtricta, in qua verba ſic ſunt intelligenda,
vt non ſint inutilia, ſicuti in priuilegijs receptum
eſt,c.in his, & ibi Abb. de priuileg.Anro.de But.in
c.dilecti,in 4.oppo.de for.compet.Dec.in c. cum
ordinem, col.2.de reſcript. & ideò in renuntiatio-
ne etiam, quæ eſt ſtricti iuris, locum habet.l.ſi ſtil-
licidij.ff.quemadm.ſeruit.amitt. Corn.in conſ. 31.
nu.11.lib.2.Vnde etiam renuntiatio inducitur, ne
alioquin actus inutilis reddatur, Iaſ. in conſ. 98.
col.vlt.lib.1.per d.l.ſi ſtillicidij, & Crauet. in conſ.
702.nu.14.& in reſponſo pro genero,nu.342. in fin.
& infrà, & nu.346. & ex his datur etiam intelligi,
quòd in contractibus ſtricti iuris hæc interpreta-
tio ſit recipienda, vt verba uon intelligantur eſſe
ſuperuacua, vt ſuperius diximus.
11 Quartò extenditur, quòd verba magis impro-
ptiè ſint intelligenda, quàm vt nullius ſint mo-
menti: nam licet interdùm fiat verbis violentia,
non tamen eſt curandum, ſi mens contrahentium
ſeruetur; ne alioquin verba ludibrio videantur ex-
preſſa,Corn.in conſ.12.nu.3.in fin.lib.3. Soz.iun.in
conſ.94.nu.20.lib.3.Crau.in conſ.20.num.9. & in
conſ.105.nu.7.& in conſ,118. nu.19. & alibi Rim.
iun.in conſ. 412. nu.98. nam & in materia ſtricta
permiſſum eſt verba potius offendere,quàm vt ſint
ſuperflua, vt in ſententia probatur ex l. & puto. §.
1.cum glo.ff.fam.erciſc.Rom.in conſ.14.nu.2.& in
contractibus idem etiam colligitur ex l.ſi vno, in
prin.ff.loca.& l.ſi olei.C.eod.tit. Crau.in conſ.135.
nu.24.& in conſ.603.nu.6.& in conſ.702.nu.14.
12 Et ex hoc deducitur,quòd ſi in inſtrumento fiat
mentio de pollicitatione, intelligatur de pacto nu
do, vt aliquem producat effectum, quamuis ſtipu-
latio non poſſit intelligi. Cyn. & Bal. in l. 1. C.de
dot. promiſ. & Iaſ.in rub. de verb. oblig. num.9.
13 Quintò prædicta regula extenditur, vt verba
debeant extraneum potius ſenſum accipere,quàm
vt ſint inutilia,Calca.in conſ.12. col. 4. poſt med.
Crau. in conſ. 604. num. 2. & in reſponſo pro ge-
nero, num. 312. Rim. iun. in conſ. 257.num.113.
Sed aduerte,quia adducitur Bal. in l. Titia.§. Lu-
cius, de lega. 2. qui per illum tex. dicit, quòd ver-
ba trahũtur potius ad intellectum quaſi extraneũ,
vt aliquem producant effectum, & res non pereat:
14 quod intelligitur quandò diſpoſitio alioqui eſſet
nullius momenti:nam prauus etiam dicitur intel-
lectus, cum verba nullius ſunt momenti, Paul.
Caſt. in conſ. 175. col. 4. poſt med. verſic. & dum
dicitur, lib. 1. & Crau. in conſ. 605. num. 7. & in
reſponſo pro genero, num. 312.
15 Sextò extenditur, vt diſpoſitio inducta propter
vnum effectum, inducat potius contrarium; ne
alioquin prorſus inutilis reddatur, l. Proculus, ff.
de vſuf. vbi cum ædium vſusfructus legatur, eaſq;
altius tollere legatarius prohibetur, proprietas
etiam legata intelligitur; quoniam proprietate
remota redditur inutilis prohibitio, neq; vſufru-
ctuario licet ædes, in quibus habet ſolum vſumfru
ctum tollere: Vnde apparet illam prohibitionem
ne altius ædes tollat, quæ pertinet ad diminu-
tionem, inducere incrementum, ità vt proprietas
magis legata videatur, quàm vt effectu careat il-
la prohibitio,& Rom. in d. §. ſpecies,num. 4. red-
dit rationem, cur proprietas etiam intelligatur le
gata: quia, ſi apud hæredem remaneret, conditio
adiecta à teſtatore verificari non poſſet; voluit
enim teſtator fundo legato imponere ſeruitutem
altius non tollendi; quæ ſeruitus non poteſt intel-
ligi impoſita, ſi proprietas apud hæredem rema-
neat: quia res ſua ſibi ſeruire non poteſt, l. in re
communi, ff. de ſeruit. vrb. præd. & ita commu-
niter receptum eſt, licet à communi ſenſu diſſen-
tiat Ari. Pinel. in l. 1. in 3. parte, num. 41. in fin.
cum ſeqq. de bon. mater. & com. intellectum ſe-
quitur etiam Crau. in conſ. 605. num. 6.
16 Septimò extenditur, vt verba debeant potius
intelligi extrà naturam contractus, quàm vt ſint
ſuperuacua, Rui. in conſ. 81. num. 8. lib. 1. quod
tamen non caret dubitatione, vt paulò poſt dice-
mus: nam & Rui. ſibi ipſi contradicit: quia aliud
reſpondit in conſ. 109. num. 4. eod. lib.
17 In primis itaque eſt aduertendum,quòd in con-
tractibus verba quandoq; inutilia etiam proferun
tur: & hæc verborum inculcatio appellatur. Bar.
in l. lecta, num. 4. & 5. ff. ſi cert. pet. Bal. in l. 2.
§. verbis,col.2.in prin. eod.tit. Vnde verba etiam
generalia debent reſtringi ad præcedentia: & hæc
dicitur quædam quaſi declaratio, vt ſcribit Fely.
in c. ſolitæ, num. 10. de maio. & obed. & Rui. in
conſ. 101.num.10.verſic.ſed præmiſſis, lib. 1. Nec
nouum eſt, vt per verborum inculcationem plura
vocabula idem ſignificantia cumulentur, Decia.
in conſ. 4. num. 18. & infrà lib. 2. Neq; enim ver-
ba ſuperflua viciant cõtractus, l. teſtamentum. C.
de teſtam. in illis verbis, neceſſaria prætermiſſa
imminuunt contractus: non abundans cautela.
accedit etiam l.quæ extrinſecus.de verb.oblig.vbi
ſi quis dixerit; Arma virumque cano; ſpondeo,
obligatur, tametſi illa verba fruſtra ſint interpoſi-
18 ta: Nec dubium eſt, quin clauſulæ etiam ſuperua-
cuæ interponantur, Iaſ. in l. eum qui ità, §.vlt.de
verb. oblig. Neque eſt incongruum, quòd in con-
tractibus adijciantur aliqua verba ad maiorem
declarationem. Bar. in l. & vno. §. eius rei, num.
3. ff. de acceptilat. Crau. in conſ. 70.num.3.Qui-
nimò in inſtrumentis non poſſint verba nimis ſpe-
cificari ad tollendam dubitationem, & ſophyſti-
cam interpretationem, Ioan. And poſt Hoſt.in c.
nimis iniqua, ad fi. de exceſſ. prælat.quod ibidem
Anto. de But. etiam refert & Iaſ. in l. ſi ità ſtipu-
latus fuero. la 6. §. 1.num.8. in fin.de verb. oblig.
Dec. in conſ. 11. num. 16. verſic. in inſtrumentis.
Tiraq. de retrac.lig.§. 21. in glo. vnica,in fin.De-
cian. in conſ. 2. num. 50.lib. 2. Et ſuperfluum di-
ci non poteſt, quod ſingulariter exprimitur; Dec.
19 in l. edita, num. 68. C. de eden. nam quælibet mi-
nima ratio tollit argumentum ſuperfluitatis, vt
ex verbis Bal. inquit Mandel.Alba. in conſ. 11.nu.
39. & ideò verba ſuperflua tolerantur, ad euitan-
das friuolas dubitationes,. Rim. Sen. in conſ. 12.
num. 26. imò ſuperflua dici non poſſunt. Decia.in
conſ. 11. num. 63. & infrà, lib. 1. & in conſ. 108.
num. 34. & infrà,lib.3.& quæ tollendæ dubitatio-
nis cauſa contractibus inſeruntur, ius commune

non lędunt, l. qui mutuam, in prin. ff. mand. nec debent obeſſe, l. qui dubitationis tollēdæ. ff. de reg. iur. l. 1. §. ego puto, de ædil. edic. Item ex ſtylo notariorum, & ratione frequentioris vſus, multa verba proferuntur, quamuis nō ſint neceſſaria, vt habetur inter conſ. Suz. iun. in conſ. 144. nu. 28. lib. 3. & hoc eleganter & copioſè explicat Dom. Silu. Aldob. conſ. 6. num. 59. & ſeqq. lib. 1. per l. ſed & ſi adijciatur, ff. pro ſoc. Neque eſt noſtrorū temporū ità interpretari extenſa verba inſtrumenti, vt nequidem ſillaba ſit ſuperflua, cum ità paſſim videamus extendi, vt plura ſint plerumque verba ſuperflua, quàm ſignificantia, idem Dom. Aldob. conſ. 3. num. 77. lib. 1. Et ſi exprimitur illud, quòd tacitè ineſt, nihil noui inducit, Bal. per illum tex. in l. quæſitum, §. Pompu. de diſtrac. pigno. & l. non rectè, C. de fideiuſſ. Imol. in l. ſi quis cum aliter, nu. 3. verſ. quid autē, de verb. oblig. Tiraq. de retract. conuent. §. 1. glo. 2. nu. 28. Dom. Silu. Aldob. in d. conſ. 3. nu. 71.

20 Et ideò interdùm etiam pactum eſt ſaperuacuū glo. in l. ſi dotali. ff. ſolu. mat. nec nouum eſt, vt idē contineat, quod ius commune diſpunit, & gratia tollendæ dubitationis exprimatur, Ruy. in conſ. 101. nu. 11. verſ. ſed præmiſſis, lib. 1. neque ob id vitiatur, niſi cum ſuperfluitate ſit immixtum vitiū doli, vel metus, Bar. in l. non impoſſibile, ſub nu. 1.
21 ff. de pac. Quinimò pactum idem continens, quod ius commune, etiam ſi ſit nudum, producit actionem, vt Bar. ſubiunxit. Præterea pactum magis debet intelligi ſuperfluum, quàm iuri communi contrarium, l. 1. & ibi Bal. in ſum. de pac. pigno. Rim. ſen. in conſ. 79. nu. 21.

22 Sciendum eſt etiam, quòd, licet in contractibus ex vtraque parte contrahentium, quàmplurima verba interueniant, tamen ſola concluſio dicitur contractus, l. ſi voluntate, C. de reſcind. vend. vbi Bal. dicit in iure non eſſe tex. meliorem, quod Iaſ. etiam ſcribit in l. 1. nu. 16. in fin. ff. de eden. & ideò ſola concluſio obſeruatur; quia in ea conſiſtit ſubſtantia contractus, Suz. ſen. in conſ. 93. nu. 6. lib. 1. Iaſ. in l. eleganter, nu. 11. ff. de condic. indeb.

23 Vndè, quod dicitur, verba conuentionum ſic eſſe intelligenda, vt non ſint ſuperflua, primùm debet intelligi, vt habeat locum in ijs, in quibus concluditur tota ſubſtantia contractus. Cæterùm in clauſulis executiuis, & alijs vulgaribus, ſuperfluitas toleratur, vt Dec. reſpondit in conſ. 542. nu. 9. & Alcia. in conſ. 104. nu. 14. verſ. ſecundò reſpondetur, lib. 9. & Decia. in conſ. 52. num. 28. lib. 1.

24 Secundò debet intelligi, vt habeat locum, quandò verba ſecundùm ſuam ſignificationem aliquid noui poſſunt inducere, & ſi non poſſunt aliquid noui inducere, dicuntur ſuperflua, nec propterea mutant naturam & ſubſtantiam ipſius contractus, l. quæ extrinſecus, de verb. oblig. Aret. in l. ſi quis cum aliter, nu. 11. verſic. pro cuius ſolutione, eod. tit. Vndè ſi quis precario rogat, vt ſibi ſuiſq. in aliquo fundo morari liceat, illud verbum, ſuiſq. ſuperuacuum dicitur: quia ſi ſibi licet, ſuis quoque permiſſum intelligitur, l. cum precario, la 2. ff. de precar. Tunc ergò verba non debent eſſe ſuperuacua, cum alius ſanus intellectus accommodari poteſt, Paul. Caſt. in conſ. 222. in princ. lib. 2. Rim. iun. in conſ. 51. nu. 32. & Gabr. conſ. 121. nu. 32.

25 Tertiò eſt intelligendum, quòd verba debeant aliquid operari ſecundùm naturam contractùs, cui adijciuntur, Bal. in rub. C. de contrah. empt. nu. 9. Alex. in conſ. 21. nu. 8. lib. 5. Soz. ſen. in conſ. 47. nu. 6. lib. 1. Rui. in conſ. 109. num. 4. lib. 1. & in conſ. 147. nu. 3. verſic. nec obſtat, lib. 4. quod eſt deciſiuum, Dec. in conſ. 473. nu. 11. Goza. in conſ. 74. nu. 16. verſ. non obſtat, Pariſ. in conſ. 20. nu. 74. lib. 1. Crau. in conſ. 668. nu. 14. Decia. in conſ. 45. num. 17. verſic. item & ſecundò, lib. 2. Rim. iun. in conſ. 182. nu. 117. Et ideò ſi exprimitur illud, quod tacitè ineſt à natura contractus, nihil auget, neque diminuit, Bal. in c. 1. §. vlt. in fin. de probib. feud. alie. per Frider. & tolerabilius eſt verba eſſe inutilia, quàm quod aliquid inducant contrà naturā ipſius actus, Crau. in conſ. 923. nu. 11.

26 Sed aduerte, quòd aliud eſt inducere contrà naturam, aliud præter naturam ipſius contractus; Item hoc videtur intelligendum de verbis, quæ poſſunt commodè referri ad naturam contractus; ſed ſi pactum fuerit appoſitum in contractu, ſic debet intelligi, vt non ſit ſuperfluum, etiam ſi aliquid inducatur pręter naturam ipſius contractus, vt ſuperius diximus.

27 Quartò debet intelligi, vt quodlibet verbum etiam minimum aliquid inducat in fauorem eius, pro quo fuit expreſſum, non autem ad læſionem, l. quod fauore. C. de legib. nam tolerabilius eſt illud eſſe ſuperfluum, quàm quod debeat obeſſe, Bal. in l. terminato, num. 21. de fruct. & lit. expenſ. Dec. in conſ. 232. in fin. Crau. in conſ. 678. nu. 16.

28 Quintò debet intelligi, vt vitium ſuperfluitatis potius admittatur, quā quòd mens contrahentium lædi poſſit, arg. l. verbis ciuilibus, de vulg. ſubſt. & ibi Alex. in 2. not. quam ad volūtatem contrahentium inducit, Crau. in conſ. 70. nu. 29. verſ. tertio reſpondeo, & in conſ. 790. nu. 3. & in conſ. 808. nu. 17. Rim. iun. in conſ. 254. nu. 69. nam illud eſt etiam tritum & peruulgatum, contrahentium voluntatem magis, quàm verborum ſignificationem, debere obſeruari, l. vlt. quæ res pigno. oblig. poſſ. l. in conuentionibus. ff. de verb. ſign.

29 Sextò debet intelligi, vt ſuperfluitatis vitium ſit potius admittendum, quàm abſurdum, Bal. in l. terminato, nu. 21. de fruct. & lit. expenſ. Cur. ſen. in conſ. 78. nu. 7. & Crau. in conſ. 808. nu. 16.

30 Septimò verba ſuperflua non debent intelligi, quotiès explicitè dicitur, quòd implicitè vel tacitè continetur, vel hęc ſaltem ſuperfluitas toleratur, vt d. l. cum precario, la 2. ff. de precar. & l. liber homo. §. decem. de verb. oblig. Geminia. in c. 1. col. pen. per glo. ibi, in verbo, filio. de ſum. Trini. Aret. in d. l. liber homo. §. decem, circà prin. Dec. in l. 13. nu. 13. in 2. lec. ff. ſi cert. pet. Rui. in conſ. 101. num. 20. verſ. vel ſecundo, & in conſ. 169. num. 15. lib. 1. Crau. in conſ. 808. nu. 15. Et quidem verba eo modo intelliguntur expreſſa, quò tacitè inſunt; quamuis aliter etiam poſſent intelligi, Paul. Caſt. & Alex. in l. 3. de leg. 1. Rui. in conſ. 169. nu. 14. lib. 1. & ità ad hoc vitium ſuperfluitatis reſpondet Crau. in conſ. 668. nu. 13.

31 Octauò verba non dicuntur ſuperflua, ſi aliquam remouent dubitationem, & plenius proſpiciunt idem Crau. in conſ. 70. nu. 29. & 30. Vnde ſuperfluum dici non poteſt, quod tollit ambiguam quæſtionem, quæ à lege apertè non deciditur, & à Doctoribus controuertitur, Alex. in l. Gallus. §. & quid ſi tantùm, nu. 16. de lib. & poſth. Abb. Bru. in trac.

Digitized by Google

in ttac.ſtat.exclud.fœm.prop.maſc. art.10. nu.27. quòd fuit etiam dictum à fel.rec.Clem. VIII. tunc tempotis Sacri Palatij Apoſtolici Auditore, in Rom.de Lante, die 12.Maij 1576.

Nonò hoc etiam vitium ſuperfluitatis magis eſt permittendum, quã quòd aliquis ex contrahentibus iniuſtè damnum patiatur, Rui. in conſ. 98. nu.5.lib.1.per glo.& ibi Paul.Caſt.& alios in l.vlt. §.in computatione, C.de iure delib.

32 Et ſimiliter hoc vitium ſuperfluitatis potius tolleratur, quàm quod iniquum, vel illicitum ſubſequatur, Paul. Caſt.in conſ.258.nu.2. verſ.nec erit ſtatutum, lib. 2. quod ad contractus extendit. Crau.in d.conſ.70.nu.29. verſ.ſecundo reſpondeo.

33 Decimò hoc vitium ſuperfluitatis magis eſt tolerabile, quàm vitium contradictionis, Rim. ſen. in conſ. 79. nu.25. Nam quælibet diſpoſitio ſic debet intelligi, vt ſibi non contradicat, Dec. conſ. 282.nu.4.verſ.ſecundò, & conſ.341.num.7. & conſ. 358.nu.4.& conſ.374.nu.2.Rui.conſ.165.n.9.lib.5.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Abſurditatis vitium magis eſt fugiendum, quàm ſuperfluitatis.*
2 *Abſurdum ne ſequatur, à verbis eſt recedendum.*
3 *Abſurdum in ſtatutis etiam vitandum eſt.*
4 *Argumentum ab abſurdo deducitur à diſcretione naturali.*
5 *Abſurdum eſt euitandum, etiam ſi ſtatutum excludat omnem interpretationem.*
6 *Abſurdum etiam in contractibus vitandum eſt.*
7 *Maſculinum in contractibus etiam concipit fœmininum, ne ſequatur abſurdum.*
8 *Verba generalia, & quæ præciſa ſunt ſignificationis, temperari debent, ne abſurdum ſequatur.*
9 *Verba impropriè ſunt accipienda, & multò magis propriè ſunt intelligenda, ne abſurdum ſequatur.*
10 *Abſurdum non eſt, vt quis ſibi multis modis proſpiciat.*
11 *Abſurdum eſt obligationem ex parte comprobare, & ex parte tanquam de iniqua queri.*
12 *Abſurdum eſt partim comprobare iudicium defuncti, & partim euertere.*
13 *Abſurdum eſt aliquid in aliqua parte eſſe ratum, quod in altera non eſt ratum.*
14 *Pactum delinquenti non debet prodeſſe.*
15 *Abſurdum eſt in poteſtate eſſe alterius contrahentis ius alterius lædere.*
16 *Abſurdum toleratur, ne ſequatur magis abſurdum.*

## De abſurdo vitando. Tit. XIII.

1 QVONIAM verò diximus vitium abſurditatis magis eſſe fugiendum,
2 quàm ſuperfluitatis, vt ceſſet abſurdum, à verbis etiam recedere debemus. l.ſcire oportet. §. aliud. ff. de excuſ.tuto.Bar.in l.Gallus. §.etiam ſi parente, num.4.& ſeq.de lib.& poſthum. & in l. quidam relegatus, in fin.de reb.dub. Alex. in l.ſed ſi hac.§.patronum.ff.de in ius voc. nam hoc argumentum fortiſſimum, & frequentiſſimum eſt, c.dudùm, de præben.lib.6.c.iniuſtum, in fin.de rer.permut.c.ex ore, ibi, quoniam abſonum.de priuileg.l. nam abſurdum.l.ſi patronus.§.ex teſtamento.ff.de bon.libert.l.vlti.paulò poſt prin. de vſur. rei ind. l. obſeruare.§.vlt.de offic.proconſ.l.cum pater. §. libertis, de lega.2. l.Pompo. ff. de nego. geſt. nam quod abſurdum eſt, irrationabile dicitur, l. vlt.§. ſed quia, ad fin.commu.de lega. & quod ratione caret, extirpati debet: Imò quod non iuſta ratione dicitur, deridendum eſt, l.ſed an vltrò.§.1.ff.de nego.geſt.Rom.in l.cum quidam. §.quod dicitur, nu.6.de acqui.hæred.

3 Et hoc quidem argumentum in ſtatutis etiam receptiſſimum eſt, l.in ambigua.ff.de legib. Bar. in l.omnes populi, nu. 58. verſ.de mente autem, de iuſt.& iur.& illud vtiliſſimum eſſe not.Bal.in auth. ſed nouo iure, in fin.de epiſc. & cler. quod generaliter etiam adnotauit in l.conuenticulam, nu.3. & col.3.verſ.item eſt argumentum ab abſurdo, eod.
4 tit. nam hoc argumentum deducitur à diſcretione naturali, quæ eſt immutabilis, idem Bal. in conſ. 29. nu.4, lib.1. Vnde quod abſurdum eſt, inhumanum etiam appellatur, l.furti. §.pactus. ff.de his, qui not.infam.& ideò dicitur eſſe iuris naturalis,
5 cui derogari non poteſt: quò ſit, vt per ſtatutum non intelligatur reiecta illa interpretatio, per quam abſurdus intellectus excluditur, Soz.ſen.in l.cum anus, nu.88.ad fin. & infrà, de cond. & dem. & in l.Iulianus, nu.5.& 6.eod.tit.& in conſ.84. nu. 3.in fin.& 4.lib.1.& Crau.in conſ.641.nu.13.verſic. tertiò: quam etiam interpretationem eſſe neceſſariam, & à ſtatuto non videri ſublatam, reſpondit Decia.in conſ.31.nu.52.lib.1. & hoc argumentum locum habet, quamuis nulla allegetur authoritas, vt not. Abb.in c.iniuſtum, nu.2.de rer.permut.Iaſ. in l.exiſtimo, nu.3.de verb.oblig.Decia.in conſ.74. nu.47.lib.3.

6 Et in contractibus ſine dubio ſic eſt facienda interpretatio, vt abſurdum ceſſet, l. ſi ſic ſtipulatus, la 2.& ibi not.Iaſ.n.1.de verb.oblig. Quamobrem verba etiam impropriè ſunt accipienda, ne abſurdum ſequatur, vt putà quòd magis dilectus ſit deterioris conditionis, vel quòd minus dilectus melioris conditionis exiſtat, vt conſuluit Decia.in conſ.31.nu.81.lib.1.

7 Vnde etiam, licet in contractibus maſculinum non concipiat fœmininum, Archidia. in c. ſi quis ſuadente, 17.q.4. & diximus ſuprà eod. lib. tit.5. verſic.tertio deducitur, tamen, ne abſurdum ſequatur, debet concipere, Alex.in l.ſed ſi hac.§.liberos.ff.de in ius voc.Dec.in l.fœminæ, nu.107.ver. ſecundò.ff.de reg.iur. & Purpur.in conſ.325. nu. 6. Et ſi quis vẽdiderit fundum vſque ad ſepulchrum, quamuis ſepulchrum poſſit eſſe de fundo, tamen, quia illud vendi non poteſt, in venditione non continetur: quia ſequeretur abſurdus intellectus, Bar. in l.patronus.§.Sempronio, nu.1.col.2.verſ.item quandoque.de lega.3.

8 Item verba generalia reſtringi, & quæ ſunt præciſa, temperari debent, ne abſurdum ſequatur, Crau.conſ.668.nu.16.& in conſ.867.nu.3. Vndè, ſi quis ſtipulatus eſt pro ſe & hæredibus maſculis, intelligitur de deſcendentibus, ſi filias proprias excluſit: quia tunc veriſimile eſt, quod multo magis voluerit excludere extraneos: ne ſequatur abſurdum, quòd extranei minus dilecti præferantur filiabus magis dilectis, Rui. conſ.122. in fin. lib.1. Aliud autem dicendum eſt, ſi ſtipulatus fuerit pro ſe, filijs maſculis, & hæredibus; quia tunc appellatione hæredum fœminæ etiam, ſi ſint hæredes, continentur:

tinentnr: & ideò poſſunt admitti etiam extranei, ſi hæredes ſint: quia abſurdum eeſſat, vt Rui. conſuluit, & tuetur d.conſ. 122. ſub nu.3. & ſeqq.

9 Item ratione vitandæ abſurditatis vna dictio, impropriè intelligitur, & pro alia accipitur. Alex. conſ. 81. num. 6. lib. 3. Et ſi ad fugiendum abſurdum verba impropriè accipi debent, multò magis eſt inhærendum propriè verborum ſignificationi, ne abſurdũ ſequatur, Cæphal. in conſ.413.nu.10. & 11. qui adducit Rui. in conſ.141.nn.2.lib.2.qui hoc non dicit, ſed ipſa ratio perſuadet; cum regulariter à propria verborum ſignificatione non ſit recedendum, l. non aliter, in prin.de lega. 3.& l.ſi alij de vſuf. lega.

10 Illud autem abſurdum videri non debet, ſi quis ſibi in eodem inſtrumento de multiplici remedio proſpexit, Abb. in conſ. 97. num. 3. verſic. & primo, lib. 2.

11 Planè illud abſurdum eſt ex parte obligationem
comprobare, & ex parte tanquàm de iniqua queri. l. ſi ita ſtipulatio, in fin. de oper. libera. Sic
12 etiam lex abſurdum putat eiſdem licere partim
comprobare iudicium defuncti, & partim euerte-
13 re, l. nam abſurdum. ff. de bon. liber. Et ſimiliter
abſurdum dici poteſt in altera parte aliquid ratum eſſe, quod in altera non ſit ratum, l. ſi eum dies. §.vnde eleganter, in fin. de recept. arb.nam vna & eadem res diuerſo iure cenſeri non debet, l. eum, qui ædes, de vſucap.& hoc argumento vtitur Zaſ.in conſ.3.num.19.lib.2.

14 Præterea illud abſurdum cenſetur, vt pactum delinquenti debeat ſuffragari: & ideò tale pactum vt ſi marito ſuperſtite vxor ſine liberis deceſſerit, maritus aliquam partem dotis lucretur; ſic debet intelligi, vt marito non proſit, ſi vxorem occiderit, l. ſi ab hoſtibus.§.ſi vir.ff.ſolu.mat.ex qua lege generaliter colligitur pactum ſic eſſe intelligendũ, vt delinquenti non poſſit prodeſſe; quoniam abſurdum eſt, quemquã ex dolo ſuo commodum reportare.c.intelleximus, de iudic.l.ne ex dolo.ff.de dol. l.ſiue hæreditaria.ff.de nego.geſt.l.itaque fullo. ff. de furt. Fely.in d. c. intelleximus, num.4.& Ferdi. in l.filiusfam.§.diui,num.77. verſ. ex quo ſingulariter, de lega. 1. Ripa in l. vlt. num. 4.de reuo.donat.Crau.in conſ.572.num. 12. & ità colligit Bal. in d.l.ſi ab hoſtibus §.ſi vir.num.1.& Imol.num. 2. & Rom.num.4.& alij, quos euitandæ prolixitatis gratia non recenſeo.

15 Similiter abſurdum eſt conuentionem ab altero contrahentium poſſe excludi, atq; in eius poteſtate eſſe, ius alterius lædere: & ideo verba debent reſtringi, ne hoc abſurdum ſequatur, l. ſi quis rem, & l. ne in poteſtate, ff. de recept. arb. Crau.in reſponſo pro genero, num.77.

16 Illud verò adnotandum eſt, abſurdum tolerari, ne ſequatur magis abſurdum, l. ſi ità vulneratus, ad fin. ff. ad leg. Aquil. nam quod minus eſt abſurdum, ſequi debemus, c. verum 13. diſtinct. & ibi glo. & ità debet intelligi glo. in l. 1. §. per procuratorem, in verbo, tradiderit. ff. de acquir. poſſeſſ.

---

## *SVMMARIVM.*

1 *Argumentum à contrario ſenſu eſt fortiſſimum, & in omni materia locum habet.*

2 *Argumentum à contrario ſenſu ex coniectura ſumitur.*

3 *Argumentum à contrario ſenſu in contractibus plurimùm valet, quod exemplis probatur.*

4 *Argumentum à contrario ſenſu in omnibus conuentionibus locum habet.*

5 *Interpretatio, quæ fit de ſimilibus ad ſimilia, ad contraria non porrigitur.*

6 *Argumentum à contrario ſenſu ſumi poteſt, ſi pactũ expreſſum in ſenſu directo nihil operatur.*

7 *Argumentum à contrario ſenſu in contractibus bonæ fidei multo magis locum habet.*

8 *Argumentum à contrario ſenſu habet etiam locum in contractibus ſtricti iuris.*

9 *Argumentum à contrario ſenſu in mandatis etiam locum habet, licet aliqui diſſentiant.*

10 *Argumentum à contrario ſenſu in feudis etiam locũ habet.*

11 *Argumentum à contrario ſenſu locum habet etiam ſi recedatur à natura contractus, & tollitur obiectum.*

12 *Feudum an poſſit alienari inter agnatos, ſi dictum ſit in inueſtitura, feudum extra agnatos non poſſe alienari.*

*Argumentum à contrario ſenſu an poſſit ſumi ex verbis negatiuis, & priuatiuis, ibidem, & infrà.*

13 *Filius non intelligitur inſtitutus, ſi pater dixerit exhæredo filium meum, ſi non redierit in patriam, & ratio redditur, nu.17.*

14 *Argumentum à contrario ſenſu deducitur etiam ex verbis negatiuis, & infrà.*

15 *Intellectus ad l. ſi quis ità libertatem. §. vlt. de ſtatu. lib.*

16 *Intellectus l. Titia. §. vlt. ff. de manu. teſta.*

17 *Præteritio eſt medium inter hæredis inſtitutionem, & exhæredationem.*

18 *Argumentum à contrario ſenſu ſumitur etiam ex verbis conditionum.*

19 *Filij poſiti in conditione in contractibus an intelligantur vocati per fideicom.*

20 *Intellectus ad l. inter. §. cum inter. ff. de pac. dot. & num. 26.*

21 *Argumentum à contrario ſenſu debet ſumi ad limites verborum, & remanere intrà limites contrariæ diſpoſitionis.*

22 *Argumentum à contrario ſenſu locum habet, quandò in caſu contrario ſubeſt contraria ratio, non eadem vel maior.*

23 *Argumentum à contrario ſenſu non habet locum, ſi ſumatur in contractibus ex verbis negatiuis, vel priuatiuis: ſed vide nu.12. & infrà.*

24 *Argumentum à contrario ſenſu in contractibus locũ non habet, ſi quis incideret in pœnam.*

25 *Argumentum à contrario ſenſu locum non habet, ſi caſus omiſſus à iure com. deciditur; quod in dubium reuocatur.*

26 *Argumentum à contrario ſenſu nõ habet locum contrà mentem contrahentium, quæ ex proœmio colligitur.*

27 *Argumentum à contrario ſenſu non habet locum, quandò ex eo ſequitur contradictio.*

28 *Argumentum à contrario ſenſu locum non habet contrà expreſſam diſpoſitionem teſtatoris.*

De

## De argumento à contrario ſenſu. Tit. XIV.

1 VERVM enimuerò, ſicuti optimum eſt argumentum ab abſurdo vitando, ità eſt fortiſſimum argumentum à contrario ſenſu, l. 1. §. huius rei, de offic. eius, & in omni quidem materia receptum eſt, c. cum apoſtolica, de ijs, quæ fiunt à prælat. l. ex eo, ff. de teſtib. l. qui teſtamento, §. mulier, ff. de teſtam. & hoc quidem argumento vtitur Scæuola in l. pignori. ff. qui & à quib. manumiſſ. & alibi ſępè, & Doct. diffuſius tradunt in d. l. 1. de offic. eius.

2 Et quidem hoc argumentum dicitur coniectura, l. apud antiquos, cum glo. C. de furt. & Bal. ibidem, num. 2. Item ſubauditus intellectus appellatur, glo. vlt. in l. 2. & ibi Bal. de cond. inſer. & colligitur ex d. c. cum apoſtolica, in verbo, indirectè: Imò etiam vocatur tex. legis, glo. in l. qui teſtamento. §. mulier. ff. de teſtam. Bal. in d. l. apud antiquos, num. 2. Vnde etiam Bar. in l. ſi quis locuples. ff. de manu. teſta. per illum tex. in verbo, apertiſſimè, dicit contrarium ſenſum apertiſſimum eſſe: Sed nos de coniec. vlti. vol. lib. 3. tit. 16. oſtendimus hoc argumentum non ex verbis, ſed ex coniectura mentis deduci, vt loquitur d. l. apud antiquos. C. de furt.

3 Et cum hoc argumentum in omnibus alijs partibus iuris receptum ſit, in contractibus etiam plurimùm valet: nam ſi inter patrem puellæ, & generum conueniat, vt in matrimonio ſine liberis defuncta filia, dos patri reſtituatur, id actum per cõtrarium ſenſum inter contrahentes intelligitur, vt liberis ſuperſtitibus, filia defuncta; dos non reſtituatur, l. inter. §. cum inter. ff. de pac. dotalib. quam Guid. de Suza. in d. l. 1. de offic. eius. dicit eſſe not. ſecundum intellectum magis com. & Bal. adnotauit in l. venditi, la 2. C. de actio. emp. & Abb. in d. c. cum apoſtolica, putat eſſe ſing. vt Alex. ſcribit in d. l. 1. num. 9. de offic. eius. Sed ipſe adducit etiam tex. notab. in l. pecuniam. ff. ſi cert. pet. vbi ſi pecuniam, quam mihi ſine conditione debebas; iuſſu meo promiſiſti Attio ſub conditione; pendente conditione in eo ſtatu dicitur eſſe obligatio ſua aduerſum me, tanquàm ſub contraria conditione eam mihi ſpopondiſſes; & hoc ſanè colligitur à contrario ſenſu: cui conſequens eſt, vt pendente cauſa ſtipulationis petere non poſſim, vt ille tex. ſubiunxit; Itaq; in contractibus, quod in vno caſu dicitur, per argumentum à contrario ſenſu in alio videtur denegari, Bal. in conſ. 182. nu. 4. lib. 1. Vnde ſi maritus conuenerit, vt liceat ſibi vti & frui pactis dotalibus, ſi vxor prædeceſſerit ſine liberis: per contrarium ſenſum cenſetur expreſſe renuntiare vſufructui in caſu, quo illa prædeceſſerit ſuperſtitibus liberis, arg. d. l. inter. §. cum inter. ff. de pac. dot. Bero. conſ. 140. num. 13. & 15. lib. 2. Item, quamuis maritus poſſit agere pro vxore in omnibus cauſis præſtita cautione de rato; tamen ſi ab vxore in vna cauſa procurator ſit conſtitutus, in alijs, in quibus non habet mandatum, non poteſt experiri. l. maritus. C. de proc.

4 E in omnibus quidem conuentionibus hoc argumentum valet, Rom. in l. ſi cum dotem, in prin. num. 49. ff. ſolu. mat. & not. Alex. in d. l. pecuniam, num. 2. ff. ſi cert. pet. & in l. ſi extraneus, num. 2. ff. de condic. ob cauſ. & in conſ. 46. nu. 5. & conſ. 119. num. 10. & conſ. 129. num. 1. lib. 2. & conſ. 79. num. 4. & conſ. 135. num. 10. lib. 6. Cur. ſen. conſ. 54. nu. 12. & com. hanc eſſe ſententiam profitetur Dec. in l. 1. num. 48. de offic. eius.

5 Vnde licet interpretatio, quæ fit ex bona fide in contractibus, de ſimilibus ad ſimilia porrigatur: tamen ad contraria extenſio fieri non poteſt: quia duo contraria ſimul eſſe non poſſunt: imò quod ſtatuitur in vno, per argumentum à contrario ſenſu, videtur in alio locum habere non poſſe; quia tacitè intelligitur contrarium eſſe diſpoſitum, Bal. in conſ. 182. num. 4. vol. 1. Et iſte intellectus, qui ſumitur per contrarium ſenſum, dicitur expreſſus, vel ſaltem quòad iuris effectum habetur pro expreſſo, Bero. in conſ. 140. num. 14. & infrà, & num. 28. lib. 2.

6 Et, ſi pactum expreſſum in ſenſu directo eſſet ſuperuacuum; tunc hoc argumentũ in contractibus ſine dubio ſumi poteſt, idem Dec. in l. 1. nu. 48. de offic. eius, per d. l. inter. §. cum inter. ff. de pac. dot.

7 Et in contractibus bonæ fidei multò magis locum habet: quia in his ex bono & æquo id etiam venit, quod tacitè actum intelligitur, l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. & Bal. hoc adnotauit in l. venditi. C. de actio. emp.

8 Sed longius producitur primò, vt habeat locum etiam in contractibus ſtricti iuris, d. l. pecuniam. ff. ſi cert. pet. quæ loquitur de ſtipulatione, quam quidem eſſe contractum ſtricti iuris pluſquam manifeſtum eſt, l. quicquid adſtringendæ, in prin. de verb. obli. & ità Iaſ. animaduertit in d. l. pecuniam, ſub num. 1. nam, licet hoc argumentum non poſſit dici verbis expreſſum, tamen ſufficit, quòd ex verbis concipi poſſit, Galiau. in l. 1. in prin. num. 8. de verb. oblig. & colligitur ex d. l. 1. §. ſi quis ità, & ibidem Galiau. in 2. not. quòd autem in contractibus ſtricti iuris hoc argumentum habeat locum; ſcribit etiam Bal. in l. apud antiquos, num. 4. C. de furt. Rom. in conſ. 339. num. 1. Iaſ. in d. l. 1. num. 39. de offic. eius. Purp. in conſ. 528. num. 24. & Bero. in conſ. 140. num. 14. lib. 2. Nam, licet in contractibus ſtricti iuris caſus omiſſus non intelligatur comprehenſus; tamen ille non dicitur omiſſus, qui ex defectu cauſæ, ſeu rationis finalis à contrario ſenſu colligitur, Chriſtophor. de Caſtellio. in l. ſi cum dotem. num. 10. ff. ſoln. mat. & licet in contractibus ſtricti iuris anguſta fieri debeat interpretatio, d. l. quicquid adſtringendæ, in princ. de verb. oblig. & d. l. conſenſu. ff. de actio. & oblig. tamen hoc argumentum non excluditur: quia ſimili modo in reſcriptis ſtricta interpretatio adhibetur, c. cum dilecta, de reſcript. & tamen in eis etiam recipitur, glo. ſing. in l. ſi procuratorem. §. ſi ignorantes. ff. mand. quam not. Saly. & Rom. in d. l. 1. de offic. eius, idemq́. Saly. ſcribit in l. conuenticulam, nu. 2. in fin. de epiſco. & cler.

9 Præterea mandatum ſtricti iuris eſt, & ad vnguem cuſtodiri debet, d. c. cum dilecta, & l. diligenter, in prin. ff. mand. & tamen in eo etiam hoc argumentum à contrario ſenſu locum habet, l. cum, qui duobus, §. filiusfam. ſecund. primum intellectum. glo. & ibi Bar. in ſum. & Imol. not. ff. de acquir. hæred. Iaſ. in l. pecuniam. num. 2. ff. ſi cert. pet. Io. Crot. in l. omnes populi, num. 126. de iuſt. & iure.

Sed

Sed aduerte; quia in mandato non videtur habere locum hoc argumentum, c. vlt. & ibi not. Ant. de But. de verb. ſignif. vbi ſi mandatum ſit à ſum. Pontifice de moderando præbendas, & numerum Canonicorum, ſi eccleſiæ facultates non ſufficiãt, non intelligitur mandatum, quòd numerus Canonicorum & præbendarum poſſit augeri, ſi redditus eccleſiæ ſuperſint, quod Iaſ. etiam tradit in l. inter ſtipulantem, §. ſacram, nu. 26. verſ. limita iſtam regulam, de verb. oblig. vbi tenet in mandato contrariorum non eſſe eandem diſciplinam; cui conſequens eſt, vt argumentum à contrario ſenſu ſumi non poſſit, & ità affirmat Iacob. de Nigr. in l. 1. nu. 43. de offic. eius. Nec obſt. d. l. cum qui. §. filiusfam. de acq. hæred. quia primus intellectus reijcitur, & ſecundus approbatur; quia forma mandati debet obſeruari, vt idem Iacob. ſubiunxit. Sed tamen, quòd in mandatis etiam habeat locum hoc argumentum, magis videtur receptum, vt in Rot. dictum fuit apud Cæſar. de Graſſ. dec. 10. nu. 5. de præben.

10 Secundò hoc argumentum à contrario ſenſu extenditur, vt in feudis etiam locum habeat: nam feudum eſt contractus nominatus, Bar. in l. iuriſgentium. §. quinimò. nu. 19. verſ. feudum autem. ff. de pac. Bal. in c. quæ in eccleſiarum, nu. 21. de conſtit. qui tamen hoc non affirmat. Sed Iaſ. in ſpecie in l. 1. nu. 38. in fin. & 39. verſ. ſecundò moueor, de offic. eius, & Iacob. de Nigr. nu. 37. & hæc ſententia probatur; nam ſi in contractibus ſtricti iuris hoc argumentum locum habet, in quibus ſtricta facienda eſt interpretatio, multò magis in feudo eſt recipiendum, quia eſt beneficium, c. 1. §. pen. in quib. cauſ. feud. amitt. Bar. in l. 1. num. 12. & 13. C. de iur. & fac. igno. & in beneficijs latiſſima, nedum lata debet fieri interpretatio. c. cum dilecti. de donat. & hac ratione vtitur Iaſ. loco citato; de qua nos infrà de tacitis & ambiguis feudorum conuentionibus, lib. 23. diffuſius diſſeremus.

11 Tertiò extenditur, vt hoc argumentum habeat locum, etiam ſi recedatur à natura ipſius contractus: nam ſi feudum ea lege ſit conceſſum, vt extrà agnatos non poſſit alienari, argumentum à contrario ſenſu ſumitur, vt inter agnatos alienari poſſit, licet ſit contrà naturam feudi, Bal. in l. voluntas, num. 7. verſic. pone, conceſſum eſt mihi feudum, de fideicom. quod Iaſ. plurimùm commendat in d. l. 1. nu. 39. in fin. de offic. eius, & ſequitur in l. de quibus, nu. 15. ff. de legib. & hoc perpetuò notandum etiam putat Ioan. Crot. in l. omnes populi, nu. 132. de iuſt. & iur. & ſingularem hanc deciſionem dicit Cur. iun. in trac. feud. in 4. q. 1. partis principalis, nu. 7. in fine, quam etiam ſequitur Berons in conſ. 140. nu. 14. lib. 2.

Sed aduerte, quòd per tacitos & ſubauditos intellectus à iure & natura feudi recedere non licet, Crau. in reſponſ. pro genero, num. 357. per glo. & Doc. in c. cupientes. §. quod ſi per viginti, in verbo, petere, & in verbo, priuatos, de elec. lib. 6. glo. in l. vt liberis. C. de collat. & ibi Fulgo. not. nu. 5. Aret. in conſ. 27. nu. 4. Soz. in l. Marcellus, §. 1. col. 1. in fi. ff. ad Trebel. & in conſ. 122. nu. 3. lib. 3. & conſ. 35. nu. 6. lib. 4.

Sed huic poteſt reſponderi, quòd per argumentum à contrario ſenſu poteſt induci diſpoſitio contrà ius commune in præiudicium contrahentium, vt eſt caſus in d. l. inter ſoccerum. §. cum inter. ff. de pac. dot. & not. Bal. in l. venditi, in fin. C. de actio. empt.

Neque obſtat glo. in d. c. cupientes. §. quod ſi per viginti, de elec. lib. 6. cum alijs ſuprà deductis: quia loquuntur de lege noua, quæ non videtur corrigere legem antiquam, niſi ſpecialiter exprimatur, l. præcipimus, in fin. C. de appell. & ità ſenſit Bal. in l. 2. in princ. C. de cond. inſer. At nos loquimur in contractibus, in quibus contrahentes etiam tacitè poſſunt recedere à iure communi in ijs, quæ pendent ex eorum voluntate, d. l. inter. §. cum inter, ff. de pac. dot. nam quod tacitè agitur inter contrahentes, pro cauto habendum eſt, l. cum quid. ff. ſi cert. pet. & l. item quia, per totam, ff. de pac.

12 Sed rurſus conſidera, quòd ſi in feudi inueſtitura dictum ſit, feudum non poſſe alienari extrà agnatos; hæc verba ſunt negatiua; ex quibus non poteſt ſumi argumentum à contrario ſenſu, Bal. in l. 2. ad fin. de condit. inſert. Iaſ. in d. l. 1. nu. 39. verſ. ſecundò limita. de offic. eius, & ideò in caſu propoſito non licet per contrarium ſenſum argumentari, quòd feudum inter agnatos poſſit alienari, & ità à Baldi deciſione recedit Iacob. de Nigr. in d. l. 1. nu. 38. de offic. eius.

13 Sed ego ſubſiſto: nam Bal. in d. l. 2. de cond. inſert. ad fin. loquitur: quandò pater dixit: exhæredo filium meum, ſi non redierit ad patriam; & ex his verbis Bal. dicit, filium non intelligi hæredem inſtitutum, ſi ad patriam reuerſus fuerit; quia ex diſpoſitionibus priuatiuis non ſequitur habitus, per l. ex facto. ff. de hæred. inſtit. & quia ex diſpoſitionibus negatiuis non ſumitur affirmatio, per l. Titia. §. vlti. ff. de manu teſtam.

14 Sed contrà Bal. quòd imò ex verbis negatiuis poſſit colligi argumentum à contrario ſenſu, inducitur l. ex eo, ff. de teſtib. & l. qui teſtamento. §. mulier. ff. de teſtam. nam enim lex Iulia prohibeat mulierem damnatam de adulterio teſtimonium dicere; ex eo per contrarium ſenſum colligitur, quòd non damnata poteſt eſſe teſtis, idemq. videtur probari ex c. cum apoſtolica, in fin. de ijs, quæ fiunt à prælatis ſine conſ. cap. & in ſpecie
15 contrà Bal. multùm videtur vrgere l. ſi quis ità libertatem. §. vlt. de ſtatu lib. vbi dicitur hanc ſcripturam; Stichus cum erit annorum 30. liber eſto, Stichus, ſi decem non dederit, liber ne eſto, ſic intelligi, Stichus, ſi decem dederit, & ad annos 30. peruenerit, liber eſto. Et hoc quidem intelligitur per contrarium ſenſum: quia ademptio libertatis vel legati ſub conditione facta, incipit conditionem contrariam legato, vel libertati; quæ prius data erat, inieciſſe, vt in ea lege dicitur.

Nec obſt. quod libertas intelligatur relicta virtute prioris diſpoſitionis factæ ab ipſo teſtatore: quia imò ex verbis negatiuis ſumitur argumentum à contrario ſenſu, ibi, ſi decem non dederit; nam ſi decem dederit, & ad annos 30. peruenerit, liber erit, vt ex communi Doc. ſententia explicat Alex. in l. 1. num. 10. verſ. ſed in contrarium. de offic. eius.

16 Neque obſtat d. l. Titia. §. vlt. ff. de manu. teſta. quia Alex. d. nu. 11. verſ. nec obſtat, ſecundùm magis com. Doc. ſententiam reſpondet, quòd illa verba; Oneſiphore, niſi rationes diligenter excuſſeris, liber ne eſto; non videntur adimere libertatem, quæ non fuit data: ſed hunc habent ſenſum,

vt

vt Oneſiphorus liber eſſe non poſſit, niſi prius rationea diligenter excuſſerit, & per contrarium ſenſum colligitur, quòd ſi rationes diligenter excuſſerit, liber eſſe poſſit; & conſequenter ab hærede poſſit manumitti; tametſi non poſſit ex teſtamento libertatem, quæ non fuit relicta. vendicare, quod Dec. etiam admittendum putat in d.l.1. nu.54.de offic.eius, & nos etiam diximus de coniec.vlt.vol.lib.3.tit.17.num.8. licet varijs modis à noſtris Doc. intelligatur, vt per Alcia.parod.lib. 5.cap.4.& conſ.13.nu.16.cum ſeqq.lib.1.Bello.ſupputat.iuris, lib.2.cap.17.& Couar. in epitom. lib. 4.decret.parte 2.cap.4.§.1.nu.6.cum ſeqq.

17 Poteſt tamen admitti, quòd in eo caſu, quo loquitur Bal. in d.l.2. de cond.inſer. non valeat hoc argumentum à contrario ſenſu, non quidem ex eo, quòd ex diſpoſitionibus negatiuis non ſequatur affirmatio; ſed quia inter exhæredare, & hæredem inſtituere, datur medium, nimirùm præterire; & ideò ſi quis inſtituitur ſub conditione; non cenſetur ſub contraria conditione exhæredatus, l. ſi filius hæres, in fin.de lib.& poſthu. & l. vlt. de cond. inſtit.& itâ intelligit Corn.in d.l.2.nu.6. de cond. inſert.& Dec.in d.l.1.nu.54.verſ.eodem modo in quæſtione Baldi, de offic. eius, nam argumentum à contrario ſenſu ſecundùm Dec. intelligitur, vt habeat locum, quandò neceſſariò infertur ex verbis, quæ habentur in ſenſu directo, vt ſcribit Ant. de But.in c.cum apoſtolica, in vlt.not.de his, quæ fiunt à prælat. quem idem Dec. ſequitur in d. l. 1. nu.38.de offic.eius.

Prætereà conſiderandum eſt, quòd argumentum à enntrario ſenſu ex coniectura deducitur, vt ſuperiua diximus per l.apud antiquos. C. de furt. nemo autem ex coniectura ſcriptus hæres intellègitur.l.1.ſi tabul.teſtam. ex tab. nam hæredes verbis expreſſis debent inſtitni, l.hæredea palàm, in prin.ff.de teſtam.& l.iubemus.c.eod.tit. & l.ex facto etiam.ff.de hæred.inſtit.

18 Quartò hoc argumentum extenditur, vt habeat locum etiam in verbis conditionum, quæ in contractibus apponi ſolent, vt per contrarium ſenſum diſponant, d.l. inter ſocerum. §. cum inter. ff.de pac. dot.& l.ſi itâ ſtipulatio.ff.de npet.lib.

19 Ex hòc autem deducitur, quòd licet in vltima voluntate filij poſiti in conditione, non intelligantur per fideicnmmiſſum ſubſtituti, glo.in l.Lucius 3.ff.de hæred.inſtit.tamen in contractibus intelligantur vocati, & itâ ſenſit Iaſ. in l. pecuniam, nu. 2.ff.ſi cert.pet.Soz.iun.in conſ.108. num. 7. & ſeq. lib.2.& Decia.côſ.41.nu.44.lib.1.& Menoch.conſ. 325.num.8.verſ.tertia dubitatio, & infrà, qui hanc ſententiam confirmat ex coniectutis, quæ ſolent adduci, quandò hæc conditio, ſi deceſſerit ſine liberis, adſcripta eſt in teſtamento: & hoc argumento in contractu conditionali vtitur etiam Rim. iun.in conſ. 111. num. 14.dicens, quòd ſi donator voluit eam, cui donauit, poſſe diſponere de bonis donatis, ſi vidua permanſerit, intelligatur noluiſſe, ſi ſecundò nupſerit, eam poſſe diſponere.

Sed conſiderandum eſt primò, quòd in vltimis volnntatibus latior ſit interpretatio, quàm in contractibus.c.cum dilecti.de donat. & l. in teſtamentia, ff.de reg.iur.& l.quicqnid adſtringendæ, in prin.de verb.nblig. Secundò conſidera, quòd in fideicòmmiſſis coniecturæ facilius admittuntur. l. cum proponebatur, & l.vnum ex familia.§. pen. & vlt.de lega.2.& ideo, ſi in vltimis voluntatibus liberi poſiti in conditione per fideicommiſſum non cenſentur ſubſtituti, vt renet glo. in d. l. Lucius, multò minus in contractibus debent intelligi vocati, niſi quis dixerit, quòd in donationibus latiſſima debet fieri interpretatio, d.c.cum dilecti, de donat. Soz.iun.in d.conſ.108.num.9.lib.2.

Sed rurſns aduertendum eſt, quòd Iaſ.in d.l.pecuniam, num.4.hoc ſolùm dicit, quòd quandò conditio eſt appoſita in contractu, illa deficiente perinde habetur, ac ſi contractus vnquam fuiſſet celebratua, vt deciditur in ea lege, & in l.neceſſariò. ff. de peric. & com. rei vend. Sed idem Iaſ. num.2. per illum tex. vult, quòd ſi in contractibus conditio apponitur; ex illa poſſit ſumi argumentum à contrario ſenſu, qui adducit etiam l.inter, §. cum inter.ff.de pac.dot. & hoc affirmat etiam Bal.in l. 2.in fi. C.de hæred. actiò.

Prætereà Iaſ.animaduertit, qnòd glo.in d.l.Lucins.ff. de hæred. inſtit.habrt locum in hæredis inſtitutione, non autem in legatis; quia in illis ſumitur argumentum à contrario ſenſu, allegat Ang.in l, legatis in vna lec. C. de lega. qui aſſignat rationem diuerſitatia; quia legata nntu relinqui poſſunt. l.nutu, de leg. 3. Srd hæredes verbis expreſſis debent inſtitui vt ſuperius diximus, & Soz.iun. in d, conſ.108.num.7.& 8.apertè etiam dicit, quòd in contractibns habet locum argumentum à contrario ſenſu, vt ſi dictum fuerit, ſi filius deceſſerit ſine filijs, intelligatur, quòd ſi relictis filijs deceſſerit, ipſi filij videantur vocati per d.l. inter. §. cum inter.ff.de pac.dot.

20 Sed Bal.in d.l.3.num.9.& 10.verſ.non obſtàt, de hæred. actio. huic legi reſpondet, quòd iure vereri dos retinebatur pro liberis tanquam pro ſucceſſoribus matris in dote, per l.atius, cum glo. ff. de iur. dor.& ideò liberi ex diſpoſitione legis erant vocati, non vigore pacti, & Alex. in l. ſi eum dotem, in prin.num.16. verſ. quam ſecundo modo limita. ff. ſol.mat.expreſsè vult, quòd in caſu illius legis non intelligantur vocati; quia per modum conditionis tantùm fuerunt nominati.

Item eſt adnertendùm, quiod Soz.iun.in d.conſ. 108.num.7.& 8.loquitur in rationibus dubitandi, & in caſu ſibi propoſito, num. 10.aliud concludit, & quamuis in dubium non reuocet, quod ſuperius dixit, neq.reſpondeat; tamen non poteſt dici, quòd illud decidendn affirmet: quia ex alijs rationibus monetur, & illud argumentum declinar.

21 Quare conſiderandum eſt, qnòd hoc argumentum in propoſito non rectè ſumitur, vt liberi intelligantur vocati: quia, ſi quis dixerit, ſi filius meus deceſſerit ſine liberis, promitto talem fundum Titio: hoc ſolùm per contrarium ſenſum ſequitur, quòd ſi filius meus deceſſerit relictis liberis, talem fundum Titio non promitto: nam argumentum à contrario ſenſu drbet ſumi ad limites verborum; & remanere intrà limites contrariæ diſpoſitionis, nihilq. extrinſecus inferri oportet. Anto.de But.in c.cum Apoſtnlica, in vlt. not. de ijs, quæ fiunt à prælat.& Dec.in l.1.nu.38.de offic. eius, & nos etiam diximus de coniect. vlti. vol.lib.3.tit.17.nu.81.verſ.neque officit, & nu.15.

22 Cæterùm hoc argumentum debet reſtringi, vt habeat locum, quandò in caſu contrario ſubeſt ratio contraria; aliud enim eſt, quandò in caſn contrario ſubeſſet eadem, vel ſimilis, vel maior ratio,

quàm in caſu expreſſo; tunc enim ſumitur argumentum à ſimili, vel æquipollentibus, l. ſi extraneus.ff.de cond.ob cauſ. & ità declarat Bal. in d.l. apud antiquos, nu.4.C.de furt.& ſequitur Alex. in d.l.1.nu.9.verſ.ſed videtur, & Iaſ. nu. 39. de offic. eius, & Alex.in l.pecuniam,ſub nu.2.& Iaſ.ſub nu. 1.ad fin.ff.ſi cert.pet.idemq́. ſcribit Bal.in l. 3.ad fi. de inſtit.& ſubſtit.& ità ſenſit glo.in l.cum prætor, in prin.in verbo, videtur, in fin.ff.de iudic.& Bar. in d.l.1.in vlt.not.de offic.eius.Nam argumentum à paritate rationis fortius eſt, quàm argumentum deductum à contrario ſenſu, Imol.in l.ſi vero.§.de viro,ff.ſolu.mat.Corn.in conſ.240.nu.8.in fin.lib.1. & in conſ.80.nu.5.lib.2.& in conſ.150. nu.6. lib.4. & multò magis ſi ſumatur à maiori ratione, auth. multo magis. de ſacroſ.eccleſ.& l.vni, in fin.prin. de rei vxo.actio.

23 Secundò debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi verba contractus ſint negatiua, ſeu priuatiua, ex his enim non poteſt ſumi argumentum à contrario ſenſu, Bal.in l.2.ad fin.de cond.inſer. Iaſ.in d.l.1.nu.39.verſ.ſecundo limita. de offic. eius, ſed an hoc verum ſit, ſuperius dictũ eſt nu.13.& infrà.

24 Tertiò debet reſtringi, vt in contractibus hoc argumentum à contrario ſenſu locum habeat, niſi quis incideret in pœnam, glo. in clem.1.in verbo, facere,& ibi Card.& Imol.de vſur. Alex.qui loquitur de ſtatutis, in l.ſi cum.§.qui iniuriarum,nu.17. ff.ſi quis cant.& Dec.conſ.667.nu.3. qui intelligit hoc habere locum etiam in contractibus.

25 Quartò debet reſtringi, vt hoc argumentum habeat locum in contractibus, niſi is caſus, qui colligitur per contrarium ſenſum, ſit deciſus à iure communi: quia caſus omiſſus remanet in diſpoſitione iur. com. Ioan. Crot.in l.omnes populi, nu. 132.verſ.ſecundò notandum eſt, de iuſt.& iur.& ex facto reſpondit Bero, in conſ.136. lib. 1. vbi vult, quòd ſi facta locatione vltrà quinquennium conuenerit, vt locator infrà quinquennium non poſſit vendere & alienare rem locatam, & ſi vendiderit; teneatur conductori aſſignare domum ſufficientem vſque ad finem locationis ſub pœna, &c. non propterea per argumentum à contrario ſenſu intelligitur ei conceſſa facultas alienandi poſt quinquennium; ſed ſi alienanerit, teneatur ad intereſſe, ſicuti à iure communi diſpoſitum eſt, l.qui fundum,& l.ſi merces,§.2.ff.loca. coniuncta l. ſi in legem.§.colonus,& l.ſi fundus, eod.tit.

Vnde etiam, ſi in conceſſione feudi dictum ſit, quòd maſculi præferantur feminis; non ſumitur argumentum à contrario ſenſu, quod feminæ deficientibus maſculis admittantur: quia hoc eſt contrà ius commune, & propriam naturam feudorum, Soz.ſen.in conſ.19.nu.5.& ſeq. lib.1. & ſequitur Crau.in conſ.472.nu.15.

26 Sed hæc limitatio videtur contrà d.l.inter ſocerum.§.cum inter,ff.de pac. dotalib. vbi ſecundùm magis com. intellectum ſumitur argumentum à contrario ſenſu; & tamen tacitè infertur præiudicium patri contrà ius commune, quod diſpoſuit, vt dos ſoluto matrimonio nõ remaneat apud maritum, ſed reddatur patri, l.ij,ff.ſolu.mat. l. dos à patre.C.ſoln.mat. Et, quòd ille tex.in d. §. cum inter, probet in caſu omiſſo dotem remanere apud maritum pro liberis, non ex eo, quòd caſus omiſſus habetur pro omiſſo, & remaneat in diſpoſitione iuris com. prout videtur voluiſſe Soz. ſen. in conſ.9.lib.1. ſed vigore pacti; quia hoc actum intelligi debet inter contrahentes, vt liberis ſuperſtitibus defuncta filia, dos retineatur, & conſequenter ex pacto, declarat Bero.in conſ.140.num. 15.lib.2.

Accedit etiam, quòd ſicut contrahentes poſſunt expreſsè renunciare legi introductæ in eorum fauorem, l.paciſci,ff.de pac.& l.ſi quis in conſcribendo. C. eod. ità etiam hoc tacitè poſſint efficere, quia quod tacitè agitur inter contrahentes, habetur pro expreſſo, l. cum quid. ff.ſi cert. pet. & l. item quia. ff.de pac.& ità ab hac limitatione recedit Paul.de Orian.in d.l.1.nu.53.verſ. & vt redeamus. de offic.eius,& ſuperius etiam diximus hoc argumentum valere: tametſi à natura contractus, quæ eſt ſecundùm ius commune, recedatur.

Item aduerte, quòd in d. l. inter. §. cum inter, argumentum à contrario ſenſu ſumitur, quaſi ex contrarietate cauſæ finalis: nam non exiſtentibus liberis dos debet patri reſtitui, & ſic defectus liberorum eſt cauſa finalis, cur dos debeat reſtitui; ergo exiſtentibus liberis, quæ eſt contraria cauſa finalis, contrarium inducit, vt Bal. intelligit in conſ.477.nu.2.lib.4.& in conſ.95.nu.1. eod.lib.

Quod autem Bero. ſcribit in d. conſ. 136. lib.1. poteſt admitti ea ratione: quia argumentum à contrario ſenſu in eo caſu ità ſumi debet, quòd ſi locator poſt quinquennium alienauerit, nõ teneatur ad præſtandam domum, prout in pacto comprehenſum eſt, ſed ex hoc non infertur, quòd non debeat teneri ad damnum & intereſſe conductoris, prout tenetur ex iure communi,& ipſe Bero. reſpondet ſub nu.11.verſ.à contrario.

27 Quintò, & vltimò hoc argumentum debet reſtringi, vt non habeat locum contrà expreſſam mentem contrahentium, quæ ex proœmio colligitur, vt Rub. Alex.reſpondit in conſ.138.nu.7.circà med. quia eſſet abſurdus intellectus, qui per contrarium ſenſum non eſt recipiendus, l. 2. de cond.inſert.l.conuenticulam, de epiſco. & cler.

28 Item hoc argumentum non habet locum, quandò ſequeretur contradictio, quoniam verba inſtrumenti, ſeu contractus, ſic ſemper debent intelligi, ne ſibi contradicant. c.inter dilectos.§.cæterùm, de fid.inſt.Bar.in l.vlt. §. idem quæſijt. ff.de cond. indeb. & ità reſpondit Rim.iun.in conſ.448. num. 60.& infrà.

Sic etiam in vltimis voluntatibus hoc argumentum à contrario ſenſu ſumi non poteſt, ad derogandum expreſſæ diſpoſitioni teſtatoris, quæ poſteà ſequitur l.vlt.in princ. & ibi Bar.de lega.2. vt diximus de coniect.vlti.vol.lib.3.tit.17.nu.14.

## *SVMMARIVM.*

1 *Argumentum deducitur, etiam ex vltimis voluntatibus ad contractus.*
2 *Mens contrahentium declaratur ex verbis teſtamentorum.*
3 *Mens contrahentium & defunctorum magis inſpicitur, quàm conceptio verborum.*
4 *Verba ſunt propriè intelligenda tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus.*
5 *Mens etiam veriſimilis tam contrahentium, quàm defunctorum, eſt amplectenda.*
6 *Coniectura tam in contractibus, quàm in teſtamentis, locum habent.*

7 *Ordo ſucceſſorius, qui elicitur ex nominibus collectiuis, in contractibus & vltimis voluntatibus debet obſeruari.*

8 *Ius accreſcendi tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, ex coniecturis inducitur.*

9 *Ius accreſcendi regulariter habet locum in vltimis voluntatibus, non in contractibus.*

10 *Contractus celebratus pro executione vltimæ voluntatis, vltima voluntas cenſetur.*

11 *Prohibitio alienationis ex contractu, vel inter viuos facta à ſtatuto non habet locum, ſi teſtator iuſſit alienari.*

12 *Differentiæ plurimæ ſunt inter contractus, & vltimas voluntates.*

13 *Filiorum appellatione in vltimis voluntatibus continentur, non in contractibus: niſi ex coniecturis probetur, nu. 20.*

14 *Maſculinum concipit fœmininum in vltimis voluntatibus, non in contractibus, niſi probetur ex coniecturis, nu. 21.*

15 *Coniecturæ, quæ habent locum in vltimis voluntatibus, non tam facilè admittuntur in contractibus.*

16 *Argumentum ex vltimis voluntatibus ad cõtractus habet locum ſubſiſtente eadem ratione.*

17 *Argumentum ex vltimis volũtatibus ad contractus valet, niſi ratio diuerſitatis probetur.*

18 *Argumentum ex vltimis volũtatibus ad contractus facilè ſoluitur.*

19 *Argumentum à contractibus ad vltimas voluntates facilius procedit, quàm è conuerſo.*

20 *Alienandi facultas conceſſa in vita, non intelligitur permiſſa in vltima voluntate.*

21 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorũ facta ab eo, qui ſibi reſeruauit facultatem diſponendi de certis bonis in vita, non valet.*

22 *Contractus, qui ſubrogatur in locum teſtamenti inualidi, nullius eſt momenti.*

## Argumentum ab vltimis voluntatibus ad contractus, an, & quandò, deduci poſſit. Tit. XV.

1 POSSVMVS etiam ex vltimis voluntatibus ad contractus argumentari: nam, quod in vltimis defunctorum voluntatibus receptum eſt, in contractibus etiam locum habet, l. quæ de legato, de leg. 1. l. cum poſt. ſ. gener. ff. de iur. dot. l. ſi diuortio, l. ità ſtipulatus, verſic. idq. defendebat, de verb. oblig.

2 Et quidem, ſi dubium eſt, qua mente quis aliquid fecerit inter viuos, id poteſt declarari ex verbis, quæ protulit in vltima voluntate, l. vxori. ſ. vlt. & ibi Bar. not. de lega. 3. Quod tamen eſt intelligendum, quandò id pendet ex ſola teſtatoris voluntate, veluti ſi rem aliquam alicui tradiderit, vel ſoluerit, & dubitetur, an hoc fecerit animo donandi, vel repetendi; nam ex verbis teſtamenti, in quibus dicit ſe donaſſe, ſine dubio declaratur, vt Bar. intelligit in d. ſ. vlt. nu. 2. & 3. & in l. cum quis decedens. ſ. codicillis, num. 6. eod. tit. Et ſimiliter ex verbis prolatis in teſtamẽto animus adeundi hæreditatem declaratur: quod pertinet ad quaſi contractum, & hoc quidem pendet ex ſolo animo ipſius hæredis, l. ſi auia. C. de iure delib. & ſcribit Bar. in d. ſ. vlt. nu. 2.

3 Item, ſicuti in vltimis voluntatibus mens ipſa magis, quàm verba, debet obſeruari, l. fideicommiſſa, ſ. hæc verba, & ſ. plerumque, & ſ. interdùm, de lega. 3. l. hæredes mei. ſ. cum ità. ff. ad Treb. l. cũ virum, de fideic. l. in conditionibus primum locũ, in princ. de cond. & demon. ità etiam in contractibus voluntas contrahentium magis, quàm verborum conceptio, inſpicitur, l. vlt. quæ res pigno. oblig. poſſ. l. 1. in fin. vt actio. ab hæred. & contrà hæred. l. in conuentionibus. ff. de verb. ſignif. l. ſi in venditione, & ibi glo. in verbo virtus. ff. commu. præd. l. ſed Celſus. ſ. ſi fundus, in fin. l. fiſtulas, ff. de contrah. empt. l. ità ſtipulatus. ſ. item ſi quis ità ſtipulatur, cum glo. in verbo, ex ſententia, de verb. oblig. Paul. Caſt. in conſ. 190. num. 3. lib. 2. Alex. in conſ. 34. nu. 4. lib. 2. & in conſ. 125. in fin. lib. 5. Soz. ſen. conſ. 44. num. 8. verſ. præterea, lib. 1. Dec. conſ. 100. nu. 3. verſ. ſed prædictis.

4 In dubio autem ſicuti in vltimis defunctorum voluntatibus non licet à propria verborum ſignificatione recedere, l. non aliter, in princ. de lega. 3. l. ſi alij, de vſuf. lega. ità etiam in contractibus regulariter verba ſunt propriè accipiẽda, l. quicquid adſtringendæ in princ. l. ſi ità ſtipulatus, ſ. Chryſogonus, in fin. de verb. oblig. l. veteribus, & ibi not. ff. de pac.

5 Cæterùm, quemadmodùm in vltimis voluntatibus ſequimur veriſimilem teſtatoris voluntatẽ, l. pen. de neceſſa. ſer. hæred. inſtit. l. cum res, in prin. de lega. 1. & illud habetur pro expreſſo, de quo ſi teſtator fuiſſet interrogatus, ſic veriſimiliter reſpondiſſet, l. Titius, ſ. Lucius, de lib. & poſthu. ità etiam in contractibus debemus ſequi, quod veriſimiliter actum eſt, l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. & in ſpecie illud etiam habetur pro expreſſo, quod fuiſſet dictum à contrahentibus, ſi de eo fuiſſent interrogati, glo. in l. tale pactum. ſ. vlt. verſic. item not. ff. de pac. & ibi Bal. quam & pro vltimis voluntatibus, & pro cõtractibus commendat Paul. Caſt. in l. Titius, ſ. Lucius, & Alex. nu. 21. de lib. & poſth. & ſequitur Dec. in conſ. 555. nu. 7. & in conſ. 697. nu. 8.

6 Vndè, ſicuti ex coniecturis elicimus teſtatoris voluntatem, l. cum proponebatur, de leg. 2. l. ſi ſeruus plurium, ſ. vlt. de lega. 1. l. hæredes palàm. ſ. ſed & ſi notam, ff. de teſtam. ità etiam in obſcuris mentem contrahentium coniecturis aſſequi poſſumus, & debemus, d. l. ſemper in ſtipulationibus, ff. de reg. iur. cum conc. adductis à Paul. Caſt. in conſ. 148. nu. 1. & infrà, lib. 1. & paulò poſt diffuſius differemus.

7 Præterea, quemadmodùm in vltimis voluntatibus ſi teſtator vſus fuerit nominibus collectiuis, intelligitur voluiſſe ſeruari ordinem ſucceſſiuum, Doct. in l. Gallus, ſ. quidam rectè, & de lib. & poſth. ità etiam ſi quis ſibi, & liberis fuerit ſtipulatus; vel ſi quis aliquam rem concedat Titio, & eius liberis, vel hæredibus, vel familiæ, intelligitur voluiſſe eam rem acquiri ordine ſucceſſorio, Bar. & alij, maximè Alex. Soz. & Iaſ. in d. ſ. quidam rectè, & ità ex facto reſpondit Decis. in conſ. 41. nu. 101. verſ. & in ſpecie noſtra, & infrà, lib. 1.

8 His etiam accedit, quòd ſicut in vltimis voluntatibus ex tacita mente teſtatoris ius accreſcendi locum habet, l. re coniuncti, de lega. 3. l. ſi eadem res, Inſti. de lega. l. ſi Titio, & Mæuio. ſ. Iulianus, de lega. 2. ità etiam, ſi ex coniecturis poſſit con-

ſtare de mente contrahentium, in contractibus eſt admittendum, l. fundus ille, ff. de contrah. empt. Dec. in l. 1. nu. 11. quand. non pet. part.

9 Regulariter autem in vltimis voluntatibus habet locum ius accreſcendi: quia teſtator mortis cogitatione turbatus non potuit prouidere, glo. in l. 1. C. de pecul. eius, qui libert. mer. Iacob. Butrig. in l. 1. de vſuf. accreſc. Bal. in c. 1. §. decedenti, in tit. qui feud. dar. poſſ. Saly. in l. 1. nu. 18. quand. non pet. part. Alex. in l. ſi mihi & Titio, nu. 2. de verb. oblig. Et quia hæc ratio ceſſat in contractibus, in eis regulariter locum non habet, d. l. ſi mihi & Titio, Ruy. in conſ. 131. nu. 8. lib. 3. Sed ſi ex coniecturis poſſit colligi, contrahentes id voluiſſe, recipiendum eſt; veluti in contractibus vltrò citroq́. obligatorijs, d. l. fundus ille. ff. de contrah. empt. Alex. in d. l. ſi mihi & Titio num. 3. & 11. de verb. oblig. Dec. conſ. 198. ad fin.

10 Quinetiã, ſi contractus celebretur pro exequutione vltimæ voluntatis, vltima voluntas cenſeri debet, & ideò ſi ſtatutum ſit, vt de contractu venditionis ſoluatur gabella, & teſtator in teſtamento iuſſit rem alicui vendi; & pro exequutione illius voluntatis venditio facta fuerit; gabella ſolui non debet: quia emptor principaliter rem ipſam ex legato conſequitur, l. ſi hæres, ff. de actio. emp. l. vxorem. §. agriplagam, de lega. 3. atque ità Iacob. Butrig. diſputando cenſuit, vt refert & ſequitur Ioan. And. in addit. Spec. in rub. de rer. permut. & Bal. in conſ. 440. nu. 7. lib. 5.

11 Similiter, ſi ſtatutum prohibet ex contractu, prædia in exterum alienari; poterit quis donare, vel vendere, vel alio titulo, inter viuos in exterum bona transferre; ſi hoc teſtator in teſtamento iuſſerit, vt poſt Iacob. Butrig. Angel. alios, concludit Aret. in l. ſi ità quis. §. ea lege, col. 2. ſeu 3. verſ. ex his infert, de verb. oblig. qui hanc opi. dicit eſſe com. & veram; & confirmat per l. ſi tibi pecuniam. ff. ſi cert. pet. vbi ille, qui contrahit ex neceſſitate præcedentis obligationis, propriè non dicitur contrahere, ſed fidem promiſſam implere, & plura in propoſito congerit Tiraq. de retrac. ligu. in fine, nu. 3. & infrà, & Ioan. Crot. in l. filiusfam. §. diui, nu. 82. & infrà, & Ambro. de Opizo. nu. 67. & infrà, de leg. 1.

12 Sed & ſi interdùm ex vltimis voluntatibus ad contractus argumentum deduci poſſit; tamen inter contractus, & vltimas voluntates plurimę ſunt differentiæ, quas latè cumulat Iaſ. in l. pactum inter hæredem. ff. de pac. & in l. quæ de legato, de lega. 1. & Euerard. in loco à contrac. ad vlti. vol. Et generaliter quidem latior fit interpretatio in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, c. cum dilecti, de donat. l. in teſtamentis, de reg. iur.

13 Vnde in vltimis voluntatibus filiorum appellatione nepotes etiam continentur, l. Lucius. 2. ff. de hæred. inſtit. Bar. in l. liberorum, nu. 5. ff. de verb. ſignif. vbi plenius diſtinguit, ſed in contractibus nõ æquè intelliguntur nepotes filiorum appellatione contineri: quia hæc non eſt propria ſignificatio, l. quod ſi nepotes. ff. de teſta. tute. & §. ſi quis filiabus. Inſti. qui teſtam. tuto. dar. poſſ. & contrahentibus poteſt imputari, cur non apertius legem dixerint, l. veteribus. ff. de pac. Bar. in d. l. liberorum, nu. 8. ff. de verb. ſignif.

14 Item in vltimis voluntatibus, quæ ſunt magis fauorabiles, maſculinum concipit fœmininum, l. ſi quis ità, in prin. ff. de teſtam. tute. l. ſi ità ſcriptũ, de lega. 2. l. Lucius. §. quæſitum, de lega. 3. l. Lucius §. Mæuia. ff. ad Trebell. Sed in contractibus aliud receptum eſt, vt maſculinum non concipiat fœmininum; quia hæc non eſt propria ſignificatio, ſed extenſio, l. pen. in fin. in verbo, extendi, C. de proxi. ſacro. ſcrin. lib. 10. l. cum in adoptiuis. §. quæ in filio, in verbo, extendimus, C. de adopt. l. pronuntiatio, in verbo porrigitur. ff. de verb. ſignif. Et in contractibus non eſt facienda lata, ſed ſtricta interpretatio, l. ſtipulatio iſta, §. in ſtipulationibus, de verb. oblig. & ità cenſuit Guid. de Suzaa. in l. quicumque. C. de ſeru. fug. & Archidia. in cap. ſi quis ſuadente. 17. q. 4. & Bal. in l. Gallus, in prin. in vlti. col. de lib. & poſth. & plerique alij, quos nominatim refert & ſequitur Alex. in l. ſed in hac, §. liberos. ff. de in ius voc. & in conſ. 61. nu. 3. & infrà, lib. 1. & diximus ſuprà eod. lib. tit. 5. nu. 15.

15 Qua ratione coniecturæ, quæ locum habent in vltimis voluntatibus, non tam facilè in eiſdem etiam terminis ſunt recipiendæ in contractibus: quia plenius vltimas defunctorum, quàm contrahentium voluntates interpretamur, d. c. cum dilecti, de dona. & d. l. in teſtamentis, de reg. iur. Proindè in vltimis voluntatibus tantumdem facit contemplatio, quantùm propria demonſtratio, l. fideicommiſſa. §. hæc verba, & §. plerumque, & §. interdùm de lega. 3. Bal. in conſ. 141. in fin. lib. 5. At in contractibus magis inſpicitur factum, quàm contemplatio, idem Bal. in l. pactum quod dotali, num. 7. C. de collat. & ex facto reſpondit Hieron. Gab. in conſ. 140. nu. 32. & infrà.

16 Ex his ergò & alijs conſimilibus iuribus colligitur, argumentum de vltimis voluntatibus ad contractus ità demùm valere, ſi appareat ſubeſſe eandem vel parem rationem; & hoc eſt argumentum peruulgatum, quod ab eadem, vel pari ratione deducitur, l. à Titio, de verb. oblig. l. illud. ff. ad leg. Aquil. l. 3. §. 1. ff. de iniuſt. teſta. l. pen. C. ad leg. Falc. Verùm in dubio maior præſumitur ratio in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus per d. l. in teſtamentis, de reg. iur. Imol. in l. ſeruum filij. §. eum qui chyrographum, de leg. 1. & ità intelligit etiam Alex. in conſ. 61. nu. 5. verſic. non obſtat, quòd in vltimis voluntatibus, lib. 1. dicens hoc argumentum non procedere affirmatiuè, ſed negatiuè: quia eſt de maiori ad minus, & ſequitur Ripa in l. ità ſtipulatus, nu. 5. de verb. oblig. & in reſponſo 2. nu. 17. coniuncto nu. 9. de ſecund. nupt. vol. 1. vbi etiam dicit hoc argumentum non habere locum in materia odioſa, exorbitanti, aut correctoria.

17 Sed Decia. in conſ. 41. num. 102. verſ. & ſemper valet, lib. 1. aliud putat, quòd imò ſemper valeat argumentum de vltimis voluntatibus ad contractus, vbi efficax ratio diuerſitatis reddi non poſſit, per l. pactum inter hæredem, & ibi Bar. ff. de pac. & l. iure ciuili, de cond. & demon. & l. ſeruum filij, §. eum qui chyrographum, de lega. 1. & l. cum pater, §. menſæ, & ibi Bar. in 3. not. de lega. 2.

18 Sed ex ijs, quæ diximus, hoc argumentum facilè diſſoluitur, & præcipuè ex regula d. l. in teſtamentis. ff. de reg. iur. & d. c. cum dilecti, de donat.

19 Neque obſtant iura, quibus Decia. mouetur: quia ſi rectè inſpiciantur, in illis omnibus ducitur argumentum de contractibus ad vltimas voluntates, quod quidem procedit à maiori: quia vltimæ

volun-

voluntates ſint fauorabiliores, & benigniorem recipiunt interpretationem, vt dictum eſt, & ità argumentatur etiam Dec. quem ipſe adducit, in conſ.69. nu.6. licet dicat valere etiam argumentũ de contractibus ad vltimas voluntates, ſi diuerſa ratio non repetitur.

30 Neque ad rem pertinet, quod in contractibus appellatione filiorum veniant nepotes, ſi ex coniecturis poſſint comprehendi, vt idem Decia. ſubiunxit in d.conſ.41. nu. 111. quia in contractibus ad coniecturas eſt recurrendum; at in vltimis voluntatibus non eſt opus coniecturis: quia ſolent plenius interpretari, vt dictum eſt.

31 Et ſimiliter, licet maſculinum in contractibus ex coniecturis poſſit concipere fœmininum, Dec. in l.2.num.106. de reg.iur. & Decia. in d.conſ.41. nu.112. tamen huiuſmodi interpretatio eget coniecturis, quæ in vltimis voluntatibus non requiruntur; ſed lex ipſa fauorabiliter ſic interpretatur, iuribus ſuprà citatis.

32 Sed, & ſi vltima voluntas ſit magis fauorabilis, quàm contractus; tamen ſi alicui facultas alienandi conceditur in vita; non ſequitur quòd videatur conceſſa etiam in vltima voluntate, vt pluribus exemplis declarat Roma. in conſ. 476. quia licet vltima diſpoſitio fiat in vita, tamen eius effectus poſt mortem confertur, l.1.ff.de teſtam.

Vnde etiam donatio omnium bonorum præſentium & futurorum facta ab eo, qui ſibi reſeruauit facultatem diſponendi de certis rebus in vita, eſt nulla; quia de eis teſtari non poteſt, & conſequenter non intelligitur ſibi reſeruaſſe liberam teſtandi facultatem, vt requiritur, & ità conſuluit Bar. in conſ.76.lib.1. Alex. in conſ.13.nu.16. & 17. lib. 3. Soz.ſen. in conſ.136. num.8.lib.3. Corn. in conſ. 176.nu.23.lib.2. Dec. in conſ.251.col.2. verſ. non obſtat alia reſeruatio, Ripa lib.3. reſponſ. ſub tit. de reuo.dona.cap.14.nu.4. Cur. in conſ.25.num.3. Alc. in l.pater, §. fundum, nu.1.verſ. qua ratione, de lega.3. & hanc com. eſſe ſententiam profitetur, Crau. in conſ.426.nu.24.

Nouiſſimè ſciendum eſt contractum, qui loco teſtamenti inualidi ſubrogatur, nullius eſſe momenti; & ideò illa clauſula, ſi non valet iure teſtamenti, valeat vt contractus, nihil facit, ſi teſtamentum eſt nullum per reuocationem: ſed ſi non valeat ex defectu ſolemnitatis ſuſtinetur, Bal. in c.2.nu.9. in fin. de conſue.

*Libri Secundi Finis.*

# DE TACITIS ET AMBIGVIS CONVENTIONIBVS

## Liber Tertius.

*S V M M A R I V M.*

1 *Extendi conuentiones regulariter non poſſunt.*
2 *Conuentio ſuis terminis clauditur.*
3 *Notarius poſt contractum perfectum, non poteſt aliquid adÿcere, vel detrahere.*
4 *Extenſio in contractibus ex mentis coniectura non admittitur, neque ad res, neque ad perſonas.*
5 *Caſus omiſſus in contractibus habetur pro omiſſo.*
6 *Actum non præſumitur, quod verbis non fuit expreſſum.*
7 *Tacitum pro expreſſo haberi non debet, ſi ſit de ſubſtantia, vel ſi nimia ſit incertitudo, vel ſi ex vno tantùm latere contrahentium actum fuerit.*
8 *Contractus non poſſunt extendi: etiam ſi promiſſio aliter non poſſit ſubſiſtere.*
9 *Vendita domo vel agro, non intelligitur conceſſa via, quãuis ſine illa domus vel ager inutilis reddatur.*
*Extenſio de vna re ad aliam in contractibus fieri non poteſt, etiã ſi cõtractus inutilis reddatur. ibid.*
10 *Extenſio in contractibus de perſona ad perſonam fieri poteſt, quandò contractus redderetur inutilis, etiam ſi ſit ſtricti iuris.*
11 *Conuentio facta in caſu ſimplici, non porrigitur ad caſum mixtum.*
12 *Veriſimilem in ambiguis etiam conuentionibus ſequimur.*
13 *Veriſimile non eſt, patrem voluiſſe filiam poſt primas nuptias indotatam remanere.*
14 *Veriſimilem mentem, quæ ex coniecturis apparet, ſequi debemus.*
15 *Dubia res vel obſcura non dicitur, quandò conſtat de veroſimili mente.*
16 *Argumentum à veroſimili in qualibet materia receptum eſt.*
17 *Omiſſum dici non poteſt id, in quo eadem vel ſimilis ratio locum habet.*
18 *Extenſio in contractibus fit etiam de caſu vero ad fictum, quandò eſt eadem ratio.*
19 *Caſus diuerſus in pactis non includitur, etiam ſi maiorem habeat rationem.*
20 *Omiſſus caſus dici non poteſt, in quo eadem vel maior ratio verſatur, & extenſio fit etiam de perſona ad perſonam.*
21 *Expreſſum intelligitur, quod contrahentes veriſimiliter reſpondiſſent, ſi fuiſſent interrogati.*
22 *Contractus ſi non valet, vt agitur, debet ſuſtineri, prout eſt veriſimile contrahentes voluiſſe.*
23 *Veriſimile non eſt contrahentes illicò voluiſſe recedere à præcedenti conuentione, ſed ex interuallo præſumitur.*
24 *Caſus fortuitos ſi quis ſuſceperit, non intelligitur de valde inſolitis, etiam ſi iurauerit; ſed plerique diſſentiunt.*
25 *Extenſio fieri debet ratione æqualitatis ſeruandæ, & ſi ſequatur inæqualitas, non admittitur.*
26 *Promiſſor debuit cogitare aliquid poſſe euenire.*
27 *Expreſſum intelligitur, quod exprimi conſueuit.*
28 *Conſtitutum debet intelligi appoſitum: quia apponi conſueuit.*
29 *Conuentiones non debent trahi ad inopinata, quæ pendent à futuro euentu, etiam ſi iureiurando ſint confirmata.*
30 *Syluæ an in locatione debeant comprehendi, ex quantitate mercedis coniectura ſumitur.*
31 *Locator non præſumitur voluiſſe iactare ſuum.*
32 *Veriſimile dicitur, quod cũ iure communi congruit.*
33 *Contractus tranſeunt ad hæredes, etiam ſi de his mentio facta non fuerit; & quamuis poſita ſit dictio taxatiua, nu. 36. & infrà.*
34 *Hæredi non poteſt opponi, quòd non ſit nominatus in inſtrumento.*
35 *Obligationes & actiones ex contractibus ab hæredibus & contrà hæredes tranſeunt.*
36 *Hæres cenſetur eadem perſona cum defuncto, & ideò per dictionem taxatiuam non excluditur.*
37 *Dictio taxatiua an & quandò excludat hæredem, vel authorem promiſſoris, & extraneum, ibidem, & infrà.*
38 *Venditor tenetur de euictione pro facto cuiuſlibet extranei.*
39 *Intellectus ad l. ſtipulatio iſta, in prin. de verb. oblig.*
40 *Stipulator, qui ſibi tantùm dari, vel fieri, promiſſorem obligauit, hæredibus etiam intelligitur proſpicere.*
41 *Feudum ſui natura non tranſit ad hæredes, ſed ad deſcendentes maſculos.*
42 *Feudum hæredibus conceſſum, intelligitur de hæredibus ſanguinis.*

### Conuentiones quemadmodùm ex veroſimili mente contrahentium poſſint extendi. Tit. I.

MAGNA porrò difficultas in eo verſatur, quemadmodùm liceat nobis veriſimilem contrahentium voluntates perſcrutari; easq́. ad caſum, qui nõ ſit verbis expreſſus, extẽdere: quod vt facilius aſſequi poſſimus, aliquas cõiecturas breuiter colligemus.

1 Sed in primis admonendi ſumus, vulgò receptũ eſſe, vt quod in conuentionibus dictum non fuit, non poſſit comprehendi: nam quod verbis non eſt comprehenſum, pro omiſſo haberi debet; neque alter ex contrahentibus poteſt interpretari, & dicere ſe hoc, vel illud, & non aliud intellexiſſe, quandò id ex verbis concipi non poteſt, l. quicquid adſtringendæ, in princ. & l. ſi ità ſtipulatus. §. Chryſogonus, de verb. oblig. l. ſi cum dotem, in princ. ff. ſolut. mat. & l. ſi extraneus. ff. de condic. ob cauſ. Et ideò, quod non ordinatur in contractu, pro nullo habetur, Bal. in c. 1. de feud. guard. & quod

non

non cantat inſtrumentum, nec ego cantabo more
Venetorum, vt idem Bal. ſcribit in l. cum pater.
2 §.dulciſſimis, de lega. 2. quælibet enim conuentio
ſuis terminis præſcriptis clauditur, Rom. in conſ.
444.nu.3.in fin.& in conſ.459. nu.15. per l.ſtipula-
tus es opus, & l.fideiuſſores magiſtratuum, §.pro
Aurelio. ff.de fideiuſſ. idq́. antè eum ſcripſit etiam
Bal.in c.venerabilem,nu.15.in fin.de elec. dicens,
nullam conuentionem extrà ſuos terminos trahi,
ſiue reales, ſiue temporales, ſiue verbales, & ſe-
3 quitur Afflic.in dec.403.num.5. Neq́ue notarius,
qui ſcripſit inſtrumentum, poſtquàm eſt conclu-
ſum inter contrahentes, poteſt aliquid addere,vel
detrahere, Bal.in c.quod ad conſultationem, nu.
15.de re iud.per l.contractus.C.de fid.inſt.

4 Quinetiam in conuentionibus ex coniectura-
mentis extenſio fieri non debet; quia noſtrum non
eſt eas extendere, Bal.in c.1.nu.2.qual.dom.prop.
feud.priue.& Afflic.ibidem nu.15. & Dec. in conſ.
697.nu.2.& 3.namque illa eſt legitima interpreta-
tio cõuentionis,quæ legi poteſt:& ideò ab eius te-
nore non eſt recedendum, l. ad probationem, la 1.
C.de probat.Bal.in l.ex hoc iure,nu.5.in fi.de iuſt,
& iur. Vndè, licet ex aliquibus coniecturis alia
mens contrahentium concipi poſſit;tamẽ à verbis
expreſſis non eſt recedendum,Decia. in conſ.21.n.
3.& infrà,lib.2.In contractibus enim extenſio obli
gationis vitanda eſt,l.fundi nihil.ff.de actio.empt.
Bal.in conſ.410.col.1.verſ.nã in contractibus. lib.
1.Qoarè,quod dictum non eſt,non debet intelligi,
vt idem etiam Bal.not.per illum tex.in l.2.in prin.
de naut.fœno.Neq́ue enim inter partes actum præ-
ſumitur,quod verbis inſtrumenti non eſt expreſſũ,
idem Bal. per illum tex. in d.l.ad probationem, la
prima, in princ. C. de probat. & hoc eſt, inquit,
quòd ſæpè dicunt aduocati,de te non loquitur in-
ſtrumentum; ergo non debet intelligi: Nam ſicut
contractus non extenditur de tempore ad tempus,
l.epiſtola,§.vlt.ff.de pac.l.ſi cum Hermes. C.loca.
ità etiam non extenditur de re ad rem, neq́ue de
perſona ad perſonã, arg.l.miles ità hæredem, poſt
princ.verſ.& quia diximus.ff.de milit. teſta. quam
ad hoc propoſitum inducit Bal.in c.1.nu.2. in fin.
qualit.dom.proprie.feud.priu.Sed,cum hoc verbis
legis ſpecialiter ſit expreſſum, non eſt opus argu-
mentari,l.ſi vnus.§.antè omnia.ff.de pac.vbi dici-
tur,antè omnia animaduertendum eſſe,ne conuen
tio in alia re facta,aut cum alia perſona,in alia re,
aliauè perſona noceat; Vnde etiam ex pacto duo-
rum ius tertij lædi non poteſt, Paul. Caſt.in conſ.
351.nu.1.lib.1.Alc.in conſ.149.nu.2.lib.5.

5 Ex his planè vulgaris illa regula comprobatur,
quòd caſus omiſſus in contractibus debet haberi
pro omiſſo, quam Alex. ſequitur in conſ.46. nu.4.
& in conſ.194.nu.2.lib.2.& in conſ.29.nu.3. lib.6.
& Soz.ſen.in conſ.47.in.prin.lib.1.& in conſ.64.nu.
6.lib.3. vbi dicit, quicquid in contractibus omit-
titur re, loco, tempore, & perſonis, haberi pro
omiſſo, per d.l.ſi ſtipulatus. §. Chryſogonus. de
verb.oblig. idemq́. ſcribit Pariſ.in conſ.20. nu.55.
lib. 1. neq́ue enim ad nos pertinet quicquàm ad-
dere vel detrahere verbis conuentionum.Cur.ſen.
in conſil. 52. num. 4. & ideò in contractibus non
admittitur illa exceptio, quòd caſus improuiſus
& incogitatus emerſerit: quia in eis quicquid eſt
omiſſum, habetur pro omiſſo, Alcia. in conſil.3.
nu.5.lib.4.

6 Et in conuentionibus non facilè actum præſu-
mitur, quòd verbis non fuit expreſſum: quia alte-
ra partium, in cuius detrimentum tendit ſubau-
ditio, ſemper reclamat, l. an inutilis, in princ.
ff. de acceptilat. Alcia. in l.cum quid, num. 25. ff.
ſi cert.pet.

7 Hæc autem regula, vt in contractibus tacitum
non habeatur pro expreſſo, in tribus caſibus ſine
dubio locum habet: primus eſt, quandò omiſſum
eſt illud, quod eſt de forma vel ſubſtantia ipſius
contractus, tunc enim vitiatur contractus,l.quic-
quid adſtringendæ, in princ. ſecundum vnum in-
tellectum,glo.in l.ità ſtipulatus,la grande, & l.in-
ſulam.de verb.oblig. l.3. §. ſi quis inſulam, de eo,
quod cert.loc.

Secundus caſus eſt, quandò nimia eſt incerti-
tudo,d.l.quicquid adſtringendæ, in princ. & l.tri-
ticum, de verb.oblig.l. cum poſt.§.gener.ff.de iur.
dot.

Tertius caſus eſt, quandò illud, quòd non eſt
verbis expreſſum, tacitè fuit actum ex vna tan-
tùm parte contrahentium,l.ſi repetendi,C.de con
dic.ob cauſ.glo.in l.cum quid,in 1.ſolutione. ff. ſi
cert. pet. atque ità in omnibus his caſibus diſtin-
guendo ſenſit Bar.ibidem nu.9.& 10.& ità colligit
etiam Iaſ.nu.9.

8 Ex his autem deducitur, quòd contractus non
recipiunt extenſiuam interpretationem; tametſi
promiſſio ſtare aliter non poſſit,veluti ſi quis pro-
miſerit ponere tectum in domo; nam non ideò te-
netur parietes conſtruere, quòd tectum ſine pa-
rietibus ſtare non poſſit, Bal. in conſ.145. nu.5. &
infrà.lib.3.Natta in conſ.676.n.32.& in conſ.678.
9 nu.22.nam qui in contractibus vult antecedens,
non ideò videtur velle conſequens, ſine quo illud
antecedens non poteſt conſiſtere,etiam ſi conuen-
tio inutilis reddatur, l.via conſtitui, §. vlt. cum
glo.de ſeruit.ruſt.prædio. & l.in vendendo. ff. de
contrah.empt.vbi qui vendit domum, vel agrum;
non intelligitur voluiſſe concedere viã per agrum
ſuum,quamuis ſine illa res vendita ſit futura inu-
tilis, vt Bar.ſcribit in l.binas.de ſeruit.vrba. præ-
dio.& in l.1.de ſeruit.lega. & ſequitur Aret. in l. ſi
quis vi,§.differentia,nu.4.verſ.quod autem. ff.de
acqui.poſſ.

10 Verùm hoc ſanè debet intelligi, vt extenſio de
vna re ad aliam fieri non poſſit, etiam ſi conuen-
tio inutilis reddatur: quia huiuſmodi extenſio iu-
ribus ſuprà citatis prohibetur; ſed de vna perſo-
na ad aliam extenſio permittitur,ſi conuentio ali-
ter non poſſit ſuum effectum ſortiri, etiam ſi ſit
contractus ſtricti iuris, l.ſi ſtipulatus fuero per te,
& ibi Bar.not.de verb.oblig.& ità intelligit etiam
Aret.in l.Gallus.§.& quid ſi tantùm, nu. 18. de
lib. & poſth.

11 Illud etiam communiter receptum eſt, vt con-
uentio concepta in caſu ſimplici, non comprehen
dat caſum mixtum: nam contrahentibus debet
imputari, cur non expreſſerint, vt Bar. ſenſit in
l.ſi extraneus.ff de condic.ob cauſ.Rom.Iaſ.& alij
in l.2.de verb.oblig. Alex.in conſ.140. nu.3. lib.5.
Rui.in conſ.187.nu.7.lib.1. Crot.in l.Gallus.§.&
quid ſi tantùm.nu.39.de lib.& poſth. Soz.iun. in
conſ.103.nu.4.lib.3.vbi dicit com. eſſe opi.

Sed, licet à noſtris Doc.paſſim vbique legendo
& conſulendo traditum ſit, vt,quod verbis expreſ-
12 ſum non eſt, non debeat intelligi; tamen legitimæ

contrahentium voluntates non debent vſqueadeò reſtringi, vt quod veriſimiliter actum eſt, negligere debeamus: nam in ambiguis & obſcuris conuentionibus ſemper quod veriſimile eſt ſequimur, l. in obſcuris, & l. ſemper in ſtipulationibus, de reg. iur. & quidem antè omnia inſpici debet, quod veriſimilius eſt: nam veriſimilitudo cæteris omnibus coniecturis & rationibus anteponitur, vt vtrobique glo. explicuit, & in l. veteribus. ff. de pac. vbi Bar. etiam, num. 5. & Bal. & Angel. & alij idem ſentiunt, & Tiraq. in l. ſi vnquàm, in princ. nu. 34. de reuoc. donat. & in tract. de retrac. lign. §. 1. glo. 18. nu. 74. & quidem in voluntate contrahentium interpretanda primas obtinet partes veriſimilitudo, Crau. in conſ. 619. nu. 7. & Rim. iun. in conſ. 30. nu. 43. in fin. & 44. Vbi enim eſt verborũ ambiguitas, quod actum eſt, ſeruatur, ideſt quòd tacitè actum eſſe probatur: & illud tacitè actum intelligitur, quod actum fuiſſe veriſimile eſt, Soz. ſen. in l. vbi eſt verborum, nu. 1. & 2. de reb. dub. Quarè inſpicitur, quod credibile eſt actum, l. 1. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. & l. vlt. in prin. de contrah. ſtipul. ibi veriſimile eſt eſſe hoc inter eos actum: nam quod veriſimile eſt, ſequimur, l. cum ex pluribus, ff. de ſolut. l. ſi is cui nummos, in fin. eod. tit. l. quoties in ſtipulationibus. & ibi not. & l. inter ſtipulantem. §. 1. de verb. oblig. Bar. in l. ſi ego, in fine. ff.
13 ſi cert. pet. & hoc argumento à veroſimili vtitur etiam Papinia. in l. cum pater. §. pater, de lega. 2. qui ait veriſimile non eſſe patrem interponi ſtipulationem voluiſſe, quò filia poſt primas nuptias indotata conſtitueretur, Vnde etiam Bar. in l. cum quid, nu. 10. ff. ſi cert. pet. ſcribit, ſi legitimis coniecturis probari poteſt aliquid tacitè fuiſſe actum ab vtraque parte contrahentium, eſſe obſeruandum: quia habetur pro expreſſo, veluti ſi ſit ex naturalibus, vel accidentalibus contractus, l. in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. Vnde ex pluribus
14 coniecturis, quod eſt veriſimile, colligit Ang. in conſ. 261. nu. 4. & Paul. Caſt. in conſ. 148. nu. 1. in fin. & 2. lib. 1. qui dicit veriſimilem mentem contrahentium, quæ apparet etiam per extrinſecas coniecturas, magis nos ſequi debere, quàm figuram verborum, & à veroſimili hominis voluntatem deducit etiam Crau. in conſ. 461. nu. 45. & alibi. Quod locum habet etiam in contractibus ſtricti iuris. Alex. in conſ. 34. nu. 10. lib. 2. Corn. in conſ. 102. nu. 14. & in conſ. 303. nu. 9. lib. 3. Purp. in conſ. 473. nu. 21. Pariſ. in conſ. 88. nu. 23. lib. 1. Et quidem verba ſunt intelligenda, prout veriſimile eſt contrahentes ſecundùm naturam rei facere voluiſſe. Soz. ſen. in conſ. 9. nu. 18. & in conſ. 15. nu. 39. lib. 1. & ex veroſimili à verbis receditur, l. ſolutum. §. ſolutam, ibi, non enim credibile eſt conueniſſe, ff. de pigno. actio. Crau. in conſ. 974. nu. 14. Et ideò, licet conuẽtio concepta in vnum caſum, ad alium non porrigatur; tamen ex voluntate contrahentium porrigitur, quandò illa ex coniecturis deprehendi poteſt, vt Duare. etiam ſcribit in tit.
15 ſol. mat. in verſ. notandum autem: Et quando ex iuris interpretatione conſtat de veroſimili mente, res non dicitur dubia, vel obſcura. Soz. ſen. in l. vbi eſt verborum, nu. 3. de reb. dub. Quod autem longè abeſt à veroſimili, quædam eſt imago falſitatis, Bal. in l. 1. num. 9. de ſeru. fug. & Crau. in conſ. 930. nu. 1. & infrà, & Cæph. in conſ. 384. nu. 28. & Decia. in conſ. 15. nu. 29. & ſeqq. lib. 1. Veriſimilitudo autem deducitur à ratione naturali, quia eſt cognata naturæ, Bal. in conſ. 180. nu. 3. lib. 3. & pro lege habetur, Oldra. in conſ. 13. in fin. Crau. in conſ. 9. nu. 35. & in conſ. 292. nu. 6. qui etiam ſubdit, eum, qui habet veriſimile pro ſe, habere caſum legis, & ſequitur Oſaſch. qui alios etiam refert, in dec. 170. nu. 9. & 10. & cum veriſimilitudo procedat ex naturali ratione, omne iudicium humanum dirigit, Dec. in conſ. 62. num. 76. lib. 3. & ideò nunquàm iudex debet iudicare contrà id, quod veriſimile eſt, l. non eſt veriſimile. ff. quod met. cauſ. Crau. in d. conſ. 9. nu. 35. Decia. in conſ. 117. nu. 5. lib. 3. Rim. iun. in conſ. 309. nu. 9. & experimentum veri ſermonis eſt, vt concordet cum rebus ſenſatis, & veriſimilibus, vt ex Auerroe ſcribit Bal. in rub. C. de probat. nu. 1. & in l. 1. nu. 9. de ſeru. fugit. Crau. conſ. 930. num. 2. & Decia. in conſ. 109. nu. 64. lib. 2.

16 Et hoc quidem argumentũ à veroſimili in qualibet materia receptum eſt, vt ſcribit Euerard. in loco à veroſimili, & Dec. in conſ. 18. nu. 29. & infrà,
17 lib. 1. Itaque omiſſum illud dici non poteſt, in quo eadem, vel ſimilis ratio locum habet, l. fideicommiſſa. §. ſi cui, de lega. 3. l. ſi mulier, in princ. ff. ad Trebell. l. ſi mater, C. de inſtit. & ſubſt. Signo. in conſ. 14. col. 4. antè fin. & Crau. in conſ. 206. nu. 10. & in conſ. 561. nu. 6. & infra. Vnde dicta in caſu expreſſo, extendi debent ad caſum omiſſum, ſi eadem ratio ſubſiſtat, Pariſ. in conſ. 32. nu. 73. & infrà lib. 1. Rim. iun. in conſ. 477. nu. 14. & infrà. Menoch. in conſ. 14. nu. 15. & in conſ. 32. nu. 51.

18 Quinetiam in contractibus fit extenſio de caſu vero ad caſum fictum, quandò eſt eadem ratio, l. amplius non peti. rem rat. hab. l. ſtipulatio iſta, in princ. & ibi Alex. nu. 12. de verb. oblig. Cur. iun. in conſ. 4. nu. 18. vbi dicit hanc eſſe magis receptam & veriorem ſententiam, & ſequitur Purp. in conſ. 240. in fin.

19 Sed aduerte, quòd in pactis non includitur caſus diuerſus, etiam ſi maiorem habeat rationem, l. ſi vina, ff. de peric. & com. rei vend. quam veluti tex. optimũ ad hoc propoſitum adducit Ancha. in conſ. 151. n. 4. idẽq. ſenſit in conſ. 245. n. 3. in fi. & 4.

20 Ego autem conſidero, quòd ille caſus omiſſus dici non poteſt, in quo eadem vel maior ratio locum habet, l. his ſolis, ibi tacitè etiam cautum putamus. de reuoc. donat. Bal. in l. illud. num. 4. de ſacroſ. eccleſ. Cur. ſen. conſ. 51. nu. 28. verſ. dicuntur enim, quòd eleganter etiam probatur ex l. in ſuis, ibi, licet eos exhæredare, quos occidere licebat, de lib. & poſth. & l. relegatorum. §. poteſt alicui. ff. de interd. & releg. & l. qui indignus. ff. de ſenat. & l. cui pacto. ff. de ſent. exportand. Tunc igitur locus non eſt extenſioni, quandò diuerſitatis ratio reddi poteſt, l. vlti. ff. de calum. l. inter ſtipulantem. §. ſacram, verſ. ſed hæc diſſimilia ſunt. de verb. oblig. Alex. in conſ. 46. nu. 6. lib. 2.

21 Verùm planè illud etiam argumentum in contractibus eſt recipiendum, vt pro expreſſo habeatur id, de quo ſi contrahentes fuiſſent interrogati, ità veriſimiliter reſpondiſſent, glo. in l. tale pactũ. §. vlt. & ibi Bal. & Ang. ff. de pac. quod ſenſit etiam Alex. in l. Titius. §. Lucius. nu. 2. de lib. & poſth. qui etiam hoc argumento vtitur in conſ. 34. nu. 9. verſ. fortificantur, lib. 2. & Dec. in conſ. 7. nu. 6. in fin. & in conſ. 555. nu. 7. & infrà, & in conſ. 697. num. 8. & Crau. in conſ. 561. nu. 4. & Decia. in conſ. 31. nu. 46. & infrà. lib. 1.

Et,

Et, licet Alex. aliud videatur ſentire in conſ. 46. au4. coniuncto nu. 2. lib. 2. & Gratus in conſ. 119. nu. 27. lib. 1. hoc tamen poteſt admitti, vt non habeat locum, quandò aliquid in totum fuit omiſſum; ſed quandò ſequitur ex alio, quòd verbis eſt expreſſum, recipiendum eſt, Rui. in conſ. 74. num. 11. lib. 1. & ità procedit, cum ex alijs partibus diſpoſitionis colligitur, Bal. in l. 1. col. vlt. C. de ijs, qui ante aper. tab. cum alijs adductis à Gab. conſ. 156. nu. 18. lib. 1. Item hoc argumentum locum non habet, quandò agitur, vt contractus extendatur de perſona ad perſonam; ſed quandò fit extenſio de caſu ad caſum, admittitur, vt Rui. ſubiunxit in d. conſ. 74. nu. 12. Verùm, quod pactum ex veroſimili mente contrahentium extendatur etiam de perſona ad perſonã, probat tex. in d. l. tale pactum. §. vlt. & ibi not. Iaſ. nu. 5. ff. de pac. quem tex. idem etiam Iaſ. not. in l. ſi vnus. §. antè omnia, nu. 7. eod. tit. Neque dubiũ eſt, quin de vna perſona ad aliam extenſio fieri poſſit, ſi contractus aliter non poſſit ſortiri effectum, etiam ſi ſit ſtricti iuris, vt ſuperius diximus, per l. ſi ſtipulatus fuero per te, de verb. oblig. & ibi Bar. Item perſona in contractibus ſubauditur, ſi per talem ſubauditionem contractus redderetur inutilis, alias poteſt ſubintelligi. Bal. in l. ſi patruus. nu. 5. verſ. non obſtat. §. Chryſogonus. com. vtr. iudic.

22 Quoniam verò in contractibus veriſimilem mentem contrahentium ſequi debemus, ex hoc deducitur primò, quòd ſi contractus non valet, quemadmodum agitur, debeat ſuſtineri eo modo, quo veriſimile eſt contrahentes voluiſſe, glo. in l. tale pactum. in ſi. ff. de pac. & Alcia. in rub. de præſcrip. nu. 25. & plerique alij.

23 Secundò etiam deducitur, non eſſe veriſimile contrahentes illicò voluiſſe recedere à præcedenti conuentione. l. Titia. §. idem reſpondit. de verb. oblig. l. item quia, in fin. ff. de pac. & ideò, ſi incontinenti ſcriptum ſit inſtrumẽtum, & aliquid omiſſum fuerit, minus intelligitur ſcriptum, quàm inter eos conuenerit; ſed ſi inſtrumentum fuerit ſcriptum ex interuallo, præſumitur à conuentione fuiſſe receſſum, Ripa in l. vlt. num. 103. de reuoc. donat.

24 Tertiò deducitur, quòd, ſi quis ſuſceperit caſus fortuitos; non intelligitur ſuſcepiſſe eos, qui ſunt valdè inſoliti; l. fiſtulas. §. ſi frumenta. ff. de contrah. empt. Bar. in l. ſed & ſi quis. §. quæſitum; in fin. ff. ſi quis caut. & in l. ſcio. §. medico, in fin. ff. de annu. lega. Bal. in l. falſus, nu. 31. C. de furt. & in conſ. 145. nu. 1. verſ. tertio, lib. 3. Ang. in conſ. 176. Fulg. in conſ. 193. Alex. in conſ. 28. nu. 16. & infra, lib. 1. Soz. ſen. in conſ. 123. n. 19. & infrà, lib. 4. Corn. in conſ. 12. nu. 4. lib. 4. Alba. in conſ. 1. nu. 4. Crauet. in conſ. 95. nu. 2. Rol. in conſ. 45. nu. 16. & infrà, lib. 3. vbi nu. 18. profitetur hanc eſſe com. ſententiam, licet iuramentum fuerit interpoſitum.

Quod tamen non videtur expeditum: quia pleriquè diſſentiunt, quos refert & ſequitur Dec. in conſ. 7. nu. 6. in fin. & com. profitetur Iaſ. in conſil. 107. col. 2. lib. 1. & Crau. in conſ. 294. col. mihi 18. ſub verſ. ex præmiſſis.

25 Quartò deducitur, quòd ratione æqualitatis ſeruandæ extẽſio fieri debet de vno caſu ad alium. §. illud. Inſti. pro ſoc. & l. vlt. de fruct. & lit. expenſ. Ancha. in conſ. 350. col. 1. verſ. quarto quia prouiſionam veriſimile eſt, hoc contrahentes ſenſiſſe & per contrarium, quia non eſt veriſimile voluiſſe ſeruari inæqualitatem; extenſio fieri non debet, ſi ſequeretur inæqualitas vt conſuluit Crau. in conſ. 173. num. 5.

26 Quintò deducitur, quòd in contractibus ſatis non eſt affirmare, aliquem non fuiſſe aliquid facturum, ſi cogitaſſet, niſi hoc ità ſit veriſimile, vt nemo niſi temerè poſſit affirmare, eum non fuiſſe facturum. Gab. qui alios refert, in conſ. 156. nu. 18. Et quidem promiſſor cogitare debuit id poſſe euenire: alioquin ſibi imputare debet, l. ſi quis domum. ff. loca. Alex. in conſ. 178. nu. 19. & infrà, lib. 2. Boer. in dec. 213. nu. 12.

27 Sextò deducitur illud haberi pro expreſſo, quod exprimi conſueuit; quia veriſimile eſt hoc etiam fuiſſe à contrahentibus cogitatum, c. cum M. de conſtit. & l. quod ſi nolit. §. quia aſſidua, ff. de ædil. edic. nam præſumitur actum, quod exprimi ſolitum eſt, l. 2. C. de contrah. ſtipul. Et ideò ex tacita voluntate contrahentium debent ſuppleri, quæ ex conſuetudine ſolent apponi; ſicuti quæ veniunt ex natura contractus, Bar. in l. cum quid. nu. 10. ff. ſi cert. pet. Aret. in l. qui Romæ. §. duo fratres, col. 4. verſ. tu autem dic, de verb. oblig. & quod debet apponi in contractu, habetur pro appoſito, etiam ſi non fuerit ſcriptum, Fely. in c. ex litteris, nu. 20.

28 de fid. inſt. & ideò clauſula conſtituti debet intelligi, quia apponi conſueuit, Soz. ſen. conſ. 55. nu. 11. lib. 4. Sed hoc eſt intelligendum, niſi caſus omiſſus ſit excluſus virtute caſus expreſſi in ipſo contractu, Alex. in conſ. 46. nu. 6. lib. 2. & Rui. conſ. 74. nu. 7. lib. 1. & Anto. Gabriel. in concl. 1. nu. 73. de confeſ. lib. 6.

29 Septimò deducitur, quòd ſtipulationes, pacta, & renuntiationes, ad inopinata, & incogitata, quæ pendent ex futuro euentu; non debent trahi: quia non eſt veriſimile de his à contrahentibus fuiſſe cogitatum, l. cũ Aquiliana, & l. qui cũ tutoribus, ff. de tranſac. l. qui Romæ. §. duo fratres, de verb. oblig. ex quibus iuribus ità concludit Anch. in conſ. 339. in verbis extremis. Roma. in conſ. 294. nu. 5. quod ſenſit etiam Alcia. in conſ. 9. nu. 15. lib. 8. dicens, in quacumque promiſſione omnem cauſam, quæ à principio veriſimiliter non fuit cogitata, cenſeri exceptam, idemq́. ſenſit in conſ. 35. nu. 3. lib. 8. & Paril. in conſ. 88. nu. 31. lib. 1. Quin etiã conuentiones iureiurando confirmatæ, quamuis ſint generales, non tamen debent extendi ad caſus inopinatos, Alex. in conſ. 28. nu. 19. lib. 1. & hanc opi. com. profitetur Oſaſch. in dec. 91. nu. 6. in fin.

30 Octauò deducitur, quòd ex quantitate mercedis coniectura ſumitur, an ſyluæ in locatione debeant comprehendi, ducto argumento à veroſimili, Menoch. in conſ. 13. nu. 12.

31 Et ſimiliter pactum inter locatorem & conductorem, ſic debet intelligi, vt locator non videatur voluiſſe iactare ſuum; quia hoc non eſt veriſimile, l. cum de indebito. ff. de probat. idem Menoch. in conſ. 64. nu. 10. & 11. Quod de cæteris etiam contractibus eſt intelligendum: quoniam huiuſmodi præſumptio eſt fundata in regula iuris communis;

32 & illud dicitur eſſe veriſimile, quod conſonat cum iure communi, Inno. in c. auditis, nu. 4. verſ. ſolutio, & Abb. nu. 15. Fely. nu. 24. de præſcript. Quælibet autem præſumptio ex veroſimili deducitur, Saly. in l. ex perſona. C. de probat. idq́. verum eſſe creditur, quod veriſimile eſt, & à lege pro veritate acci-

accipitur,c.bonæ,ibi,ex veriſimilibus, & probabilibus cauſis,de appella.l.ſi debitor.§.veriſimile eſt ff.de contrah.empt.l.3.ibi veriſimiliora reſponderint,&l.ob carmen.§.vlt.ibi, quæ rei aptiora, & verò proximiora.ff.de teſtib.l.cum ex pluribus,ibi quod veriſimile videretur.ff.de ſolut. §.1. ibi coniecturis, & veriſimiliũ ratione, in auth.de teſtam. imperf. & Tiraq.in l.ſi vnquàm,in princ. nu.37.& infrà, de reuoc. donat. Vndè iudex non debet à veroſimili recedere: veriſimile autem non creditur id, ad quod rationabilis iudicis motus & rei qualitas non conſentit,Bal.in l.teſtium, nu.20.C. de teſtib.& Crau.in conſ.930. nu.13.

33 Nonò deducitur, quòd contractus regulariter debent extendi ad hæredes, quamuis nulla eorum mentio facta ſit: quia veriſimile eſt contrahentes non ſolùm ſibi, ſed etiam hæredibus ſuis proſpexiſſe,l.ſi pactum.ff.de probat. l.tale pactum. §.vlt. ff.de pac.l.ſi neceſſarias. §.de vendendo. ff. de pigno.actio.l.viam veritatis.C.loca. & cond.l.veteres. C.de cont.& committ. ſtipul. & c.1. de duob. frat.à Capit.inueſtit.Corn.in conſ.2. num.6.lib.3. nam in contractibus qui ad hæredes tranſeunt,tacitè ineſt mentio hæredis,vt Bal.etiam not.per illum tex.in l.his conſequenter,& in l.ſi filia.ff.fam. erciſc.& in l.1.C.de conſtit.pecun.idemq́. probatur ex l.ſtipulatio iſta habere,in princ.verſic. ſed ſi te,& ibi Iaſ.nu.9.de verb.oblig.& ex l.eum qui ità §.1.& ibi not. etiam Iaſ.nu.4.eod.tit. qui hoc etiã fuſius ſcribit in l.ſi ſic ſtipulatus,la 2.nu.13. & infrà,eod.tit.

34 Vndè hæredi non poteſt opponi,quod non ſit ſcriptus in inſtrumento: quia nominato Titio eius hæres nominatus intelligitur,Bal.in l.1.num.4.C. quorum lega.Dec.in conſ.213. nu.8.

35 Et hoc quidem habet rationem, vt perſona hæredis ab vtraque parte contrahentium intelligatur; quia obligationes & actiones quæ ex contractibus naſcuntur, ſui natura ab hæredibus & contrà hæredes tranſeunt,l.vni.vt actio.ab hæredibus & cont.hæred.& tot.tit.de hæred. actio. neque ex perſona hæredis conditio obligationis immutatur,l.2.§.ex his,de verb.oblig.

36 Item perſona hæredis intelligitur, etiam ſi fuerit appoſita dictio taxatiua, veluti ſi quis promiſerit pro ſe tantum,vel de ſuo dato, vel facto tantùm; illa enim dictio taxatiua perſonam hæredis non excludit: quia idem intelligitur factum hæredis & defuncti, ſicut eadem perſona cenſetur,vt in auth. de iureiur. à mor. præſt. in princ. & probatur ex l.ſtipulatio iſta habere,in princ. verſ. ſed ſi ſe obligat,de verb.oblig. quam Bal.in l.vlt. paulò ante fin.C.de actio.emp. putat ſing. quod ipſe etiam tradit in l.2. in princ. ff.de hæred. vel actio. vend.

37 Et ſimiliter hæc dictio taxatiua non excludit eius perſonam,cuius promiſſor hæres eſt, Bar.poſt glo.in l.ſi ſeruus,la 2.in princ.ff.de condic. furt. & Paul.Caſt.& alij ſequuntur: nam hæc dictio taxatiua videtur adiecta ad excludendum extraneos; non hæredes, d.l. ſtipulatio iſta, in princ. de verb. oblig.l.ſi neceſſarias. §.de vendendo. ff. de pigno. actio. Alex.in conſ.18.nu.13.& infrà, lib.5. & in conſ.118. nu.12. & infrà lib. 6. & Corn. in conſ.2. nu.6. lib.3. qui tamen ſubdit hoc non eſſe expeditum; ſed hanc opi.tenet etiam Iaſ.in l.2.§. item ſi in facto, num.1. verſ. item quæro, & nu.2. de verb. oblig.& Dec.in conſ.213.nu.8.& in conſ.281.nu.4. ad nu.& 5. & Tiraq. qui alios etiam refert, de retrac.conuent.§.1.glo.6.nu.4. Et hæc opinio videtur verior, quando pactum cum dictione taxatiua eſt appoſitum ſuper contractu,de cuius natura eſt, vt promiſſor teneatur de facto auctoris vel ſucceſſoris,& extraneorum; veluti ſi quis rem aliquam vendiderit vel permutauerit,& promiſerit de euictione de facto ſuo tantùm: in hoc enim caſu non excluditur factum ſui auctoris,nec ſucceſſoris; ſed
38 factum extranei: quia ex contractu venditionis venditor tenetur de euictione pro facto cuiuslibet extranei, l.emptorem, §.qui autem, cum glo. in verbo,omnes.ff.de actio.empt. & l. inter ſtipulantem, in princ. cum ibi not. de verb. oblig. idemq́. dicendum eſt de contractu permutationis, ex quo quis ſimiliter tenetur de euictione, l. ſi permutationis,& ibi not. Bal.C.de euictio.& ideò ſi is,qui permutauit, de euictione promiſerit pro ſuo facto tantùm; nihilominus tenetur etiam de facto defuncti ſui auctoris,& de facto hæredis: quia cenſetur factum ipſius promiſſoris. Et in hoc caſu illa dictio taxatiua tantùm, intelligitur appoſita ad excludendum extraneos; nam hoc reſpectu fruſtrà poſita dici non poteſt; & ideò non excluditur illud factum,quod ſaltem iuris fictione dicitur eſſe factum promiſſoris. §.1.in auth. de iureiur. à mor.præſt.Sed quandò promiſſor ex natura contractus non tenetur de facto extranei: tunc illa dictio taxatiua,vt careat vitio ſuperfluitatis, excludit factum auctoris defuncti,& hæredis, & in hoc caſu ità ſenſit Bar.in l.ſi ſic,la 2.de verb.oblig. & in l.qui in futurũ.§.1.ff.de pac.& Ruy. in conſ. 94.nu.5.verſ.nec obſtat,lib.1. licet aliud dixerit in conſ.42.nu.17.in fin.& 18. eod.lib. Nam quod per dictionem taxatiuam excludatur hæres, probatur ex l.non ſolùm.§.tale,de libera.lega. Nec obſtat,l.
39 ſtipulatio iſta,in princ.de verb.oblig. quia ibi non fuit appoſita dictio taxatiua, & licet Bar. ibidem videatur loqui taxatiuè; tamen illa non ſunt verba contrahentium, ſed ipſius Bar. vt Alex. ibidem intelligit nu.7.verſ.nec obſtat iſte tex. & nu.10.in fin. & Ruy.in d.conſ.42.nu.18.lib.1.

40 Si quis autẽ taxatiuè ſibi dari vel fieri aliquid ſtipuletur,non videtur excludere hæredes: quia ſi ratio naturalis inſpiciatur,veriſimile eſt,eum ſuis etiam hæredibus, qui in eius locum ſunt ſucceſſuri,voluiſſe proſpicere,d.l.ſi pactũ, ff.de probat.& l. ſi neceſſarias.§.de vendendo.ff.de pigno.actio.Vnde ſi quis feudum ſibi acquirit; intelligitur ſuis etiam hæredibus & ſucceſſoribus voluiſſe conſulere,c.1. de duobus frat. à cap. inueſt. Rub. Alex.in conſ.85. nu.4. & Menoch.in conſ.90.nu.102.

41 Sed ego puto aduertendum, feudum ſui natura non eſſe tranſitorium ad hæredes, ſed ad deſcendentes maſculos, adeò vt ſi quis feudum recipiat pro ſe & hæredibus, intelligatur de deſcendentibus maſculis,qui dicuntur hæredes ſanguinis, nec veniunt fœminæ deſcendentes,c.1.§.ſimiliter,verſ. protectò, de lege Corradi. ibi, vt ſi habeat ſibi, ſuisq́. hæredibus; quod intelligi debet de ſolis maſculis: & ſi fœminæ deſcendentes non ſuccedunt in feudo,quod eſt conceſſum alicui, & hæredibus; multò minus hæredes extranei debent contineri, c.1.§.& ſi clientulus, de alie. feud. vbi dicitur hæredem maſculum in feudo intelligendum eſſe de filio,& hoc colligitur etiam ex c.1.§. Titius filios maſcu-

maſculos non habens, ſi de feud.def. fue.cont. int. dom.& agna. & c.1.de eo,qui fin.fec.agna.glo.in l.ex facto.§.vlt.ff.ad Treb. & tradit Bar. in l.Gallus.§.etiam ſi parente,nu.4.de lib.& poſth. Roma. in conſ.1.nu.5,Alex.in conſ.30.nu.1.lib.1.Corn.in in conſ.16.nu.6.lib.1. vbi dicit hanç eſſe veram,& com.opi. & Dec.in conſ.185.nu.3.in conſ.208.nu. 9.ad fin.& 10.& in conſ.445.num.9. Pariſ.in conſ. 21.nu.36.lib.1.

Et ſi extranei hæredes non veniunt, quandò de hæredibus ſpecialiter dictum fuit; multò minus debent intelligi, quandò feudum alicui datum eſt ſimpliciter: quia non eſt maior virtus taciti,quã expreſſi,ſed eadem,vel minor,l.cum quid.ff.ſi cert. pet.& l.precibus,de impub. & ali.ſubſtit, & ità in ſpecie,quòd feudum alicui ſimpliciter conceſſum, intelligatur pro hæredibus, hoc eſt deſcendentibus ſecundùm naturam feudi,ſcribit Alex.in conſ. 26.nu.2.in fin.& infrà lib.5.& Rub. Alex.in d.conſ. 85. nu.4. dicens, quòd ſi vaſallus recipit feudum ſimpliciter, nulla facta mentione de liberis, nec de hæredibus, videtur pro deſcendentibus hæredibus recepiſſe. & ſic intelligitur tex.in c. 1. de duob. frat.de benefi.inueſt.vbi dicitur,quod vnuſquiſque ſibi ſuiſq. hæredibus videtur proſpexiſſe: Itaque feudum ſimpliciter alicui conceſſum non intelligitur eſſe conceſſum hæredibus extraneis, ſed liberis, Oſaſch. qui plures alios refert, in dec. 161.nu.12.in fin.& 13. Atque ex his ſatis conſtare poteſt, an & quandò ex coniecturis caſus omiſſus in contractibus habeatur pro expreſſo,& quemadmodùm legitimæ contrahentium voluntates poſſint extendi.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Contrahentes debent abſtinere à verbis generalibus, ne incidant in periculum.*
2 *Verba generalia ab homine pronuntiata,non ſunt reſtringenda,niſi ratione euitanda contradictionis.*
3 *Lex facilius poteſt reſtringi, quàm diſpoſitio hominis.*
4 *Generalitas parit obſcuritatem, ſed qui generaliter loquitur in pactis obſcurè non loquitur.*
5 *Verba in potentiori ſignificatione ſunt accipienda.*
6 *Oratio generalis omnia complectitur, & infrà.*
7 *Oratio vniuerſalis non reſtringitur, ſed improprios etiam caſus complectitur.*
8 *Pactum generale non eſt ambiguum.*
9 *Liberatio generalis ad omnia trahitur.*
10 *Reſtitutio eſt contrà litteralem ſermonem, qua ſine ratione fieri non debet.*
11 *Pactum generale porrigitur ad ea etiam, qua non ſunt cogitata, imò de omnibus generaliter dicitur cogitatum.*
12 *Oratio generalis omnia complectitur, dummodò potuerint excogitari.*
13 *Verbum nullum eſt vſqueadeò vniuerſale, quod rationabiliter non poſſit reſtringi.*
*Verba generalia ciuili modo ſunt intelligenda, ibid.*
14 *Contractus ex verbis reſtrictiuis debent reſtringi.*
15 *Pactum generale reſtringitur, vt non comprehendat, quòd quis in ſpecie veriſimiliter non eſſet dicturus.*
16 *Verba generalia debent reſtringi ad id,quod eſt veriſimile.*
17 *Conuentiones debent intelligi,prout contrahentes interrogati veriſimiliter reſpondiſſent.*
18 *Promiſſio ſimpliciter facta ex cauſa ſuperuenienti debet reſtringi.*
19 *Pactum generale ex cauſa debet reſtringi.*
20 *Pactum generale debet reſtringi, ne abſurdum ſequatur.*
21 *Pactum debet reſtringi, ne quis indebitè ad lucrum admittatur, & ne ius tertij lædatur, & infrà.*
22 *Generalitas etiam geminata reſtringitur, ne ſequatur abſurdum, & ne quis indebitè damnum patiatur.*
23 *Verba generalia debent reſtringi,ne contradictio ſequatur.*
24 *Verba generalia debent reſtringi ad præcedentia, quæ ſunt ſpecialiter expreſſa, & nu.26.*
25 *Verba præcedentia debent reſtringi per ſequentia.*
26 *Clauſula generalis reſtringitur ad ea, quæ ſpecialiter ſunt expreſſa.*
27 *Poſteriora prioribus derogant, ſi verba generalia ſalua ratione recti ſermonis non poſſint reſtringi, niſi prior voluntas ſit derogatoria poſterioris.*
28 *Verba adiecta cauſa ampliandi, vel ex abundanti cautela,non reſtringunt.*
29 *Verba generalia ex æquitate debent reſtringi.*
30 *Promittens nullum alicui grauamen inferre, intelligitur de eo quod non eſt à iure permiſſum.*
31 *Promittens aliquid alicui facere,intelligitur niſi ipſe præſtiterit impedimentum.*
32 *Obſequium non tenetur quis alicui præſtare,niſi fuerit requiſitus.*
33 *Defendere aliquem non tenetur, qui non eſt requiſitus,eccleſia tamen excipitur.*
34 *Promittens habere ratum ſine aliqua contradictione intelligitur de iniuſta.*
35 *Verba generalia debent reſtringi ad ea, quæ ſunt de natura contractus.*
36 *Verba etiam impropriè ſunt intelligenda,ne recedatur à natura contractus.*
37 *Verba etiam vniuerſalia reſtingi debent ad naturã contractus.*
38 *Verba debent intelligi ſecundùm ſubiectam materiam.*
39 *Verba generalia non debent intelligi de ijs,de quibus non fuit cogitatum.*
40 *Verba generalia non intelliguntur de ijs, quæ ſunt ſpeciali nota digna.*
41 *Verba generalia non debent intelligi de ijs, quæ ſunt maiora expreſſis.*
42 *Verba etiam vniuerſalia, & negatiuè concepta, reſtringuntur ad id,cuius reſpectu dicta ſunt.*
43 *Verba generalia etiam ratione cauſæ, quæ tacitè intelligitur,ad præſentia reſtringi debent.*
44 *Oratio generalis ad habilia debent reſtringi.*
45 *Oratio generalis facilius reſtringitur, quàm vniuerſalis.*
46 *Oratio generalis quemadmodùm differat ab vniuerſali.*

## Ex quibus cauſis conuentiones poſſint reſtringi. Tit. II.

DICTVM eſt, ex quibus cauſis, & quemadmodùm contrahentium voluntates poſſint extendi: nunc videndum eſt, ex quibus cauſis, & quemadmodùm poſſint reſtringi.

In

Digitized by Google

1 In primis autem debent contrahentes abſtine-
re à verbis generalibus, ne ex effuſo nimium ſer-
mone in promptum incidant periculum, l.vlt. in
fin.C.de dot.promiſ.& ità docet Bal.in l.pactum,
quod dotali, nu.11. C. de collat. & ſenſit in conſ.
46.nu.3.verſ.ſed iſtud eſt diuinare,lib.1. & in conſ.
195.nu.8.in fin.lib.2.Alex.in conſ.42.nu.14. ad fi.
verſic.benè faciunt. lib.1.Alcia.in conſ.27. nu.13.
& infrà,lib.5.

2 Vnde etiam oratio vniuerſalis prolata ab ho-
mine, non debet reſtringi; quamuis ratione eui-
tandæ contradictionis ſit reſtringenda; ſi profera-
tur à lege, Bar.in l.generali.§. vxori, nu.4.de vſuf.
lega. Bal.in l.vlt.num. 1. C.ſine cenſ.vel reliq.fund.
comp. & hanc diſtinctionem tradit Bar. in l. 1. §.
nuntiatio.ff.de oper.nou.nunc.& ſequitur Rim.ſen.
in conſ.575.nu.18.& Iaſ.in l.2.§.prætor, nu. 4. qui
ſatiſd.cog.& in d.l.1.§.nuntiatio,nu.6. ff.de oper.
no.nunc.& Rui.in conſ.56.nu.12. lib.2. & in conſ.
86.nu.11.lib.3.& in conſ.61.nu.35.lib.5.Cur.iun.in
conſ. 1.nu.3.Ripa reſponſ.23.nu.10.& 11. de iure
emphy.lib.2.Cæphal.in conſ.347.nu.23. & in conſ.
580.nu.7.& infrà. Rol.in conſ.5.nu.39.& infrà,lib.
3 1.Tiraq.de retrac.lign.§.1.gloſ.7.num.29. Et qui-
dem lex facilius poteſt reſtringi, quàm hominis
diſpoſitio, Alex.in l.ſi patroni, in princ. nu. 15. ff.
ad Trebell. Rui.in conſ.195. nu.2. lib.1. cum alijs
citatis à Crauet.in reſp.pro genero,nu.96.

4 Et ſi aliquis dixerit, quod generalitas parit ob-
ſcuritatem, l.ità fidei, poſt princ. ff. de iure fiſci.l.
prætor edixit,in prin.ff.de iniur. Oldra.in conſ.81.
nu.5.verſ.ſed iſta, & in cõſ.95.nu.8.& in conſ.133.
nu.3.Rom.in conſ.455.nu.4.Rui.in conſ.165.num.
16.lib.5.Crau.in conſ.33.nu.3.& in conſ.70.nu.20.
Huic reſpondet Alcia.in conſ.27.nu.13. & infrà,
lib.5. quòd imò qui generaliter in pactis loquitur,
clarè loquitur, non obſcurè: nam generaliter in-
telligitur, l.in lege. ff.loca. ſi quidem verba gene-
ralia latè patent, & omnia continent, l.1.§.& ge-
neraliter.de lega.præſtan.l.de pretio. ff.de public.
l.1.in fin.ff.quæ in fraud.cred.l.Iulianus.de lega.3.
l.à procuratore, C.mand. c. ſolitæ, de maio. &
obed.c.ſi Romanorum.19. diſt. Et ideò verba ge-
neralia comprehendunt omnes caſus, qui verbis
poſſunt includi,Paul.Caſt.per illũ tex.in l. ſi quis.
ff.ſolu.mat.nec debent reſtringi. Gabr.in conſ.168.
nu.44. & infrà,lib.1.Tiraq.in l.ſi vnquàm, in prin.
nu.114.& infrà,de reuo.dona.Cæpha.conſ.451.nu.
5 39.& infrà: Nam & quælibet oratio in potentiori
ſignificatione eſt accipienda, l. 1. §. qui in perpe-
tuum, ſi ager vectig.vel emphy.pet. l.his verbis, ff.
de hæred.inſtit.& ille ſenſus potentior eſt,qui plu-
ra complectitur,l.cum lege,& ibi not. Aret.ff. de
teſtam.l.ſi tam anguſti,& ibi Ang.ff.de ſeruit.Igi-
tur pactum generale non debet reſtringi: quia ge-
neralis diſpoſitio tantundem efficit in ſuo genere,
quantum ſpecialis in ſua ſpecie, l.ſi duo, ff.de ad-
mi.tuto.l.ſi chorus.de lega.3.l.omnes,de præſcrip.
30.an.l.ſi generaliter.C.qui pot.in pigno.hab. Bar.
in l.ſed & ſi quis.§.quęſitum,in prin.ff.ſi quis caut.
6 Corn.in conſ.177.nu.4.ad fi.lib.4. Quarè qui vni-
uerſaliter ſeu generaliter loquitur, omnia parti-
cularia directè complectitur, nihilq́. excipit, Fe-
deric.de Sen.in q.85. nu.3. Signo.de Homod. in
conſ.3.nu.5. Fulgo.in conſ.191. nu.3. in fin. Crau.
in conſ.926.nu.7.Cæphal.in conſ.524. nu.34. & in-
7 frà, Decia. in conſ.17.nu.17. lib.1. Et ſignum vni-
uerſale facit, vt diſpoſitio, quæ poſſet reſtringi,
non reſtringatur, Bar.in l. generali,§.vxori, nu.4.
de vſuf.lega.Alex.in conſ.117.nu.2.lib.1. Dec. in
conſ.11.nu.13.& in conſ.113.& in conſ.599. nu.2.
& alibi, & generalitas omnia complectitur,etiam
ſi ſit maior ratio in vno, quàm in alio, l.1. §.quod
autem. ff.de aleæ luſu,& aleat.& l.in fraudem. in
fin.ff.de mili.teſta.Soz.iun.in conſ.65.nu.20. & in
conſ.107.nu.12.lib.1.Et ſermo vniuerſalis comple
ctitur etiam caſus improprios, glo. in l. 2. in ver.
alias.de quad.præſcript.Crau.in conſ.294.num.1.
Cæpha.in conſ.150.nu.8.Rol.in conſ.2. num.16. &
infrà,lib.4.

8 Ex his autẽ probabiliter colligi poteſt, pactum
generale non eſſe ambiguum, neque obſcurum.
cum generaliter debeat intelligi, & hoc in ſpecie
ſcribit Alex.in cõſ.11.nu.18.lib.2.& Alcia.in conſ.
27. num.13. & infrà, lib. 5. Vndè imputandum eſt
promiſſori, qui verbis generalibus vſus fuerit, vt
idem Alcia.ſcribit in conſ.54.nu.16.& 17.lib.8 per
9 l.pluribus.ff.de acceptila. quæ tamen loquitur de
liberatione, & ad hoc propoſitum, quòd libera-
tio generalis ad omnia porrigatur, eam addu-
cit Alex.in conſ.42.nu.14. verſ.tertiò, lib.1. & in
conſ.11.nu.8.lib.2.Quarè illud dictum melius pro-
10 batur ex d.l.vlt.in fin.de dot. promiſſ. Et cum om-
nis reſtrictio ſit contrà litteralem ſermonem, non
debet fieri, niſi ſit ratio reſtringendi, Crau. in
conſ.131.nu.10.verſ.nec obſtat, & conſ.288. col.3.
11 Et ideò pactum generale ſui natura intelligitur,
etiam de ijs, quæ non fuerunt cogitata, niſi do-
lus aduerſario obijci poſſit: nam qui generaliter
loquitur, ſibi imputare debet,quòd non fuerit ar-
bitratus ſub verbis generalibus omnia comprehen
di, neque eius ſtultitia, qui generaliter loquitur,
alteri debet obeſſe, vt Bal. not. per illum tex. in l.
tres fratres. ff. de pac. & in l. ſub prætextu ſpecie-
rum.C.de tranſac.& ſequitur Alex.in conſ.42. nu.
15.lib.1.& in conſ.11.nu.15.lib.2.& in conſ.167.nu.
7.lib.7.Afflic.in dec.285.nu.13. & Cæpha. in conſ.
12 36.nu.14.Quinetiam dici poteſt ex verbis genera-
libus de omnibus ſaltẽ in genere fuiſſe cogitatum,
arg.l.qui iure militari.ff.de mill. teſta. & ideò ora-
tio vniuerſalis omnia complectitur, quamuis non
fuerint cogitata, dummodò potuerint cogitari.
Bal.in conſ.316.nu.9.lib.1. Natta in conſ. 125. nu.
8.& 25.Crau.in conſ.227.nu.13.& infrà, & in conſ.
290.nu.4.verſ.itaque. Cæphal.in conſ.367. nu.23.

13 Sed & ſi ex his, quæ præmiſimus, videatur poſ-
ſe dici, pactum verbis generalibus ſeu vniuerſali-
bus conceptum minimè eſſe reſtringendum: ta-
men nullum eſt verbum tam vniuerſale, quod ex
iuſtis cauſis nõ poſſit & debeat ciuiliter intelligi,
& reſtringi,l.ſi cui.ff.de ſeruit.l.ſi mihi in via.§.vlt.
de lega.3.l.obligatione.ff.de pigno. l.vt gradatim,
§.& ſi lege.ff.de mune. & hono. quæ iura cum alijs
conſimilibus ad hoc propoſitum adducit Oldra.
in conſ.148.nu.7.& Bal.in c.1.nu.15.in fi.de Capit.
qui cur.vend.& Crau.in l.1.nu.55.& infrà, de lega.
1.& in conſ.256.nu.5.verſ.prætereà, & in conſ.462.
nu.15.& infrà. Cæpha.in conſ.370.nu.100. & infrà,
Vnde etiam Bal.in l.vlt.de contrah.& com. ſtipul.
not. per illum tex. verba conuentionum reſtringi
ad poſſibilem & ciuilem intellectum, & ſequitur
Rim.ſen.in conſ.398.nu.5.& Calca. in conſ.17. nu.
7.& ſimiliter Pariſ.in conſ.96.nu.23.lib.3.reſpon-
dit verba generalia arbitrio boni viri, & ciuili
modo,

modo, non autem pernicioſo, eſſe intelligenda.

14 Neque dubium eſt, quin conuentiones ex verbis & clauſulis reſtrictiuis debeant reſtringi, l. ſi cum fundum. ff. de verb. ſign. Bal. in rub. C. de contrah. empt. nu. 9. in fin. verſ. & ſcias. Et quandoque contrahentes credunt adijcere, & nihilominus detrahunt obligationi, vel contractui, idem Bal. in l. lecta, col. 3. ff. ſi cert. pet. per l. Lucius. ff. de ſeruit. ruſt. prædio. & d. l. ſi cum fundum. ff. de verb. ſign. Et quidem verba taxatiua apposita in pacto ſunt ſeruanda, Bal. in conſ. 440. nu. 4. lib. 5. & illa quandoque etiam debent ſubintelligi, Rui. in conſ. 73. nu. 2. & 3. lib. 4.

15 Et quidem primùm pactum generale debet reſtringi, vt non comprehendat, quod quis in ſpecie veriſimiliter non fuiſſet dicturus, c. vlt. de offic. vic. lib. 6. & not. Domi. de S. Gemi. ibidem num. 1. & l. obligatione generali. ff. de pigno. & l. 1. C. in quib. cauſ. pign. tac. cont. quod locum habet etiam, ſi verba ſint vniuerſalia, Crau. in l. 1. nu. 45. & infrà, de lega. 1. & in conſ. 674. nu. 36. Et quòd pactum generale ex veroſimili mente contrahentium debeat reſtringi, reſpondit etiam Fulgo. in conſ. 193. nu. 3. verſ. prætereà. Alex. in conſ. 48. num. 13. lib. 6. Crau. in reſp. pro genero. nu. 101. Rim. iun. in conſ.
16 103. nu. 44. Nam verba generalia reſtringuntur ad id, quod eſt veriſimile, l. ſolutum. §. ſolutam, ff. de pigno. actio. ibi non eſt veriſimile conueniſſe, quam ad hoc propoſitum optimam dicit Alex. in conſ. 76. nu. 4. lib. 4. & Cran. in conſ. 245. num. 7. verſ. imò verba, & ità ex veroſimili mente contrahentium pactum reſtringit etiam idem Crau. in conſ. 70. num. 25.

17 Hùc etiam accedit, quòd in contractibus illa debet fieri interpretatio, quam contrahentes interrogati veriſimiliter feciſſent, glo. in l. tale pactum. §. vlt. ff. de pac, Dec. in conſ. 555. num. 7. & in conſ. 697. nu. 8. de quo ſuperius etiam dictum fuit: Et ideò in generali conuẽtione non venit id, quod veriſimile non eſt, contrahentes ſenſiſſe, Pariſ. in conſ. 20. nu. 80, lib. 1. Et quidem verba ambigua conuentionum poſſunt extendi & reſtringi ex veroſimili mente contrahentium, de qua poſſit conſtare etiam per extrinſecas coniecturas. Paul. Caſt. in conſ. 148. nu. 1. in fin. & 2. lib. 1. & generalitas reſtringitur, ne ad illud porrigatur, quod veroſimili menti repugnet, Crau. in conſ. 245. nu. 7. verſ. rurſus, cum veriſimile ſit, & in conſ. 668. nu. 16. & in conſ. 718. nu. 12.

18 Item, ſi quis ſub pœna promiſit non venire contrà contractum, ſanè intelligitur, niſi iuſta cauſa ſuperueniat, quæ à principio veriſimiliter non fuit cogitata, l. qui cum tutoribus, in fin. ff. de tranſac. & l. mater decedens. ff. de inoff. teſta. cum alijs adductis à Tiraq. in l. ſi vnquam, in fin. nu. 1. de reuoc. dona.

19 Secundò etiam pactum generale debet reſtringi ex cauſa ſeu ratione: quia quælibet diſpoſitio ſic reſtringi debet, l. at ſi quis. §. plerique. ff. de relig. & ſump. fun. l. vlt. §. quarè & ſi in ea cauſa. ff. de exercit. act. l. 3. §. 1. coniuncta l. ita autem, in princ. ff. de admin. tuto. l. 2. de his, quæ in teſta. del. l. cum pater. §. dulciſſimis, de lega. 2. c. vlt. de verb. ſign. lib. 6. Bal. in conſ. 195. nu. 13. in fin. lib. 2. Crauet. in reſp. pro genero, nu. 416. & de indemni. mul. num. 27. Vnde etiam verba generalia ad id, quod eſt rationis, debent reſtringi, l. quamuis, ff. de in ius voc. verba enim quantumuis vniuerſalia reſtringuntur ad cauſam, propter quam ſunt prolata, Bal. in l. 3. §. ex hoc edicto. naut. caup. ſtab. & in l. vlt. & ibi not. Saly. C. ad Syllan. Crau. in conſ. 101. num. 36. & conſ. 236. nu. 6. & Decia. in conſ. 29. nu. 77. lib. 2. Et ſimiliter ſcriptura generalis debet reſtringi, vbicunque ſubeſt ratio reſtringendi, l. 2. ff. de offic. aſſeſſo. & l. quæſitum ſcio. ff. de teſtib. c. cum in cunctis, §. clerici, de elec. coniuncto c. ſi compromiſſarius, eod. tit. lib. 6. & not. Abb. in d. §. clerici, in 1. notab. & Imol. in conſ. 121. in fine primi dubij, & Crau. in reſponſo pro genero, nu. 468. & conſ. 920. nu. 9. & in conſ. 965. nu. 10. Quarè cauſa verborum contrahentium inſpici debet; quia illa extendit, & reſtringit conuentionem, Bal. per illum tex. in l. ſi in venditione commu. prædio. nam ratione cauſæ conuentio generalis reſtringitur, l. cum Aquiliana & l. ſi de certa. ff. de tranſac. cum alijs adductis à Cuma. in conſ. 187. in fin. & ex cauſa finali, qua contrahentes inducti ſunt, contractus reſtringi debet, Dec. in conſ. 63. nu. 6. verſic. & inſpecta cauſa finali. Vnde etiam pactum reſtringitur ex cauſa, quæ ex præfatione colligitur, Alcia. in conſ. 9. nu. 3. & 4. lib. 8. nam verba vniuerſalia non comprehendunt ea, in quibus eadem vel tanta ratio non reperitur, Rot. dec. 288. incip. maior pars Dominorum, alias 3. de elec. in nouis. Calca. conſ. 1. col. 19. circà fin. Crau. inter conſ. Sylna. in conſ. 56. num. 17. & ideò generalis reſeruatio non debet generaliter intelligi, quandò non eſt eadem ratio omnium, quæ ſub generalitate comprehendi poſſunt, Bar. in l. ſi pluribus, de leg. 2. & Crau. qui alios refert, in conſ. 70. nu. 27.

20 Tertiò pactum generale debet reſtringi, ne abſurdum ſequatur, quod argumentum deducitur etiam à veroſimili mente contrahentium, Dec. in conſ. 521. nu. 11. in fin. & verba etiam ſi ſint generaliſſima, debent reſtringi, ne abſurdum ſequatur; Angel. in conſ. 6. Anto. de But. in conſ. 19. Imo. in l. ſi verò, §. de viro, ff. ſol. mat. Rui. in conſ. 188. nu. 10. lib. 2. & in conſ. 18. nu. 8. verſ. præterea, lib. 3. & in conſ. 138. nu. 13. lib. 5. Crauet. in conſ. 70. num. 25. & in conſ. 86. nu. 8. & alibi, Vnde conuentio generalis non debet referri ad eum caſum, quo captio aut læſio poſſit ſubeſſe, l. cum Aquiliana. ff. de tranſ. l. tres fratres. ff. de pac. l. obligatione generali. ff. de pigno. Alex. conſ. 46. num. 7. lib. 1. Crau.
21 conſ. 70. nu. 28. Et ſimiliter debet reſtringi, ne quis indebitè ad lucrum admittatur, l. Marcellus, in prin. & ibi not. Iaſ. nu. 6. ff. ad Trebel. Bar. in l. non dubium, nu. 9. C. de legib. Crau. d. conſ. 70. num. 26. Proinde verba vniuerſalia debent reſtringi, ne ius tertij lædatur, Crau. conſ. 674. nu. 33. neque enim ex alterius contractu ius alterius lædi poteſt, l. ſi vnus. §. ante omnia. ff. de pac. l. 3. in fin. ne vxor proma. & verba generalia debent reſtringi, ne quis indebitè damnum patiatur, glo. Bar. & alij in l. vlt. §. in computatione, C. de iure delib. Pariſ. qui in ſpecie loquitur de contractu in conſ. 20. nu. 80. lib. 1. & Crau. in conſ. 70. nu. 28. & in conſ. 668. nu. 16. verſ.
22 quinto, & in conſ. 718. num. 17. Imò generalitas etiam ſi ſit germinata, reſtringitur, ne abſurdum ſequatur, & ne quis indebitè damnum patiatur; Ange. in conſ. 6. Rui. in conſ. 138. nu. 13. lib. 5. Iaſ. in l. 1. nu. 22. de lega. 1. Quamobrem nec clauſula generalis ad ea refertur, quæ ſi ſpecialiter eſſent expreſſa, inducerent errorem, & eſſent contrà iuris

diſpoſitionem, Ioan.Monac.in c.vt animarum,nu.2.de conſtit.lib.6.Crau.in conſ.896. num.7. Vndè etiam verba,quæ ſignificant liberam voluntatem, debent reſtringi,ne ius alterius lædatur, Crauet. conſ.732.nu.28. & in reſponſo pro genero nu. 51.

23 Quartò ex veroſimili mente contrahentiũ verba generalia debent reſtringi, ne contradictio ſequatur,Bar.in l.vlt.§.idem quæſijt,nu.3.ff.de condic.indeb.Alex.in conſ.170.num.1.lib.6. Rim.ſen. in conſ.94.nu.64. Crau. in conſ.674. nu.35. verſic. ſextò, & ſimiliter verba generalia debent reſtringi,ne primum pactum per ſecundum corrigatur, vt reſpondit Crau.in conſ.70. num. 22. & in conſ. 674.nu.23. & infrà,& in reſponſo pro genero,num. 301.& 304.& infrà.

24 Quintò etiam verba generalia debent reſtringi ad præcedentia,quæ ſunt ſpecialiter expreſſa; hæc eſt enim veluti quædam verborum inculcatio, & declarario, Alber.in l.1.num.12.ff.de offic.procur. Cæſ. Fely.in c. ſolitæ, nu.10. de maio. & obed. & Ruy.in conſ.101.nu.10. verſ.ſed præmiſſis,lib.1. & conſ.97. nu.4. lib.3. & Crau. in reſponſo pro genero,nu.298.

25 Pari ratione verba præcedentia debent reſtringi per ſequentia,l.legatorũ,§. qui plures, & ibi Bar. de leg.2.l.quęſitum.§.1.de leg.3.l.Aurelius, §.Sticho,de lib.lega. l.vlt. §. cui dulcia, de trit. vin. & ole.lega.

26 Et clauſula generalis reſtringitur ad ea, quæ ſpecialiter in contractu ſunt expreſſa,l.ſi ex pluribus,in princ.ff.de ſolut.& l.empror.§.Lucius,ſecundùm vnum intellectum. ff.de pac. l.quoties, & ibi Bal.C.fam.erciſc.Bar.in l.qui Romę,§.duo fratres, nu.12.de verb.oblig.Paul.Caſt.conſ.333. nu.2.lib. 2.Corn.conſ.168.nu.9.lib.1. Fely.in c.ſedes, num. 34.de reſcript. Afflic. dec. 285. num.7. Pariſ. qui com. atteſtatur, in conſ.92. num.44.lib.1. Natt. conſ.546.nu.7. & infrà, qui etiam dicit hanc eſſe com.opi. & Crau.conſ.227.nu.11.verſ.ſeptimo,& Rim.iun.conſ.216.nu.44.& 45. nam diſpoſitio generalis ſemper reſtringitur ad ea, quæ ſpecialiter ſunt expreſſa, l. quod dicitur.ff. de tutel. vbi Bar. per illum tex. dicit, quòd ſi reperiatur inſtrumentum, in quo dicitur, quòd Seius fecit procuratorem Titium contrà Caium in tali cauſa,& in omni alia;intelligitur de omni cauſa, quæ ſit contrà Caium,qui eſt nominatus,nõ autem contrà alios, & ſequitur Rom. in ſing. 155. incip. conſtituo Titium procuratorem, Goza.in conſ.14.nu.23.Natta in conſ.546.nu.9.& Crau.in conſ.392. nu.8.

Sed, quia natura clauſulæ generalis hæc eſt, vt generaliter intelligatur,& non reſtringatur ab ijs, quæ ſpecialiter ſunt expreſſa, l.ſtipulationes commodiſſimũ, & l.doli clauſula, de verb.oblig. Crau. conſ.480.nu.5.& Decia.conſ.35.nu.48.lib.2.ex ijs, quæ ſpecialiter ſunt expreſſa, debet reſtringi ſi id ſalua ratione recti ſermonis fieri poſſit, Abb. in conſ.114.nu.4.lib.2. Cran. conſ.227.nu.8. & infrà, & nu.11. verſ. ſeptimò facit, & Rim. inn. in conſ. 216. num.44.& 45.

Vnde etiam Albe.in d.l.1.nu.12.ff. de offic.procur. Cæſar.ſcribit, quòd ſi poſt plura ſpecialiter expreſſa in mandato; dominus promiſerit habere ratum quicquid geſtum fuerit à procuratore; hæc clauſula generalis reſtringitur ad ea,quę ſunt ſpecialiter expreſſa,per l.quoties, C.fam.erciſc.

27 Et,ſi verba generalia ſalua ratione recti ſermonis non poſſunt reſtringi; quæ poſteà ſubijciũtur, prioribus derogant,l.pacta nouiſſima.C.de pac.l. lecta,ff.ſi cert.pet. Bal.in conſ.284.num.1. lib.4.& conſ.331.nu.1.lib.1. Quod eſt intelligendum, niſi prior volnntas ſit derogatoria poſterioris: quia tunc potior habetur,glo.in d.l. pacta nouiſſima, & Bal.conſ.299.nu.1.verſ.eodem modo,lib.4.

Nec generalis conuentio poteſt reſtringi per verba, quæ non conueniunt; & ideò generaliter debet intelligi, l.regula.§. & licet.ff.de iur. & fac. igno. Dec.conſ.299.nu.10. Afflic. in c.1. nu.33.de capit.qui cur.vend. neque contrà mentem reſtringi debet, Dec.conſ.660.nu.10. Pariſ.conſ.92.num. 43.lib.1.& de mente poteſt conſtare ex verborum repetitione,& alijs, de quibus latè ſcribit Crau.in
28 conſ.245.nu.10. & ſeqq. & verba quæ ſunt adiecta cauſa ampliandi, non poſſunt reſtringere, Ruy. conſ.20.nu.8. lib.1. & Crau. conſ.964. nu.34. Neque etiam clauſula poſita ex abundanti cautela reſtringit, Bal. in ſum. l.qui naturam, in princ.ff. mand.

29 Sextò verba generalia debent reſtringi ex æquitate, Bal.in conſ.434.ad fin.verſ.& certum eſt,lib. 1. Soz.ſen.in conſ.44.nu.9.verſ.cum ergò,lib.1.Iaſ. in l.à diuo Pio.§.in venditione,nu.10. in fin.& 11. ff.de re iud.& in l. ſeruum Stichũ, §.ſequitur in 2. not. de verb.oblig. Crau.in conſ.70.nu.24.& in reſponſo pro genero,nu.78.Neque enim verba generalia debent pertinere ad caſum, qui contineat iniquitatem, arg.l.ſi pater. ff. quæ in fraud. cred. Old.in conſ.66. Quinimò verba impropriè intelliguntur,vt æquum iniquo præferatur,l.ſcire oportet.§.aliud,& ibi Bar.& alij.ff.de excuſ. tuto. Calca.conſ.120.col.3.poſt med. & latè Crau. in conſ. 121.nu.1.& infrà,& in conſ.718.nu.10. & in conſ. 920.nu.10. & in reſponſo pro genero,nu.78. & inter conſ.Sylua.in conſ.221. nu.1. & infrà. Vnde etiam ratione ſeruandę æqualitatis pactum generale reſtringi debet: quoniam æquitas æqualitatem deſiderat, Soz.ſen.in conſ.98. col. vlt. verſic. confirmantur,lib.1.& hoc modo reſtringit etiam Cran.in conſ.70.nu.23.

30 Vnde, ſi quis alteri promiſerit, etiam præſtito iuramento,nullum ei grauamen inferre; intelligitur de iniquo grauamine, non autem de moleſtia, quæ à iure permittitur,Dida.Couar.in c.quamuis in prima parte,§.4. nu.10. verſ. nam quoties, de pac.lib.6.

31 Item,ſi quis promiſerit aliquid facere, intelligitur,niſi is,cui promiſit,in cauſa fuerit,cur non fecerit: nam quandò conditio debet impleri,ſi ille cuius intereſt impleri,cauſam dederit; cur non impleatur,habetur pro impleta, l. iure ciuili, de cond.& demon. & l.iure ciuili.ff.de reg.iur.& promiſſio aliquid faciendi intelligitur, niſi ipſe,cuius intereſt,cauſam non faciendi præſtiterit, l.quæro. §.inter locatorem,ff.loca. Et ideò ſi quis promiſerit aliquem ſeruare indemnem ab omni lite,intelligitur,niſi lis ex culpa eius moueatur, Soz. conſ. 70.nu.1.verſ. ſed præmiſſis non obſtantibus, lib.3. Cagnol.in l.quod quis ex culpa, nu.5.ff.de reg.iur. Thom.Gram.dec.102.nu.108.& infrà.

32 Præterea in quolibet obſequio præſtando,intelligitur clauſula; ſi quis fuerit requiſitus,Bal.in c.
33 graui.num.5.de iureiur. & ideò ſi quis promiſerit aliquem defendere,debet intelligi, ſi fuerit requiſitus,& non ſufficit;quòd ſciat eum ſuo patrocinio

indi-

indigere: Fely. in c. ſi autem, nu. 9. de reſcrip. quod debet reſtringi, niſi quis promiſerit defendere eccleſiam, & ſpecialiter non dixerit, ſi fuerit requiſitus, Abb. in d. c. graui, nu. 5. de iureiur. Item, cum quis promiſit aliquem defendere, debet intelligi, ſi iniuſtè opprimatur, non etiam ſi iuſtè fiat ei controuerſia, c. 1. in princ. hic fin. lex. deinde conſue. regn. incip. Fely. in c. cum cauſam quæ, num. 66. de reſcript.

34 Similiter, ſi quis promiſerit habere ratum abſque aliqua contradictione, debet intelligi de contradictione iniuſta, Fely. in d. c. cauſam quæ, num. 63. in fin. & quemadmodùm ambiguæ contrahentium voluntates ex bono & æquo debeant intelligi latè diximus ſuprà lib. 1. tit. 17. nu. 3. & tit. 4. num. 79. & infrà.

35 Septimò verba generalia debent etiam reſtringi ad ea, quæ ſunt de natura contractus, Innô. in c. ex litteris, de iurepat. Bal. in l. à procuratore, nu. 1. C. mand. & in rub. C. de contrah. empt. num. 9. & Alex. in conſ. 60. ad fin. lib. 7. Soz. ſen. in conſ. 47. nu. 6. verſ. præterea magis, lib. 1. Iaſ. in l. non omnis, nu. 2. ff. ſi cert. pet. & Crau. in conſ. 245. nu. 5. in fin. & in reſponſo pro genero, nu. 318. vbi etiam dicit, quòd verba generalia debent reſtringi, vt ad ea ſolummodò referantur, quæ naturæ contractus conueniunt, per l. qui fundum. ff. de contrah. empt. idemq́. ſcribit in conſ. 619. nu. 6. verſ. quinetiam, & in conſ. 579. nu. 10. & in conſ. 964. nu. 39.

36 Quinetiam verba impropriè ſunt intelligenda, vt non recedatur à natura contractus, Alex. conſ. 92. nu. 16. lib. 6. Crauet. in d. conſ. 245. nu. 6. & diximus ſuprà lib. 1. tit. 13.

37 Et non ſolùm verba generalia, ſed etiã vniuerſalia, reſtringuntur ad naturam actus: quia magis debet impropriari natura verborum, quàm natura rerum, Bal. in conſ. 357. num. 1. in fin. lib. 3. & ſequitur Crau. in d. conſ. 245. num. 6. vt diximus ſuprà lib. prox. tit. 4. nu. 66. & infrà.

38 Hùc etiam accedit, quod verba debent intelligi ſecundum ſubiectam materiam, iuribus vulgaribus, Bal. in l. omnes populi, in fin. de iuſt. & iur. Sed aduerte, quia propter ſubiectam materiam verba reſtringuntur ad hunc effectum, vt quis in plus non obligetur; ſed tamen ſic intelliguntur, vt quis efficacius obligetur, l. miles. § decem, & ibi not. Imol. & alij, ff. de re ind. & poſt Alex. Ruy. in conſ. 111. nu. 3. lib. 1.

39 Octauò verba generalia debẽt reſtringi ad ea, de quibus fuit cogitatum, & non debent trahi ad ea, quæ à contrahentibus non fuerunt cogitata, l. ſed & ſi quis. § quæſitum, & ibi Bar. & alij. ff. ſi quis caut. Vnde Bal. in conſ. 187. in princ. lib. 4. dicit, quod licet generalitas verborum ſæpè generet periculum, per l. vlt. in fin. de dot. pro. tamen reſtringitur ad cogitatum, idemq́. ſcribit in conſ. 159. nu. 5. ad fin. lib. 3. & Alex. in conſ. 76. nu. 4. lib. 4. & Pariſ. in conſ. 88. nu. 31. lib. 1. & Crau. in reſponſo pro genero, nu. 338. ait exploratiſſimum eſſe contractum ad ea referri, quibus conſenſus fuit adhibitus, & conſenſum non extendi ad ea, quæ quis tempore contractus ignorauit, & de quibus non cogitauit, l. qui cum tutoribus, § nam ea, & ibi Bal. not. ff. de tranſac.

40 Hùc etiam accedit, quòd diſpoſitio generalis non trahitur ad ea, quæ ſunt memorabili, & ſpeciali nota digna; quoniam ſpecialiter exprimi debent, l. item apud Labeonem, § ait prætor. ff. de iniur. Crau. in conſ. 630. num. 10. & in conſ. 718. num. 15.

41 Item generalis diſpoſitio complectitur ſimilia, non maiora expreſſis, Roma. in conſ. 271. num. 2. Crau. in conſ. 227. nu. 11. & in reſponſo pro genero, nu. 68. & infrà, licet Decia. aliud dixerit in conſ. 35. nu. 48. & infrà, lib. 2.

42 Præterea verba vniuerſalia, quamuis ſint negatiua, reſtringi debent ad id, cuius reſpectu ſunt pronunciata, l. inteſtato. ff. de legit. tuto. § quod autem. Inſtit. de legit. agna. tute. § vlt. Inſti. de codicil. quæ iura inducit Crau. in reſponſo pro genero, nu. 189. & nu. 356. & nu. 465. Nullaq́. tam generalis diſpoſitio poteſt inueniri, quæ ad ea referatur, de quibus veriſimile non ſit diſponentem cogitaſſe, Ang. in conſ. 248. incipienti, Philippus ciuis, num. 2. verſ. pro hac parte, Iaſ. in l. cum res, nu. 12. verſ. adde ſimiliter, de lega. 1. Crau. in d. reſponſo pro genero nu. 101.

43 Nonò, licet verba generalia ratione cauſæ non expreſſæ, ſed tacitè intellectæ non poſſint reſtringi; tamen ratione temporis ad præſentia reſtringi debent, l. cũ ſtipulamur, & l. ſi à colono, de verb. oblig. & l. Aurelius, § teſtamento, de libe. lega. ex quibus iuribus ità concludit Bal. in l. pacti, quod dotali, num. 11. C. de collat. nam verba ſimpliciter prolata à contrahentibus, reſtringuntur ad bona præſentia, idem Bal. conſ. 212. nu. 3. lib. 2. & Crau. conſ. 718. nu. 18. Sed ſi agatur de modico præiudicio, trahuntur etiam ad futura, l. vlt. & ibi Bar. in prima oppo. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. Item fructus percipiendi veniunt in contractu celebrato ſuper re præſenti, Bal. in d. conſ. 12. nu. 4.

44 Decimò & vltimò ſciendum eſt, quòd dictio generalis debet etiam reſtringi ad ea, quæ ſunt habilia, l. vt gradatim, § 1. de mune. & hono. Bar. in proœ. Digeſtorum, § hæc autem tria, nu. 3. in fin. per l. quicunque, cum glo. de ijs, qui ſunt ſui, vel alie. iur. Sed Iaſ. in l. 2. § prætor, num. 4. & infrà. ff. qui ſatiſda. cog. dicit, verba generalia in contractibus non reſtringi ad habiles, imò augmentum operari: Sed quòd ſermo vniuerſalis ab homine etiam prolatus debeat reſtringi ad habiles, probatur ex l. creditor, § Lucius. ff. mand. & c. 1. de eo, qui finem fec. agn. & glo. in l. 1. de eo quod cert. loc. & hoc tradit Zaſ. in conſ. 13. num. 50. verſ. nec ſimpliciter, lib. 2. & Alc. in conſ. 26. num. 11. verſ. nec vnquàm approbaui, lib. 6. vbi repugnantes conciliat opiniones.

45 Nouiſſimè adnotandum eſt, quòd multò facilius reſtringitur oratio generalis, quàm vniuerſalis; & ideò ſi reſtringitur vniuerſalis, vt ex prædictis apparet, multò magis reſtringi debet generalis, Bar. in l. ſi pluribus, de leg. 2. Aret. in l. 1. col. 4. circà med. verſ. præterea hoc non eſt neceſſe dicere, de leg. 1. Crauet. in reſponſo pro genero, num. 302. Et
46 quemadmodùm differat ſermo generalis ab vniuerſali, explicat Inno. in c. ex litteris, de iurepat. & Bar. in l. ſcire debemus, in prin. nu. 1, de verb. oblig. Bal. in l. à indice, in fin. C. de iud. Iaſ. in l. 1. § vlt. nu. 13. de verb. oblig. Dec. in conſ. 389. num. 16. & conſ. 472. nu. 3. Crau. in conſ. 294. col. 3. cum duab. ſeqq. & nu. 7. verſ. & præmiſſa, & in conſ. 308. nu. 4. & infrà. Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 13. nu. 2. Cæph. conſ. 51. nu. 13. & conſ. 347. nu. 20. & infrà, & conſ. 523. nu. 73. & infrà.

*S V M M A R I V M.*

1 *Contractus poſterior derogat priori, cui annexus eſt.*
2 *Dicta in vno contractu non videntur repetita in alio æquè principali, qui ſequitur ex interuallo, etiam inter eaſdem perſonas; licet adyciatur dictio, quæ ſui natura inducit repetitionem.*
3 *Repetitio qualitatis præcedentis orationis, non inducitur in ſequenti, niſi incontinenti ſequatur.*
4 *Teſtes deſcripti in vno inſtrumento, non intelliguntur repetiti in alio, quod ſequitur ex interuallo.*
5 *Conuentio intelligitur ſecundùm naturam contractus, cui incontinenti adycitur, non ex interuallo.*
6 *Pœna promiſſa in locatione, non intelligitur repetita in tacita reconductione.*
7 *Pacta & pignora locationis, intelliguntur repetita in tacita reconductione.*
8 *Dicta in contractu principali, intelliguntur repetita in acceſſorio, qui reſpicit eundem effectum.*
9 *Dicta in contractu principali, non intelliguntur repetita in acceſſorio, qui alium reſpicit effectum, niſi fiat loco acceſſionis, ſeu augmēti ex interuallo.*
10 *Conuentio, quæ habet relationem ad præcedentem, intelligitur cum omnibus eius qualitatibus.*
11 *Repetitio, quæ fit per relationem, habet locum etiam ex interuallo.*
12 *Repetitio eiuſdem qualitatis non inducitur in alio contractu, etiam ſi ſequatur incontinenti, niſi ſit aliqua dictio, quæ inducat repetitionem.*
13 *Qualitas præcedentis contractus, non videtur repetita in ſequenti, etiam ſi per nouationem ſit ſubrogatus.*
14 *Priuilegia prioris actionis an intelligantur repetita in ſtipulatione nouante.*
15 *Dies appoſita in prima obligatione, non cenſetur repetita in ſecunda, quæ nouat priorem, ſi res deductæ in primam ſpecialiter repetantur ſub commemoratione prioris; ſecus ſi repetat primam ſimpliciter.*
16 *Repetitio non inducitur in actu, qui cum noua forma ſequitur.*
17 *Ratio diuerſitatis impedit repetitionem.*
18 *Repetitio eiuſdem qualitatis non inducitur, quandò in actu ſequenti alia adycitur.*
19 *Conditio viduitatis appoſita à marito in prima donatione facta vxori, intelligitur repetita, licet aliqui diſſentiant, idq. pendet ex coniecturis.*
20 *Contractus ſecundus recipit declarationem à primo.*
21 *Repetitio eiuſdem qualitatis inducitur, quandò contractus celebratur inter eaſdem perſonas.*
22 *Dicta in contractu præparatorio, in ſequenti repetita intelliguntur.*

## Quæ dicta ſunt in vno contractu, an cenſeantur in alio repetita.

### Tit. III.

EX ijs, quæ diximus, apparet, quemadmodum conuentiones poſſint extendi, & reſtringi: Cæterùm, quia, quæ à contrahentibus dicta ſunt; plerumque tacitè repetita intelliguntur; & conuentiones ex repetitione aut longius produci, aut temperari debent; conſequens eſt, vt videamus, in quibus caſibus huiuſmodi re-
petitio facta poſſit intelligi: nam, ſicut clauſula
poſterior derogat priori: ità etiam contractus po-
ſterior priori connexus ei dettrahit, arg. l. 1. §. vlt.
de ſtipul. ſeruo. Bal. in l. legem, nu. 3. in fi. C. de pac.
1 Primùm itaque diſpiciamus, an quæ dicta ſunt
in vno contractu, cenſeantur in alio repetita; ſe-
cundò, an, quæ dicta ſunt in præfationibus, vel tra-
ctatu vnius contractus, in eo videantur repetita;
tertiò, an, quod dictum eſt in vna parte conuen-
tionis, in altera repetitum intelligatur.
2 Et primùm quidem ſciendum eſt, quòd dicta in
vno contractu, non videntur repetita in alio æquè
principali, qui ſequitur ex interuallo, vt Bar. præ-
ſupponit in l. ſi ſtipulatus. §. Chryſogonus, nu. 4. de
verb. oblig. & ex facto ità reſpondit Paul. Caſt. in
conſ. 347. nu. 1. lib. 2. dicens de hoc eſſe caſum in l.
per retentionem, C. de vſur. vbi pignus pro mino-
ribus vſuris obligatum non poteſt retineri pro ma
3 ioribus, quę ex poſteriori contractu debentur: nam
quod magis eſt, repetitio qualitatis præcedentis
orationis non inducitur in ſequenti, niſi ſequatur
incontinenti. §. item capilli, cum glo. Inſti. de rer.
diui. Bar. in l. prætor, §. etitq. hæc differentia, ſub
nu. 1. ff. de vi bon. rapt. & in l. 1. in prin. ff. de publi-
ca. & in l. Titia. §. idem reſpondit. de verb. oblig. &
latè Crau. in conſ. 638. nu. 2. & infrà, & conſ. 666.
nu. 10. verſ. ſecundo.
Et hoc ſanè videtur intelligendum, quamuis
ſecundus contractus fuerit ex interuallo inter eaſ-
dem perſonas celebratus cum dictione, item, vel,
hoc amplius, quæ ſunt aptæ ad inducendam repe-
titionem, ſi aliud non impediat; alioquin nulla
eſſet dubitatio, l. in repetendis, cum ibi not. per
Bar. de lega. 3. nam interuallum vſqueadeò impe-
dit repetitionem, vt magis diſpoſitio reddatur
inutilis, quàm quòd facta repetitione debeat ſu-
4 ſtineri; teſtes enim deſcripti in vno inſtrumento,
non poſſunt intelligi repetiti in alio, quod ſequitur
ex interuallo, Bar. in l. ſi quis ex argentarijs, §. ſi
initium, nu. 8. in fin. ff. de eden. Alex. in conſ. 59. nu.
5. in fin. & 6. lib. 2. & ità de iure reſpondit Crau. in
conſ. 638. nu. 6. qui etiam in reſp. pro genero, num.
462. ſcribit locum non eſſe repetitioni qualitatis
in actu diuerſo, etiam ſi fiat inter eaſdem perſo-
nas ex interuallo.
5 Et licet conuentiones debeant intelligi ſecun-
dùm naturam contractus, vt ſæpius diximus, hoc
tamen locum habet, quandò conuentio ſequitur
incontinenti; aliud eſt ſi ex interuallo fuerit ſub-
ſequuta, Soz. ſen. per illum tex. in l. ſi quis antè, nu.
11. ff. de acqui. poſſ.
6 Item pœna promiſſa in contractu locationis,
non intelligitur repetita, ſi res tacitè fuerit recon
ducta, inx. l. item quæritur. §. qui impleto, & ibi
Bal. in 3. lec. in prin. verſ. iuxtà hoc quæro, ff. loca. &
7 Imol. in l. cum pater. §. pater, de leg. 2. Sed tamen
in tacita conductione eadem pacta & pignora vi-
dentur repetita, d. §. qui impleto, & de hoc ſuo lo-
co diſſeremus.
8 Sed, quod dictum eſt in contractu principali, in-
telligitur repetitum in contractu acceſſorio, quan
dò eundem reſpicit effectum, ſicuti eſt obligatio
fideiuſſoris: nam licet eius obligatio ſtrictè debeat
intelligi, & vltrà verborum ſignificationem non
poſſit extendi, l. fideiuſſores magiſtratuum, in
princ. & §. 1. ff. de fideiuſſ. l. ſi fideiuſſor. C. eod. tit.
tamen qualitas adiecta in obligatione principali,
intelli-

Digitized by Google

intelligitur repetita in obligatione fideiuſſoris, quæ eſt acceſſoria, vt ſentit Bar.in d.l. ſi ità ſtipulatus.§.Chryſogonus,nu.4.de verb.obli. vbi dicit, quòd quandò obligatio acceſſoria tendit ad eundem effectum cum principali, ſicuti eſt obligatio fideiuſſoris; qualitas principalis obligationis intelligitur repetita in acceſſoria, per l.ſi vt proponitur,ff.de fideiuſſ.& ità ex facto reſpondit Dec.in conſ.2.nn.1.& 2.

9 Cæterùm qualitas adiecta in contractu principali, non videtur repetita in contractu acceſſorio, qui non reſpicit eundem effectum,veluti exactionem eiuſdem rei, ſed diuerſæ, vt eſt caſus in l. per retentionem, C. de vſur. & ità concludit Bar.in d.§. Chryſogonus, nu. 4. quem refert Aret. in l.4.§.Cato.nu.29.eod.tit. de verb.oblig.

Sed hoc ſanè debet reſtingi, niſi ſecundus contractus fuerit celebratus loco acceſſionis,ſeu augmenti: nam pactum initum in eo, quod eſt principale, intelligitur repetitum in eius augmento, vt eſt caſus in l.etiam. C.de iur. dot. & l. inter. §. cum inter. ff.de pac.dot. & hoc intelligitur etiam ſi tale pactum ſequatur ex interuallo, Bal. in d. l. etiam,circà med.& ſequitur Iaſ.in l.Titia, §.1.nu. 4.verſ.ſecundò notabiliter limita, & nu.5. in fi. de verb.oblig. nam omnes qualitates expreſſæ in vna diſpoſitione, intelligantur repetitæ in alia, quæ ad prioris pertinet incrementum, l.ſi conuenerit. §.ſi nuda,ff.de pigno.actio. Rom. in conſ.345. nu. 18. Crauet. in conſ.719. nu. 17. Et pactum in vno contractu interpoſitum videtur in alio repetitum, cum eadem ratio & cauſa finalis ſubſiſtit, Ancha. conſ.262.verſ.his non obſtantibus,& Crau.d.conſ. 719.num.16. verſ. octauò, idq. in caſu augumenti proculdubio locum habet.

10 Item ſciendum eſt, quòd ſi ſequens conuentio habeat relationem ad præcedentem, veluti ſi expreſſa fuerit dictio,prædicta, vel ſupraſcripta;tunc id, quod fuit expreſſum in prima conuẽtione,cenſetur etiam repetitum in ſequenti cum omnibus ſuis qualitatibus, l. vlt. ff. de fideic. libert. & poſt Bar.tradit Imol.in l.ſi cui ſerui.§.ſi à filio,de lega. 1.& ità reſpondit etiam Aret.in conſ.21.nu.2.verſ. prætereà: Et quidem omnes qualitates, quæ ſunt in relato, intelliguntur repetitæ in referente, l. ſi prior maritus.ff.ſol.mat.l.1.§.ſi quis ſub conditione,vt lega.no.caue.l.in ſumma,in prin.ff.de re ind. l.aſſe toto.& ibi Bar.ff.de hæred.inſtit.Bal.in auth. ſacramenta puberum,nu.7.ſi aduerſ.vend.Anch.in conſ.163.num.3. verſ.ſupradicta confirmat, Alex. conſ. 70. nu.10. verſ. non obſtat, quod dictus Bartholomeus,lib.2.& Rui.conſ.93.nu.13.lib.2.& not. Iaſ.in l.ſcire debemus,in 3.not.de verb.oblig.& ſequitur Soz.iun.conſ.94.num.46.lib.3. & Crau.in conſ.639.nu.7.& in conſ.666. nu.12. vbi etiam di-
11 cit, interuallum non obſtare repetitioni, quæ fit ex relatione.

12 Prætereà ſciendum eſt, quòd qualitas adiecta in vno contractu,non intelligitur repetita in alio, quamuis fuerit eodem tempore celebratus, vt ſcribit Aret.in conſ.17.num.10. Quod eſt intelligendum, niſi adeſſet aliqua dictio, quæ repetitionem inducat, vt hoc ampliùs, vel item, l. in repetendis, de lega.3. Bar.in d.§.Chryſogonus, nu. 4.quod in d.l.in repetendis fuſius explicat.

13 Quinetiam, ſi ſecundus contractus per nouationem in locum prioris ſit ſubrogatus, qualitas præcedentis non videtur in ſequenti repetita; veluti ſi in priore fuit adiecta pœna, hypotheca,aut vſura, vt eſt caſus in l. ſi creditor, & in l.nouatione.ff.de noua.Bar.in l.aliam,nu.2.eod.tit.

14 Quærit etiam Bar. in d. num. 2. an priuilegia prioris actionis intelligantur repetita in ſtipulatione nouante? & reſpondet, quòd in prima actione quandoque inſunt aliqua ad commodum rei, vt dilatio,& iſta intelliguntur repetita,d.l.aliam, cum glo. & idem Bar. in l. Stichum. §.1. de verb. oblig. Quædam autem inſunt ad commodum actoris, & tunc diſtinguendum eſt: nam ſi talia inſunt ex conuentione, vt fideiuſſores, pignora, & pœnæ, & intelliguntur repetita, d. l. ſi creditor, & l. nouatione.ff.de nouat. & l.1. etiam ob chirograph.pecun. Si verò inſunt ex diſpoſitione legis, aut inſunt fauore creditoris, vel cauſæ; & intelliguntur repetita, niſi aliud actũ ſit, vt in d.l.aliam, aut inſunt odio debitoris, qui moram contraxit, vt ſunt vſuræ, quæ veniunt in contractibus bonæ fidei, & iſtæ non intelliguntur repetitæ, vt l. emptor.& l.nouatione,eod.tit. de noua.& hoc locum habet, quandò vnus contractus in locum alterius per nouationem ſubrogatur: Si autem propriè ſubſtituatur, veluti ſi res concedatur tibi in emphyteuſim; & poſt mortem tuam filijs tuis; eadem conditio, & ſic qualitas videtur repetita, l. pater cum filiæ, in fin.ff.de pac.dot. ad quam Bar. ſe remittit in l.licet Imperator,nu.11.de lega.1.

15 Cum verò in ſecunda promiſſione, quæ nouat priorem, res deductæ in primam ſpecialiter repetuntur, etiam ſub commemoratione prioris obligationis: dies appoſita in prima obligatione nunquàm in ſecunda intelligitur repetita: Sed ſi ſecunda obligatio repetit primam ſimpliciter rebus ſpecialiter non expreſſis, vt putà, quod mihi debes ex tali cauſa,promittis? tunc dies prioris obligationis in poſteriori cenſetur repetita; & quod de die dicitur, idem de conditione, vel pacto eſt intelligendum, Bar.in l.ſi Stichum.§.1.ff.de noua. & Aret.in d.conſ.17.nu.10.

16 Porrò nihil intelligitur repetitum in actu ſequenti, in quo ex pacto noua forma interceſſit, Bal.in conſ.448.in fin.lib.4.quem ſequitur Crau.in conſ.638.nu.8.verſ.idem ex Bal.probatur.

17 Item ratio diuerſitatis proculdubio impedit repetitionem præcedentis conditionis & alterius qualitatis,l.in actionibus,& ibi Bal.in 3.notab. ff. de his, qui not.inf.& l.vlt.§.Seiæ, & ibi Bar.de leg. 2.& Crau.in d.conſ.638. nu.8.il 2. verſ. octauò, & in conſ.719.nu.3.

18 Illud etiam notandum eſt, quòd repetitio conditionis, aut alterius qualitatis, locum non habet, quandò in actu ſubſequenti ſpecialis conditio, ſeu qualitas adijcitur, l. ſub conditione, cum glo.ff.de hæred. inſt. Bal.in l.cum multæ, verſ. ibi ergo hic dicit Imperator. C. de donat. ante nup. Cuma.conſ.122.col.2.poſt med. Rom. conſ.53. nu. 4. Alex.conſ.158.nu.4.& 5.lib.6. Soz.ſen. conſ. 22. nu.2.verſ.prætereà.lib.3. Crauet.conſ.638.num.8. quod à nobis etiam dictum eſt, de coniec. vlt. vol. lib.10.tit.6.nu.19.& 30.

19 Sed hoc loco opportunè quæritur, an conditio viduitatis à marito appoſita in prima donatione,videatur in ſecunda repetita? Et quidem Dec. in conſ.190.ex facto reſpondit eam videri repetitam,idemq. in eadem facti ſpecie copiosè conſu-

iuit, Crauet. in conſ.719. Sed in eodem caſu aliud reſpondit. Rimin.iun.in conſ.111. & Ioan. Paulus Porcius in ſeq.conſ.112.ſubſcribit. Verùm planè ſi ſecunda donatio eſt ſubrogata in locum prioris, & alia conditio non fuit expreſſa; conditio in priori expreſſa debet intelligi in poſteriori repetita: quia ſubrogatum ſuſcipit qualitatem eius, in cuius locum ſubrogatur, §.fuerat. Inſti.de actio.l.vni.§.ſed & ſi non ignoramus, de rei vxo.actio.l.ſi cum, §. qui iniuriarum. ff. ſi quis cautio, & hanc fuiſſe veriſimilem mentem ipſius mariti, Decia.& Crau. colligunt ex pluribus coniecturis; & bonus iudex ex varijs cauſis id variè definire poteſt, l.in fundo.ff.de rei vend.& c.1.§.1.verſ.bonus tamen iudex,hic fin.lex.

20 Notandum eſt etiam, quòd ſecundus contractus recipit declarationem à primo, etiam ſi ex interuallo ſit celebratus, Ang.in l.ſi quis cum aliter,nu.2.verſ. ſi tamen verba,de verb.oblig.& in l. pacta nouiſſima, nu. 3. verſ. tamen contrà dictum ſuum,C.de pac. Alex.in conſ.52. nu.23.lib.4.Dec. in conſ.190. nu.3.verſ. octauò & vltimò.

21 Quod autem dictum eſt, qualitatem præcedentis contractus in ſequenti intelligi repetitã; tunc locum habet, quãdò celebratur inter eaſdem perſonas,glo.in l.in repetẽdis,de leg.3.Bar.& Rapha. Cuma.in l.Titia.§.1.& ibi Iaſ.in 4.limitatione nu. 4. & 5. de verb. oblig. Aret. in l. ſi mihi & Titio, col.5.circà med. eod.tit.

22 Sed & ſi primus cõtractus ſit præparatorius,omnia,quæ in eo continentur in ſequenti repetita intelliguntur,Pet.Cyn.& Bal.in l.per repetitionem, C.de vſur. Afflic. in dec.285. num.21. & Tiraq. de vtroque retrac.in fine, nu.114. & Soz. iun. in conſ. 94.nu.47. lib.3. Sed aliud eſt habere colloquium & tractatum de contrahendo, aliud eſt contrahere: quia multa tractantur, quæ non perficiuntur, l.pen.in fin.C.de ijs,quib.vt indig. l.ità ſtipulatus, de verb.oblig.Bal.in l.eleganter,in prin.ff.de condic.indeb. Alcia.in conſ.1.nu.36.lib.8.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dicta in præfationibus & tractatu, intelliguntur repetita in contractu, qui incontinenti ſequitur, non ex interuallo.*

2 *Repetitio facilius inducitur in eiſdem rebus & perſonis.*

3 *Contrahentes præſumuntur à præcedenti tractatu receſſiſſe, ſi contractus ſequatur ex interuallo.*

4 *Tractatus præcedens, qui habet tractum futuri temporis, extenditur etiam ſi contractus ſequatur ex interuallo.*

5 *Repetitio inducitur in contractu acceſſorio, etiam ſi ſequatur ex interuallo.*

6 *Repetitio eorum,quæ dicta ſunt in tractatu, inducitur quandò fuit concluſum.*

7 *Repetitio eorum,quæ dicta ſunt in tractatu, inducitur quandò ſunt præparatoria ad contractum.*

8 *Contractus præparatorius ad ſequentem,intelligitur cum omnibus qualitatibus repetitus,etiam ſi poſterior fiat ex interuallo.*

9 *Interuallum non impedit declarationem, ſed repetitionem.*

10 *Error præſumitur, ſi id quod ſequitur,cum præfationibus vel tractatu,non congruit.*

11 *Cauſa expreſſa in tractatu, intelligitur repetita in contractu, ſi ſequatur incontinenti.*

12 *Pactum retrouendendi, de quo fuit dictum in tractatu venditionis, intelligitur in ea repetitum, ſi per teſtes probetur, niſi venditio fuerit ſubſecuta ex interuallo.*

13 *Repetitio inducitur inter eaſdem perſonas.*

14 *Repetitio per quam contractus redditur inutilis,non inducitur.*

15 *Repetitio non inducitur ex interuallo, quandò præfationes non fuerunt deductæ in obligationem efficacem.*

16 *Præfationes, quæ tranſeunt in obligationem efficacẽ, non ſunt ſimplices præfationes.*

## Quæ dicta ſunt in præfationibus,vel tractatu; an in contractu repetita intelligantur. Tit. IIII.

VNDS ſequitur ſecundus articulus, vt videamus; an quæ dicta ſunt in præfationibus,vel in tractatu,intel-
1 ligantur in contractu repetita: Et quidem plerumque ea,quæ in præfationibus dicimus, in ſtipulationibus repetita intelliguntur,l.Titia.§.1.de verb. oblig. l.item quia §.vlti.& ibi glo. Bar.& alij.ff.de pac. Quarè quod à contrahentibus præſentibus teſtibus dictũ fuit, vt promittendo modios centum frumenti,intelligatur de frumento talis loci, licet poſteà notarius in inſtrumento non fecerit mentionem de loco; tamen locus expreſſus in tractatu,intelligitur in contractu repetitus: quia præfationes conuentionum tribuunt eis intellectum, Iaſ. in d.l. Titia.§. 1.nu.1.& Doc.in l.triticum, de verb.oblig. Zaſ.in conſ.12.nu.15.lib.1.

Sed hoc debet reſtringi primò,vt habeat locum, quandò poſt præfationes incontinenti ſequitur ſtipulatio,vel alius contractus: quia quæ incontinenti fiunt,cenſentur ineſſe,l.lecta,in verſ.dicebã. ff.ſi cert.pet.& c.officij,de elec. Quòd ſi contractus ſequatur ex interuallo, præſumitur obliuio, vel error,l.ſed & ſi me putem.§.1.ff.de cond.indeb.vbi ſi tractatus de contrahendo præcedit, & poſteà de eadem re ſequatur concluſio ex interuallo; non eſt locus repetitioni, Iaſ.in d.l.Titia.§.1.num.4.& Crau.in conſ.638.nu.3. & conſ.964.nu.23. & ſi interuallum impedit repetitionem circà eandem rem,multò magis in diuerſa,idem Crauet.d.conſ.
2 638.nu.4.nam in eiſdem rebus & perſonis facilius inducitur repetitio, quàm in diuerſis, Bar.in l.repetendis,paulò poſt princ.de lega.3.

3 Vnde,ſi error ſeu obliuio non præſumitur, contrahentes intelliguntur à præcedenti tractatu receſſiſſe; & ideò inhærendum eſt verbis deſcriptis in inſtrumento, & ità reſtringit glo. in d.l.Titia.§.1.de verb.oblig.& Bar.in l.item quia. §.vlt.ff.de pac. quam limitationem Iaſ. in d.l.Titia §.1.nu. 4.dicit eſſe veram,neceſſariam,& communiter receptam,eamq́. probari per l.ſi tibi liberum. ff.de actio.emp.& l.ſi binas,de ſeruit.vrba.prædio. quas glo.in d.l.Titia.§.1.pro conc.adducit; ſed ſecundùm Iaſ. aduerſantur. Vnde etiam Bar.eas leges inducit opponendo, in his enim legibus in traditione non intelligitur repetita ſeruitus, de qua fuit actum,vt emptor pateretur fundo vẽdito imponi



Digitized by Google

poni : quia talis traditio fuit facta ex interuallo, & itá reſpondetur. Quandò igitur aliud actum eſt, quàm in præfationibus fuit dictum; error præſumitur, d.l. ſed & ſi me putem. §. 1. niſi aduerſarius probauerit itá in præfationibus actũ fuiſſe, & contractum intrá modicum tempus eſſe ſubſequutũ. d.l. Titia. §. 1. de verb. oblig. Quarè, quæ dicta ſunt in præfationibus contractus, non intelliguntur repetita tempore traditionis, quæ ſequitur ex interuallo, Iaſ. in l. ſi penæ. §. cum inter, nu. 2. & 3. ff. de cond. indeb. Et quandò contractus celebratur ex interuallo, contrahentes intelliguntur à priore tractatu receſſiſſe, l. cum in plures. §. locator. ff. loca. l. per retentionem, cum glo. C. de vſur. Bar. in l. pacta nouiſſima, nu. 11. C. de pac. Iaſ. in l. ſi quis cum aliter, nu. 3. de verb. oblig. & quòd dicta in præfationibus non videantur repetita in ipſo contractu, qui ſequitur ex interuallo, tradit etiã Alex. conſ. 122. nu. 2. & 4. lib. 2. & in conſ. 27. num. 3. lib. 3, Iaſ. in d.l. Titia. §. idem reſpondit, il primo in prima limitatione, & Ruy. in conſ. 198. nu. 15. lib. 1. qui poſt Alex. dicit hanc eſſe com. opi. & ſequitur Afflic. dec. 375. nu. 2. & Soz. iun. in conſ. 94. nu. 9. lib. 3.

4 Sed hæc limitatio debet reſtringi duobus modis, primò vt habeat locum, niſi expreſsè fuiſſet actum à contrahentibus; quòd quandocumque fieret talis contractus; intelligeretur tali modo, vel quandocunque contingeret fieri venditionem talis fundi, intelligatur pignus : tunc enim etiam ſi contractus fieret ex interuallo, repetitio inducitur : quia huiuſmodi conuentio habet tractum futuri temporis, Bar. in d.l. pacta nouiſſima, nu. 1. & 2. C. de pac. Paul. Caſt. in d.l. Titia, §. 1. & ibi Aret. col. 2. in fin. verſ. ſi antè verba, de verb. oblig. & Iaſ. ibidem nu. 4. verſ. iſtam limitationẽ, & Soz. iun. in conſ. 94. nu. 45. lib. 3.

5 Secundò debet reſtringi, vt habeat locum, niſi illud, quod ſequitur ex interuallo, tanquàm acceſſorium reſpiciat ſuum principale, ſicut eſt augmentum : quia tunc qualitas expreſſa in principali intelligitur repetita, vt ſuperiori titulo dictum eſt, nu. 9. in verſ. ſed hoc ſanè debet reſtringi.

6 Secundò autem prædicta regula, vt, quod dictũ eſt in præfationibus, intelligatur repetitum in contractu; debet reſtringi, vt habeat locum in eo, quod in præfationibus dicitur & concluditur, Bar. in d.l. Titia. §. 1. de verb. oblig. & in d.l. item quia §. vlt. in princ. ff. de pac. vbi dicit, tractatus conuentionales, qui formantur à partibus, antequàm celebretur cõtractus, videri repetitos in ipſo contractu : quod ſenſit etiam in l. cum quid, num. 10. verſ. tertio poteſt probari. ff. ſi cert. pet. & ſequitur Aret. in d.l. Titia. §. 1. in princ. & Iaſ. nu. 4. verſ. ſecundò principaliter, & in l. ſi quis cum aliter, nu. 3. in fin. de verb. oblig. Et quia multa tractantur, quę non concluduntur, l. ſi voluntate. C. de reſcind. vend. Bar. in d.l. item quia. §. vlt. non ſufficit probare colloquium vel tractatum, niſi probetur à contrahentibus fuiſſe firmatum & concluſum, Bal. qui in practica ſæpius allegatur, in l. multùm intereſt, num. 2. verſ. quandoque probatur tractatus. C. ſi quis alte. vel ſibi, & in l. cum allegas, num. 8. C. de vſur. Imol. in l. ſi quis cum aliter, num. 4. verſ. item aduerte, de verb. oblig. Et licet inter contrahentes multa verba præceſſerint; tamen, ſi tempore inſtrumenti illa omnia non fuerint replicata, id videtur actum, quod ſcriptum eſt in inſtrumento, c. dudùm, in verſ. eo autem tempore, & ibi Abb. in vlt. notab. de conuerſ. coniug. & teſtes qui fuerunt præſentes in tractatu, & in concluſione non interfuerunt, non probant actum perfectum, glo. in l. eleganter, in prin. ff. de cond. indeb. Bal. in cap. vlt. nu. 8. de iuram. cal. Nam quandò aliquid dictum eſt in præſationibus alicuius actus, qui poſteà fit ex interuallo ſine repetitione eius, quod dictum eſt; ab eo intelligitur receſſum, Paul. Caſt. in l. Titia. §. 1. de verb. oblig. Alex. in conſ. 27. nu. 3. lib. 3. Afflic. dec. 375. nu. 2. cum alijs ſuperius adductis.

7 Tertiò reſtringit etiam Iaſ. in d.l. Titia. §. 1. nu. 5. verſ. tertiò, quòd ea, quæ dicta ſunt in præfationibus, videntur in ſequentibus repetita, quandò præcedentia ſunt præparatoria ſequentium, veluti ſi ſunt forma, vel quaſi forma eorum, quæ ſequuntur, vt loquitur Bar. in d.l. Titia. §. 1. aliud eſt ſi ſint prorſus diſtincta, & itá reſtringit Bal. poſt Pet. de Bellaper. in d.l. per retẽtionem. C. de vſur. quod putat eſſe notandũ, & Rapha. Cuma. in d.l. Titia, §. 1. ait, quòd ea, quæ dicta ſunt in præfationibus, intelliguntur repetita in actu principali, ad quem præfationes diriguntur.

8 Aduerte etiam, quòd ſi non eſt tractatus, vel
præfatio ſimpliciter; ſed contractus præparato-
rius ad ſequentem; tunc primus contractus cum
omnibus in eo contentis intelligitur in ſequenti
repetitus, etiam ſi fiat ex interuallo; vt ſuprà tit.
9 proximo dictum eſt : nam, licet interuallum impe-
diat repetitionẽ; non tamen impedit declaratio-
nem, Ang. in d.l. ſi quis eum aliter, nu. 2. & Imola.
nu. 5. de verb. oblig. & Crau. qui alios etiam refert,
in conſ. 964. nu. 24. & declaratio facta à cõtrahen-
tibus in tractatu præcedenti, debet obſeruari, Soz.
iun. in rub. de verb. oblig. nu. 195. & ſeq.

10 Si verò illud, quod ſequitur, cum præfationibus non congruit, error præſumitur, Bar. in l. quoties, §. tantumdem. ff. de hæred. inſtit. Imol. in eadem l. §. ſed ſi cum, nu. 18. & Rim. ſen. conſ. 383. num. 34. Soz. iun. conſ. 79. num. 60. lib. 3. Et ſi cauſa fuit expreſſa, & incontinenti fuit ſcriptum inſtrumentũ; illa intelligitur repetita, Rim. ſen. d. conſ. 383. nu. 34. & hoc locum habet, quandò fuit dictũ, & concluſum, vt ſubdit nu. 43.

11 Item, ſi quis in præfatione dixerit ſe venditurũ eſſe fundum cum pacto retrouendendi, & inſtrumentum venditionis ſcriptum fuerit ſine pacto; nihilominus pactum debet obſeruari, ſi per teſtes probari poſſit : quia quæ dicuntur in præfationibus, cenſentur in contractu repetita, d.l. Titia. §. idem reſpondi, il primo, de verb. oblig. Alex. conſ. 122. num. 2. lib. 2. quod intelligitur ſi pactum fuit expreſſum tempore celebrati contractus; nam quę incontinenti fiunt, cenſentur ineſſe, l. iuriſgentiũ. §. quinimò. ff. de pac. & l. lecta. ff. ſi cer. pet. Et quidem ſufficit pactum teſtibus probari, licet in inſtrumento non ſit ſcriptum, l. emptorem. C. de loca. & conduc. l. 2. C. ſi mancip. itá ven. ne proſtit. Alex. in d. conſ. 122. nu. 2 Sed ſi illud dictum fuerit antè contractum, & contractus fuerit ſubſecutus ex interuallo, pactum de retrouendendo nõ intelligitur repetitum : quia plura dicuntur in contrahendo, & ſola concluſio obſeruatur, l. ſi voluntate, & ibi not. Bal. C. de reſcind. vend. Alex. in d. conſ. 122. nu. 2. Iaſ. in l. 1. nu. 16. in fin. ff. de edeu. lib. 2.

12 Quartò ſupradicta regula reſtringitur, vt ha-

beat locum inter eaſdem perſonas, glo. in l. in repetendis. de lega. 3. Bar. & Raph. Cuma. in d. l. Titiæ. §. 1. de verb. oblig.

14 Quintò reſtringitur, vt ea qualitas non videatur repetita, ex qua contractus redderetur inutilis, d. l. Titia. §. 1. & ibi not. Iaſ. nu. 6. & l. ſi quis à filio, in princ. & ibi not. glo. de lega. 1. & l. ſeruo alieno. §. ſi ab impubere, eod. tit.

15 Sextò reſtringitur, quòd repetitio præfationum non inducitur in contractu, qui ſequitur ex interuallo, quandò præfationes non fuerunt deductæ in obligationem efficacem, & earum validitas pendebat ex eo; an in contractu eſſent repetitæ; aliud eſt, ſi per ſe ſint deductæ in obligationem: tunc enim illa obligatio ſuum debet effectum ſortiri per modum tacitæ repetitionis, vel, ſi repetitio non ſit neceſſaria, per errorem fuerint prætermiſſæ: qui error non debet obeſſe, arg. l. errore. C. de teſtam. nam obligationes contractæ altero inuito non poſſunt diſſolui, l. ſicut. C. de actio. & oblig. & ità intelligit Alex. in d. conſ. 122. nu. 2. lib. 2. & cōſ. 27. nu. 3. lib. 3. & conſ. 156. num. 7. & 8. lib. 6. & Soz.
16 iun. in conſ. 94. nu. 44. lib. 3. Sed ego cōſidero, quòd ſi præfationes ſunt deductæ in obligationem efficacem, non remanent in ſimplicibus terminis præfationum: ſed tranſeunt in contractum, qui per ſe ſubſiſtit, & non eget repetitione: vel hoc pertinet ad ea, quæ tit. proximo expoſuimus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dictum in vna parte contractus, an in altera intelligatur repetitum; diſtinctio adhibetur.*

2 *Qualitas adiecta in principali conuentione, non intelligitur repetita in acceſſoria, quandò reſpiciunt diuerſos effectus.*

3 *Qualitas, cuius mentio facta eſt in vna parte contractus, ad aliam non refertur, niſi contrahentes putabant ſatis fuiſſe eam in præcedenti exprimere.*

4 *Capitulum vnum intelligitur ſecundùm moderationem alterius, niſi in totum, vel in parte ſit contrarium.*

5 *Clauſula poſita in vno capitulo ad aliud fauore dotis debet referri.*

6 *Qualitas expreſſa in vna parte contractus, debet intelligi in alia repetita, niſi contractus reddatur nullus.*

7 *Repetitio non inducitur, cum agitur de præiudicio tertij.*

8 *Repetitio præcedentis qualitatis non inducitur, quando alia ſpecialiter exprimitur.*

9 *Repetitio qualitatis non habet locum, ſi contradictio ſequatur.*

## Quod dictum eſt in vna parte conuentionis, an in altera repetitum intelligatur. Tit. V.

SEQVITVR tertius articulus, quo quæritur; an quod dictū eſt in vna parte conuentionis, cenſeatur in altera repetitum: Et quidem Bar. in l. ſi ſtipulatus. §. Chryſogonus, nu. 4. de verb. oblig. ſic diſtinguit:
1 aut dubitatur, vtrùm tempus vel conditio vel alia qualitas adiecta in præcedentibus, videatur repetita in ſequentibus in eadem oratione: aut in alia verborum conceptione: Priore caſu, cum eadem eſt verborum conceptio, aut hoc contingit circà res, aut circà perſonas; ſi circà res; eadem qualitas intelligitur repetita, l. Seiæ. §. Caio, de fund. inſt. Si verò contingat circà perſonas, veluti, Titio, ſi nauis ex Aſia venerit, promitto centum, & Sempronio: & tunc an eadem conditio videatur repetita. Bar. ſe remittit ad l. vlt. §. Scio, de lega. 2. & l. mulieri & Titio, de cond. & demon. & l. Iulius Paulus, cum glo. eod. tit.

Poſteriore autem caſu cum quæritur, an qualitas expreſſa in vna oratione, videatur in alia eiuſdem conuentionis repetita; rurſus ità diſtinguit, aut hæc oratio continet per ſe aliam diſpoſitionem principalem, aut acceſſoriam; Si continet aliam principalem; tunc qualitas adiecta in vna oratione, non intelligitur in alia repetita, niſi fuerit appoſita aliqua dictio, quæ induceat repetitionem; veluti hoc amplius, vel item, l. in repetendis, & ibi glo. & Bar. de lega. 3.

Si verò alia oratio, quæ ſequitur aliam contineat diſpoſitionem acceſſoriam; rurſus ità Bar. diſtinguit: aut diſpoſitio acceſſoria tendit ad vnū & eundem effectum cum principali, vt eſt obligatio fideiuſſoris; & tunc qualitas expreſſa in diſpoſitione principali, intelligitur repetita in acceſſoria, l. ſi vt proponitur. ff. de fideioſſ. & l. vlt. §. vlt. de verb. oblig. Aut verò diſpoſitio acceſſoriæ, quæ ſequitur in alia oratione, tendit ad aliū effectum, licet acceſſoriè reſpiciat primam principalem obligationem, vt eſt obligatio vſurarum, & ſimilis; & tunc aut illa qualitas reſpicit actum perſonæ contrahentis, veluti ſi quis contrahat procuratorio nomine; & intelligitur repetita, d. l. ſi ità ſtipulatus. §. Chryſogonus. de verb. oblig. cum enim eadem ſit perſona, meritò eadem qualitas intelligitur: Aut verò illa qualitas, quæ fuit expreſſa, reſpicit ipſam obligationem: & tunc non intelligitur repetita, l. ſi ità quis, in prin. de verb. oblig. & l. qoi fundum. ff. de contrah. empt. Et hoc Bar. intelligit habere locum, niſi ſequatur per quandam conſequentiam: veluti ſi ſtipulatio pœnalis, aut vſurarum, ex mora committatur; nam ſi differatur petitio circà principalcm, ceſſat mora; & conſequenter differtur etiam petitio vſurarum, l. lecta. ff. ſi cert. pet.

2 Itaqoe ex verbis & mente Bar. in d. §. Chryſogonus, nu. 4. colligitur primò, quòd quandò diſpoſitio principalis & acceſſoria reſpiciunt diuerſos effectus; qualitas adiecta in principali, non intelligitur repetita in acceſſoria, vt probatur ex illo textu, & l. qui fundum. ff. de contrah. empt. & hanc ſententiam latè tuetur Aret. in d. §. Chryſogonus. nu. 12. in verſic. cuius dictis adde, & ſequitur in l. Gallus. §. & quid ſi tantùm. nu. 18. ſub verſ. circà quartam ſpeciem, de lib. & poſth.

3 Secundò etiam colligitur, quòd in contractibus qualitas, de qua fit mentio in vna oratione, ad aliam non refertur, d. l. qui fundum. ff. de contrah. empt. & ideò ſi in vno capite facta fuerit mentio de filijs & deſcendentibus maſculis; non debet in alio intelligi repetita, Alex. in conſ. 204. nu. 4. lib. 2. neque enim locus eſt repetitioni, quoties qualitas adiecta in diuerſa oratione adijcitur. Crau. in conſ. 638. nu. 1. & in conſ. 674. nu. 34.

Sed

Digitized by Google

Sed aduerte, quòd ea, quæ dicta ſunt in præcedenti capitulo, in ſequenti videntur tacitè repetita, ſi ex tenore inſtrumenti concipi poſſit, quòd contrahentes non expreſſerint illam qualitatem; quia putabant eam in præcedentibus poſſe ſufficere, vt ex facto reſpondit Corn. in conſ. 2. num. 8. lib. 3. nam vna etiam pars conuentionis ex altera declaratur, Dec. in conſ. 30. nu. 3. verſ. nam & vna
4 pars, & in conſ. 578. nu. 13. Et quandò in vno contractu plura ſunt capitula, vnum intelligitur ſecundùm moderationem alterius, niſi in totum, vel in parte ſit contrarium; quia tunc poſterius præualet, Bal. in d. l. Titia, §. 1. de verb. oblig. Et ſi contractus plures habet particulas; qualitas in vna expreſſa, cenſetur in alijs repetita, Sylua. in conſ. 63. num. 4. & quod generaliter dicitur in vno capitulo poteſt ſuppleri, vt intelligatur ſecundùm tenorem conuentionis in alio expreſſum. Zaſ. in conſ. 13. nu. 12. in fin. & 13. lib. 2.

Verùm hæc repugnant ſententiæ Bart. quæ ab alijs eſt recepta, & ideò, quamuis ſimpliciter non debent admitti; tamen in aliquibus caſibus ſunt
5 recipienda: & inprimis clauſula poſita in vno capitulo debet ad aliud referri fauore dotis, l. cum pater dotem. ff. de pac. dot. quam ſing. dicit Rom. in l. 1. num. 25. verſ. decimooctauò. ff. ſolut. mat. ex quo datur etiam intelligi, quòd ius commune aliud diſponit, l. 1. in fin. ff. ad municip. l. ius ſingulare. ff. de legib.

6 Secundò, quandò aliquis contrahit ſub aliqua qualitate, illa in omnibus partibus illius contractus debet intelligi repetita, Bar. in d. l. ſi ità ſtipulatus. §. Chryſogonus, nu. 4. & Alex. nu. 18. de verb. oblig. & Natta in conſ. 181. num. 6. & ideò ſemper inſpicimus qualitatem, ſecundùm quam contractus celebratur, l. ſi proponas. §. 1. & ibi Ang. ff. de inoff. teſta. & l. ſi pater, §. qui duos, ff. de adop. Alc. in conſ. 6. nu. 14. lib. 3.

Ex diuerſo autem notandum eſt primò, quod qualitas expreſſa in vno capite nunquàm intelligitur in alijs capitibus repetita, ſi ex repetitione contractus vitiatur, d. l. Titia. §. 1. de verb. oblig. vbi dicitur plerumque ea, quæ in præfationibus conueniſſe concipiuntur, etiam in ſtipulationibus repetita creduntur, ſic tamen vt non ex ea repetitione inutilis efficiatur ſtipulatio, & ibi not. Bar. & alij: & generaliter tacita repetitio locum non habet, quandò actus ex ea vitiatur, Bal. conſ. 153. paulò antè finem, ibi, item quia tacita repetitio, lib. 5. quod ſcribit etiam Rim. iun. in conſ. 112. nu. 64. & generaliter præſumptio iuris non adaptatur ad infirmandum id, quod agitur; ſed potius ad confirmandum, vt not. Bal. per illum tex. in l. ſi quis à filio, in prin. de leg. 1. & nunquàm admittitur interpretatio, per quam actus reddatur inutilis, ſi per aliam poſſit ſuſtineri, Bar. in l. cum Senatus, nu. 3. de reb. dub.

7 Secundò notandum eſt, quòd ſi de præiudicio tertij agatur, ſimiliter tacita repetitio qualitatis non inducitur, Bal. in l. ſi cum Hermes. C. de loca. & in l. ſi à te, C. de pac. inter emp. Gozad. conſ. 70. num. 4. & Rim. iun. in conſ. 111. num. 19. & conſ. 112. nu. 44. & nullitas actus eſt magis tolerabilis, quàm quòd interpretatio fiat in præiudicium alterius, glo. & Doc. in l. vlt. §. in computatione. C. de iure delib. Crau. qui alios refert, in conſ. 296. nu. 2. verſ. ſed dicet aliquis.

8 Tertiò eſt adnotandum, quòd repetitio præcedentis qualitatis locum non habet, quoties in actu ſequenti alia qualitas ſpecialiter adijcitur, l. ſub conditione, cũ glo. ff. de hæred. inſtit. & l. alumnæ, poſt prin. de adim. legat. Bal. in l. cum multæ, nu. 5. verſ. ibi, ergo hic dicit Imperator. de don. ante nupt. Ang. conſ. 294. nu. 6. Alex. conſ. 66. num. 1. verſ. ſed attento. lib. 3. & conſ. 158. num. 5. lib. 6. & Soz. ſen. conſ. 22. nu. 2. verſ. præterea, lib. 3. Crauet. conſ. 638. num. 7. & diximus ſuprà eod. lib. tit. 3. nu. 18.

9 Quartò obſeruandum eſt, quòd repetitio qualitatis non habet locum, quoties ſequitur contradictio, quemadmodum de relatione dicimus, glo. & Doct. in l. ſi idem cum eodem, §. vlt. ff. de iuriſd. om. iud. Bal. in conſ. 357. in prin. lib. 4. Alex. in conſ. 48. nu. 11. verſ. item illud, lib. 1. Rui. in conſ. 91. nu. 11. verſ. poſtremò. lib. 1. & Crau. in conſ. 910. nu. 8. Et quandò qualitas expreſſa in vna parte contractus, videatur in altera repetita, latè etiam tradit Bero. in conſ. 120. num. 66. cum ſeqq. lib. 1. & Menoch. in conſ. 111. nu. 8. & ſeqq. & nu. 22. & infrà, & nu. 73.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Argumenta ex pluribus locis deduci poſſunt; ex quibus tacitæ & ambiguæ conuentiones variam accipiunt interpretationem.*

## Ex quibus locis congrua conuentionum interpretatio deduci poſſit. Tit. VI.

1 QVONIAM verò ex pluribus etiam alijs cauſis multa & varia poſſunt deduci argumenta, ex quibus tacitæ & ambiguæ conuentiones congruam accipiũt interpretationem: quo facilius percipi poſſint operæpretium eſt de ſingulis ſeparatim agere: Primùm itaque dicemus de iure communi, ſecundò de iure municipali, tertiò de conſuetudine, quartò de perſonis contrahentium, quintò de rebus deductis in obligationem, ſextò de ratione qua contrahentes inducuntur ad contrahendum, ſeptimò de loco contractus, octauò de tempore, quibus generaliter cognitis, dilucidius apparebit, quemadmodum tacitæ & ambiguæ conuentiones poſſint & debeãt intelligi: Nam & ius commune & municipale, & conſuetudo regionis, & conditio perſonarum, & conſideratio rerum, & ratio, quæ mouit contrahentes, & locus, & tempus, aliam, atque aliam inducit interpretationem: id quod propoſitis exemplis manifeſtius fiet.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Conuentiones omnes à lege robur accipiunt.*
2 *Verba conuentionum ſecundùm ius commune debent intelligi.*
3 *Veriſimile in primis inſpicitur, & veriſimile eſt, quod conuenit cum iure communi.*
4 *Conuentiones ambiguæ à iure com. congruam recipiunt interpretationem, etiam contrà propriam verborum ſignificationem.*

Inter-

5 *Interpretatio, quæ ſumitur à iure com. eſt potentior, quàm illa, per quam verba debent intelligi ad fauorem promiſſoris.*
6 *Princeps etiam præſumitur contraxiſſe ſecundùm regulas iuris com.*
7 *Verba generalia non trahuntur ad ea, quæ ſunt contraria iuri communi.*
8 *Pactum continens idem, quod ius commune, tanquã ſuperfluum non vitiatur, niſi dolus, vel metus ſit admixtus.*
9 *Pactum ſecundùm ius commune, etiam ſi ſit nudum, parit actionem.*
10 *Pactum, quòd emphyteuta eccleſiæ poſſit vendere rem emphyteuticam, debet intelligi ſine conſenſu prælati, ne ſit ſuperfluum.*
11 *Contractus, qui ſecundùm ordinem ſcripturæ non poteſt valere, debet intelligi ſecundùm ordinem iuris.*
12 *Contrahentes non præſumuntur exiſtimare honeſtũ, vel iuſtum, quòd à lege non putatur.*
13 *Repetita tacitè videntur, quæ de iure intelliguntur.*
14 *Ius commune ſeruandum eſt, ſi in ciuitate diuerſis modis fiant inſtrumenta.*
15 *Conuentio generalis non intelligitur de caſibus à lege permiſſis.*
16 *Ius commune non læditur ex ijs, quæ in contractibus apponuntur cauſa tollendæ dubitationis.*
17 *Conuentio generalis à iure com. reſtringi debet, vt minus lædatur.*
18 *Fœdera etiam, quantum fieri poteſt, debent recipere interpretationem à lege & ratione ciuili.*
19 *Promiſſio debet intelligi, ſaluo legis beneficio.*
20 *Stipulatio debet intelligi ordine ſucceſſorio, ſicuti à iure diſpoſitum eſt.*
21 *Contractus à iure recipiunt interpretationem, licet aliqui diſſentiant.*
22 *Pactum, vt fundus, qui donatur, non poſſit alienari, intelligitur, vt non poſſit etiam ex cauſa dotis.*
23 *Prouiſio hominis facit ceſſare prouiſionem legis.*
24 *Pactum appoſitum ad fauorem alicuius, non debet in eius læſionem retorqueri.*
25 *Verba impropriè non ſunt intelligẽda, vt minus contineat obligatio.*
26 *Contractus, qui ex iure com. non poteſt valere eo modo, quo agitur, tamen debet valere eo modo, quo poteſt.*
27 *Contrahentes non præſumuntur ſcire legem, quæ prohibet contractum, niſi ſint iuriſperiti.*
28 *Præſumitur quilibet ſcire leges, hoc intelligitur per ſe, vel ex conſilio peritorum.*
29 *Ignorantia iuris quando ſit peccatum.*
30 *Pactum ſic debet intelligi, vt aliquid inducat vltrà ius commune, quod aliter etiam declaratur.*
31 *Contractus recipiunt interpretationem à iure com. niſi com. vſus loquendi contradicat.*
32 *Com. vſus loquendi debet probari.*
33 *Vulgi opinio non eſt recipienda, ſi ſit erronea.*
34 *Caſus omiſſus an comprehendatur ſub diſpoſitione iuris com. vel ſub pacto.*
35 *Prouiſio legis extraordinaria ceſſat, ſi per actum ſpecialiter in vno caſu proſpectum ſit.*
36 *Ius an in contractibus intelligatur de iure municipali, vel ciuium Rom.*

## Quemadmodùm tacitæ & ambiguæ conuentiones ex iure communi congruam recipiant interpretationem. Tit, VII.

1 IN primis igitur ſciendum eſt, omnes conuentiones accipere robur & auctoritatem à lege, l. legitima. ff. de pac. Bal. in proœm. Digeſtorum, num. 18. In quocumque enim loco contrahitur, vnicuique contractui ius commune tacitè ineſſe videtur, Bal. in l. 1. in fin. num. 17. verſ.
2 vltimò not. ff. ſolu. mat. Et ideò verba conuentionum ſecundùm ius commune debent intelligi, l. quæro. §. inter locatorem. ff. loca. Bal. in l. liberti. nu. 24. C. de oper. liber. Nam ius commune informat conuentiones, eaſq́. interpretatur, Ancha. in conſ. 81. nu. 3. & in conſ. 245. in fin. & verba generalia ſunt intelligenda, quemadmodùm ius commune diſponit, l. 2. ff. de pac. dot. l. quidam cum filium, de verb. oblig. Bar. in l. vxorem, §. teſtamẽto, de lega. 3. Ruy. conſ. 163. nu. 8. lib. 1. Crau. in conſ. 920. nu. 11. Et ſi conuentio eſt ambigua, redigitur ad intellectum iuris communis, Dynus in conſ. 2. verſ. præterea forma, Paul. Caſt. in conſ. 281. lib. 2. Aret. in l. 2. §. ex his, nu. 11. de verb. oblig. nam qui contrahit, præſumitur habere mentem, quæ cõgruit legis diſpoſitioni, c. 1. §. filia verò, de ſucc. feud. Bar. in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi, nu. 4. de oper. libert. Aret. in l. ſi ità ſtipulatus, la 3. §. ſi tibi nupſero, in fin. de verb. oblig. Rom. in conſ. 510. nu. 28. Corn. in conſ. 24. nu. 11. & 31. ad fin. lib. 2. & in conſ. 47. nu. 9. lib. 2. & in conſ. 138. num. 2. lib. 3. Sic etiam verba contrahentium intelliguntur conformari cum iure communi, Soz. ſen. in conſ. 10. nu. 6. lib. 3. Et contractus intelliguntur celebrati ſecundùm intellectum iuris, idem Soz. in conſ. 68. nu. 3. lib. 3. Et ſimiliter pactum à iure communi recipit interpretationem, Ruy. in conſ. 13. num. 10. & in conſ. 163. nu. 8. & in conſ. 109. nu. 6. lib. 1. & in cõſ. 1. nu. 8. lib. 4. Rim. iun. in conſ. 295. num. 53. & 54. Atque ità in tacitis & ambiguis conuentionibus illa interpretatio magis eſt accipienda, quæ conueniat cum iure communi, Zaſ. in conſ. 12. nu. 41. coniuncto, nu. 8. & 79. lib. 1. Nam contractus à iure communi congruam recipiunt interpretationem, vt cum ipſo ad conſonantiam reducantur, Rom. in l. ſi cum dotem, in princ. num. 49. ff. ſolut. mat. Et nihil eſt in iure magis peruulgatum, quàm contrahentium ambiguas voluntates ſecundùm diſpoſitionem legum interpretari, Alc. lib. 5. parad. cap. 19. nu. 2. in fin.

3 Neque alicui mirũ videri debet, ſi in ambiguis conuentionibus ad interpretationem iuris communis recurramus: quia primùm eſt inſpiciendũ, quod eſt veriſimile, l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. cum conc. Illud autem in primis veriſimile eſt, quod conſonat iuri communi, Inno. in c. auditis, nu. 4. verſ. ſolutio, de præſcrip. cum alijs adductis per Tiraq. in l. ſi vnquàm in princ. nu. 59. de reuoc. donat. & Crau. in conſ. 619. num. 9. & in conſ. 923. num. 28. Vnde omnis diſpoſitio, etiam ſi ſtrictè debeat intelligi, à iure communi recipit interpretationem, l. 2. & ibi not. C. de noxa. actio. Alba. in conſ. 109. nu. 6. Crau. in conſ. 707. nu. 17.

& in

& in conſ.732. nu.18. Et ideò verba contrahentiũ
quòad fieri poteſt ad ius commune debent referri
Crau.in conſ.345.nu.2.quæ quidem interpretatio
multò facilius locum obtinet,ſi hoc agitur,vt quis
in plus non ſit obligatus,Ruy. in conſ.157. nu.12.
lib.5.

4 Et hæc interpretatio,quæ deducitur à iure cõ-
muni, eſt accipienda; quamuis verba impropriè
debeant intelligi,ne alioqui contrahentes videan-
tur voluiſſe à iuris diſpoſitione diſcedere: nam
ambiguæ conuentiones congruam recipiũt inter-
pretationem à iure communi, etiam contrà pro-
priam verborum ſignificationẽ, Ruy. in conſ.163.
num.8.lib.1.& conſ.157.num.11.lib.5. Goza.in d.
conſ.74.nu.10. Rim.iun.in conſ.392. nu.109. & in
conſ.295.num.52. & ità hæc regula primùm debet
5 extendi: Ex hoc autem deducitur, quòd poten-
tior eſt illa interpretatio,quæ ſumitur ex iure com
muni,quàmque ſumitur ex regula,quòd verba de-
beant intelligi ad fauorem promiſſoris,l.quicquid
adſtringendæ,in princ.de verb.oblig.quia per eam
non receditur à propria verborum ſignificatione
Ruy.conſ.118.nu.5.in fin.& 6. lib.3.

6 Secundò extenditur,vt princeps etiam, qui le-
gibus ſolutuſ eſt, l.princeps. ff. de legib. præſuma-
tur in dubio ſecundùm regulas iuris contraxiſſe,
Couar.var.reſol.lib.2.cap.19.nu.3.verſic.ſi verò.

7 Ex hoc autem, quod ambigua conuentio ſecun
dùm ius cõmune debeat intelligi; deducitur pri-
mò,quòd ſermo generalis non trahitur ad ea, quæ
ſunt iuri contraria,Ioan.Monac.in c.vt animarũ,
num.2. de conſtit.lib.6. neque enim conuentio ità
accipi debet,vt contineat id,quod de iure fieri nõ
potuit,Paul.Caſt.in conſ.295. in fin. lib.2. & ideò
verba debent potius intelligi ſuperflua, quàm iuri
contraria, Rim.ſen.conſ.79.nu.25.

8 Secundò deducitur,quòd licet pactum cõtineat
id, quod ius commune diſponit, tanquàm ſuper-
fluum non vitiatur, niſi cum vitio ſuperfluitatis
dolus vel metus ſit admixtus, Bar.in l.non impoſ-
9 ſibile,ſub nu.1.ff.de pac.Quinimò,quandò pactum
idem continet,quod ius commune,etiam ſi ſit nu-
dum,parit actionẽ, quia à lege adiuuatur, vt Bar.
ſubiunxit: Et ideò pactum conuentum in termi-
nis iuris communis debet intelligi ſecundùm ius
10 commune. Vnde, ſi factum eſt pactum inter eccle-
ſiam & emphyteutam, quòd poſſit vendere rem
emphyteuticam,debet intelligi cum conſenſu prę-
lati ipſius eccleſiæ, Spec. in §. nunc verò aliqua,
verſ.94.de locato, & ſequitur Io. And. ibid. in ad-
dit.& Alex.in conſ.106.nu.3. in fin. & 4.& in conſ.
128.nu.4.verſ.fortius dico,lib.1.Bero.in conſ.103.
nu.18.lib.1.

Sed in hoc caſu diuerſa ſententia magis proba-
tur: quia pactum debet intelligi, vt non ſit ſuper-
uacuum,c. ſi Papa,de priuil.lib.6. l. ſi quandò,in
prin.C.de inoff.teſta.& c.1.de feud.non hab.prop.
nat.feud.Cur.iun.in conſ.85.num.4. Et ità in hoc
caſu quòd emphyteuta ſeu vaſſallus poſſit aliena-
re ſine conſenſu domini diximus ſuprà lib. proxi-
mo tit.12.nu.4.& 5.

11 Tertiò deducitur, quòd ſi pactum non poteſt
valere ſecundùm ordinem ſcripturæ,debet intelli-
gi,vt valeat ſecundùm ordinem iuris, vt not. Bal.
in l.Gaius,nu.1.ff.ſolu.mat.

12 Quartò deducitur, quòd contrahentes non vi-
deantur exiſtimare honeſtum,vel iuſtum, quod à le-
ge non putatur,Aret.in l.ſi ità ſtipulatus, la 3.§.ſi
tibi nupſero,in fin.de verb.oblig.

13 Quintò deducitur,quòd ea, quæ de iure intelli-
guntur in contractibus, videntur tacitè repetita,
l.ſi cui.ff.de ſeruit.l.quamquàm.ff.de ritu nupt.Af-
flic.in c.1.nu.275. ex quib. cauſ.feud.amitt.

14 Sextò deducitur, quòd ſi in ciuitate diuerſis
modis fiant inſtrumenta, ad ius commune ſit re-
currendum,Bar.in l.2.in fin. princ. nu.22. ff. ſolut.
matr.

15 Septimò deducitur, quòd in generali conuẽtio-
ne intelligitur exceptus caſus, qui à lege permiſ-
ſus eſt,vt not.Bal per illum tex.in l.quęro. §. inter
locatorem,in prin.ff.loca. & ſic contractus ſecun-
dùm leges intelligitur celebratus,Bero.conſ.2.nu.
11.lib.1.Rim.iun.in conſ.295.nu.48.

16 Octauò deducitur,quòd ea, quæ tollendæ dubi-
tationis cauſa contractibus inſeruntur, ius com-
mune non lædunt,l.qui mutuam. ff.mand. Soz.ſen.
in conſ.43.nu.9.lib.4. Vnde pactum appoſitum in
contractu quandoque idẽ continet,quod ius com-
mune, & gratia tollendę dubitationis adijcitur,
Ruy.in conſ.101.nu.10.verſ. ſed præmiſſis lib.1.

17 Nonò deducitur, quòd conuentio generalis à
iure communi reſtringi debet, Signo. in conſ.88.
nu.8. & ſimiliter debet reſtringi, vt iuri communi
conueniat; & ideò ſi dictum ſit, vt res vendita
oblato eodem pretio redimi poſſit quocumque
tempore; intelligendum eſt de tempore legitimo,
Zaſ.in conſ.12.nu.79.& 80. lib.1. Et quòd pactum
generale ſecundùm iuris diſpoſitionem ſit intelli-
gendum, reſpondit etiam Crau.in conſ.578. nu.1.
Et quòd verba generalia conuentionum à iure
communi debeant reſtringi, ſcribit Goza.in conſ.
74.nu.11. & 14. Crau.in conſ.920.nu.11.Huic etiã
congruit, quòd pacta debent intelligi, vt minus
lædant ius commune, quàm fieri poſſit, l. 1. & ibi
Bal.C.de pac.pigno.& l.ſi ſtipulatus.ff.de vſur.Ri-
min.ſen.in conſ.96.nu.44.& ſeq.

18 Decimò deducitur, quòd fœdera etiam quantũ
fieri poteſt, debent recipere interpretationem à
lege & ratione ciuili,Ale.in conſ.17. nu.6.lib.5.

19 Vndecimò deducitur,quòd promiſſio debet in-
telligi, quatenus promiſſor de iure teneatur ſaluo
legis beneficio, Afflic.in dec.399. nu.13. & 14.ne-
que enim eſt veriſimile plus quemquàm promiſiſ-
ſe,quàm eſſet obligatus,l. ſi ſtipulatus.ff.de vſur.

20 Duodecimò deducitur, quòd ſi pater dat dotẽ
pro filia,& ſtipulatur eam ſibi, aut filiæ reddi, de-
bet intelligi ordine ſucceſſorio,ſicuti à iure diſpo-
ſitum eſt,vt ſcilicet actio ſibi competat,dum viuit
& poſt mortem ſuam, vel ſi aliter fiat ſui iuris,
competat filiæ, l.2.§.quod ſi in patris. ff.ſolu.mat.
l.vni.§.videamus, de rei vxo.actio. & ſecundùm
hunc ordinem prædicta verba, debent intelligi, l.
cum pater.§.pen.de lega.2.& ità intelligit Bar. in
l.vxorem,§.teſtamento,de lega.3.& ſequitur Ruy.
in conſ.13.nu.10.& in conſ.163.nu.8.lib.1. Rimin.
iun.in conſ.295.nu.53.

21 Sed primùm aduerte,quòd contractus inter vi-
uos à iure non recipiunt interpretationem, glo.in
l.nulla.C.de iur. dot. quam not. Bal. ibi num.6.&
ſequitur Iaſ.in auth.res quæ, nu.25.in verſ. item
res prohibita. com. de lega. Verùm huic ego re-
ſpondeo, quòd Bal. ſolùm colligit, contractus in-
ter viuos celebratos non recipere interpretatio-
nem à d.auth.res quæ,quæ loquitur de rebus ſub-

iectis

iectis fideicommiſſo, & ideò ad contractus non
22 debet extendi: Proindè, ſi quis donauerit alicui
fundum, eo pacto, vt non poſſit alienari; non po-
teſt etiam in dotem dari, vt glo. ſenſit: ſed quòd
contractus non recipiant congruam interpreta-
tionem à iure communi, dici non poteſt; quia
ex ijs, quæ diximus, manifeſtè aliud probatur.
23 Secundò aduerte, quòd prouiſio hominis facit
ceſſare prouiſionem legis, l. vlt. de pact. conuent.
nam ſpecialis prouiſio hominis, legis prouiden-
tiam reſtringere cõſueuit, l. ſi cum dotem, in prin.
ff. ſolu. mat. & d. l. vlt. C. de pac. conuen. & l. mari-
24 tus. C. de procur. Bal. in conſ. 329. nu. 6. lib. 1. quod
tamen intelligitur, niſi pactum ſit appoſitum ad
fauorem alicuius: quia tunc nulla iuris ratio pa-
titur, vt in eius læſionem debeat retorqueri, l.
quod fauore. C. de legib. & l. nulla iuris ratio. ff. de
legib.
25 Tertiò aduerte, quòd licet ſit regula iuris com-
munis, vt illa interpretatio ſit accipienda, ſecun-
dùm quam minus continet obligatio, l. ſemper in
ſtipulationibus. ff. de reg. iur. l. ſi ſtipulatus. ff. de
vſur. Rui. in conſ. 59. nu. 10. & 11. lib. 4. tamen ob
hanc regulam non licet recedere à propria verbo-
rum ſignificatione, Rui. in conſ. 150. nu. 12. eo. lib.
4. id quod diximus etiam ſuprà, lib. 2. tit. 7. nu. 13.
26 Quartò aduerte, quòd licet contractus ex iure
communi non poſſit valere eo modo, quo agitur;
tamen debet ſuſtineri, vt valeat eo modo, quo po-
27 teſt, l. quoties. de verb. oblig. nam contrahentes
in dubio non præſumuntur ſcire legem, quæ diſpo-
nit contractum eſſe nullum, niſi ſint iuriſperiti; &
hoc notandum eſt; quia quoties ſciunt contrahen-
tes actum non valere, non videntur voluiſſe, quòd
valeat eo modo, quo poteſt, ſi non valet eo mo-
do, quo contrahitur, l. an inutilis, in princ. ff. de ac-
ceptilat. in illis verbis, ſcientem, prudentemq́.
nullius eſt momenti, & ibi Raph. Cuma. not. ideq́.
ſcribit Paul. Caſt. & Rapha. Cuma. in l. 1. §. ſi quis
ità de verb. oblig. nam cum contrahentes ſciant
actum non valere, videntur voluiſſe facere actum
nugatorium, l. non ſolùm. ff. de actio. & oblig. Sed
in dubio præſumuntur ignoraſſe legem, quæ diſpo-
nit actum eſſe nullum, niſi ſint iuriſperiti, & ideò
contractus ſuſtinetur, vt valeat potius, quàm
inutilis reddatur, d. l. quoties. de verb. oblig. cum
28 conc. Nec obſt. quòd quilibet præſumatur ſcire iu-
ra. l. leges. C. de legib. quia hoc intelligitur per ſe,
vel ex conſilio peritorum. l. bonorum, & ibi Bar. ff.
de bon. poſſ. & ità ſentit Rapha. in d. l. an inutilis,
& ſequitur Fely. in c. cum ſuper, num. 10. de offic.
deleg.
29 Prætereà qui contrahit, præſumitur ſcire leges,
quæ loquuntur de illo contractu, quarum obſerua-
tio eſt neceſſaria ad iuſtitiam illius conuentionis,
Couar. in c. poſſeſſor 2. parte. §. 7. nu. 7. verſ. tertium
de reg. iur. lib. 6. nam talis ignorãtia eſt peccatum
mortale, ſi ius reſiſtat; ſed ſi ius non aſſiſtat, neq́ue
reſiſtat; nullum crimen eſt, vt ſubdit in verſ. quar-
tò infertur.
30 Quintò aduerte, quòd pactum ſic etiam debet
intelligi, vt aliquid inducat vltrà ius commune,
ne alioqui ſuperfluum reddatur, Cur. iun. in conſ.
85. nu. 4.
Sed hoc ſanè intelligitur, vt pactum debeat ef-
fectum producere ſecundùm naturam contractus,
cui adijcitur, vt loquitur Bal. quem ipſe Cur. ad-
ducit, in rub. de contrah. empt. nu. 9. & probatur ex
l. ſi ſtipulatus. ff. de vſur. & l. damni infecti ſtipu-
latio. de dam. infec. Alex. in conſ. 106. nu. 3. in fin. &
4. & conſ. 128. num. 4. verſ. fortius dico. lib. 1. & in
conſ. 21. nu. 8. lib. 5. & ità intelligit etiam Rim. iun.
in conſ. 282. nu. 117. quod tamen ex ijs, quæ ſupe-
rius diximus, apparet eſſe controuerſum.
Secundò poteſt etiam dici, quòd pactum ſatis
operatur, ſi intelligatur ſecundùm ius commune:
quia nouum addit vinculum, vt ex contractu aga-
tur, Bar. & Alex. in l. 1. in prin. ff. ad leg. Falc. Abb.
in c. cauſam quæ, nu. 6. de reſcript. & in rub. de re-
gular. cũ alijs citatis à Rim. iun. conſ. 282. nu. 119.
Tertiò dici poteſt, quòd quandò aliquid noui
eſt mixtum cum diſpoſitione iuris; pactum ſatis
dicitur operari. Domi. de S. Geminia. in c. ſi tibi,
de præben. lib. 6. Et his tribus modis intelligit
etiam Goza. in conſ. 74. nu. 16.
31 Quartò verba contrahentium recipiunt intel-
lectum à iure communi, niſi ſit contrà vulgi opi-
nionem, ſeu com. vſum loquendi, ſecundùm quem
verba contrahentium ſunt intelligẽda, l. librorum.
§. quod tamen Caſſius, & ibi not. de lega. 3. l. La-
beo, & ibi Bar. de ſupel. lega. & ità intelligit Rui.
in conſ. 81. nu. 4. lib. 1.
32 Sed primùm aduerte, quòd com. vſus loquendi
debet probari, Bar. in l. ſi quis ſeruum. de cond. &
demon. & in d. l. Labeo, ad fin. Doc. in rub. de ope.
nou. nunt. imò debet probari in eiſdem terminis,
hoc eſt, in eo caſu, de quo quæritur, Paul. Caſt.
conſ. 340. ad fi. verſ. ſupereſt videre, lib. 2. Crau. in
conſ. 96. num. 4. & in conſ. 241. nu. 20. verſ. ad ter-
tium, de conſuetudine, Rol. in conſ. 80. nu. 9. lib. 1.
Rim. iun. in conſ. 282. nu. 46. & nu. 106. & nu. 110.
33 Secundò etiam aduerte, quòd erronea vulgi
opi. non eſt recipienda, l. ſi dictum, de euic. vt Iaſ.
& Rui. & Herma. Dec. intelligunt in d. rub. de ope.
noui. nunt. & ſequitur Rim. iun. in d. conſ. 282.
nu. 114.
34 Sed quæret aliquis, an caſus omiſſus remaneat
in diſpoſitione iuris com. vel ſub pacto comprehen
datur: Et quidem ſi maiorem habeat rationem,
quàm expreſſus; videtur comprehendi, arg. l. his
ſolis, de reuo. dona. Sed illa lex loquitur de diſpo-
ſitione legis, quæ facilius extendi poteſt, l. non
poſſunt. ff. de legib. Diuerſum eſt in pactis, in qui-
bus ſi caſus fuerit omiſſus, recurritur ad ius com-
mune, l. ſi cum dotem, in prin. ff. ſolu. mat. quod lo-
cum habet, etiam ſi maiorem habeat rationem,
l. ſi vina, C. de peric. & com. rei vend. & ità intelli-
git Ancha. in conſ. 151. nu. 1. in fin. coniuncto nu.
4. & in conſ. 245. nu. 4. Sed ſi caſus omiſſus per con-
trarium ſenſum poſſit comprehendi; an debeat
intelligi; diximus ſuprà de argumento à contra-
rio ſenſu, lib. 2. tit. 14. nu. 25.
35 Illud verò eſt adnotandum, quòd ſi per pactum
ſpecialiter proſpectum ſit in vno caſu, in alijs vi-
detur receſſum à prouiſione legis extraordinaria,
l. vlt. de pact. conuent. & l. maritus. C. de procur. &
not. glo. ibi & in l. 2. de iure emphy. & Rui. in conſ.
74. nu. 7. in fin. & 8. lib. 1.
36 Poteſt etiam probabiliter dubitari, ſi in con-
uentionibus fiat mentio de iure: an intelligatur
de iure ciuili Romanorum, vel de iure municipa-
li: Et quidem magis videtur receptum, vt debeat
intelligi de iure municipali, primùm quia illud
confirmatur etiam à iure communi, l. omnes po-
puli,

puli, & ibi tradunt omnes, de iuſt. & iur. Secundò quia derogat iuri communi in loco, Bal. in l. 1. in fin. verſ. vltimò noc. ff. ſol. mac. lex enim municipij ſeruanda eſt, l. prohibere. §. planè. ff. quod vi aut clam, l. vt gradatim. §. & ſi lege. ff. de mone. & hono. Litem eorum, in prin. ff. quod cuiuſque vni. & d. l. omnes populi. Vndè etiam iuris com. appellatione ius municipale continetur, Bal. in l. illa inſtitutio, ff. de hæred. inſtit. Anton. de Butr. in c. quintauallis, de iureiur. & in rub. de arb. Rom. in l. poſt dotem, nu. 39. ff. ſol. mat. Alex. in l. 1. nu. 2. vt quæ deſ. aduo. iud. ſuppl. Corn. conſ. 1. num. 5. lib. 4. Soz. ſen. conſ. 9. nu. 19. verſ. primo quia ſtatuta, lib. 1. Rui. conſ. 51. nu. 20. lib. 1. & conſ. 4. in fin. lib. 2. qui hanc opi. com. etiam atteſtatur.

Quamobrem, quemadmodùm ex iure municipali tacitæ & ambiguæ conuentiones congruam debeant recipere interpretationem, age nunc videamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Ius municipale magis debet obſeruari, quàm ius commune.*
2 *Conuentiones debent intelligi ſecundùm ius com. vel municipale.*
3 *Ius municipale derogat iuri communi, & nu. 5. in fi.*
4 *Ius municipale tanquàm pactum cenſetur ineſſe contractibus.*
5 *Contrahentes in dubio videntur ſe conformare cum diſpoſitione iuris com.*
6 *Ius municipale dicitur ius commune prouincialium.*
7 *Contractus à iure municipali recipiunt congruam interpretationem, etiam contrà propriam verborum ſignificationem.*
8 *Contrahentes cenſentur voluiſſe contrahere ſecundùm formam ſtatuti.*
9 *Contrahentes videntur ſe ſubijcere ſtatutis loci, vbi contractus celebratur.*
10 *Contrahentes non videntur receſſiſſe à beneficio ſtatuti.*
11 *Pactum conſentaneum iuri municipali, non videtur dolum continere.*
12 *Datio in ſolutum quandò non videatur prohibita per pactum de non vendendo.*
13 *Pactum à ſtatuto ciuitatis informatur.*
14 *Agnatus venditoris poteſt redimere bona ab eo vendita ſecundum ſtatutum, etiam ſi ſit eius hæres.*
15 *Maritus, qui promiſit dotem reſtituere, ſi vxor ſine liberis deceſſerit; poteſt retinere partem, quam ex ſtatuto lucratur.*
16 *Maritus, qui renuntiauit ſtatuto de lucro dotis, non poteſt illud retinere, niſi renuntiatio aliter poſſit intelligi.*
17 *Maritus, qui promiſit reſtituere totam dotem, intelligitur renuntiaſſe ſtatuto de lucro dotis; licet aliqui diſſentiant, & com. ſententiam declarat, & reſtringit.*
18 *Maritus, qui promiſit certam dotis quantitatem reſtituere; an poſſit retinere eam partem, quam ex ſtatuto lucrari debet.*
19 *Emphyteuſis conceſſa alicui pro ſe & filijs maſculis & fœminis, intelligitur ordine ſucceſſorio, prout ſtatutum diſponit.*
20 *Maſculinum non concipit fœmininum: ſi ſtatutum excludit fœminas propter maſculos.*
*Filiorum appellatione non continentur filiæ, ſi extat ſtatutum excludens fœminas propter maſculos. ibidem.*
21 *Fœmina excluſa propter maſculos, his deficientibus poſſunt admitti, etiam ad emphyteuſim eccleſiaſticam.*
22 *Statutum laicorum non poteſt diſponere de rebus eccleſiaſticis; ſed vtile dominium in emphy. ad laicos pertinet.*
23 *Conſuetudo, vt feudum poſſit alienari irrequiſito domino, ſaluo iure domini directi; habet locum etiam in feudo eccleſiaſtico.*
24 *Fœminæ à ſtatuto propter maſculos excluſæ, ſi poſſunt ſuccedere in legitima, pro ea parte admittuntur etiam ad bona emphyteutica.*
25 *Hæredum appellatio in contractibus intelligitur de maſculis, ſi extat ſtatutum, vt fœminæ non poſſint ſuccedere extantibus maſculis.*
26 *Verba contrahentium in dubio recipiunt interpretationem à ſtatuto, non in caſu claro.*

## Quemadmodùm tacitæ & ambiguæ conuentiones ex iure municipali congruam recipiant interpretationem. Tit. VIII.

1 QVONIAM igitur ius municipale, quod ſibi vnuſquiſque populus conſtituit, tamquàm proprium cuiuſq; ciuitatis, & municipij; magis obſeruatur, quàm ius commune, l. omnes populi, de iuſt. & iur. & ibi Bar. & alij, l. prohibere. §. planè, quod vi aut clam. dubium non eſt; quin in caſibus, quibus proſpexit, tacitæ & ambiguæ conuentiones ex eo congruam
2 recipiant interpretationem: Vndè verba conuentionum debent intelligi ſecundùm ordinem iuris communis, vel municipalis, Bar. in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi, nu. 5. ff. de oper. libert. & Bal. in l. liberti, nu. 24. C. eod. nam ſicut ius commune videtur tacitè ineſſe contractui, quocunque in loco contrahatur, ſicut genus ineſt ſingulis ſpeciebus;
3 ità ius municipale, quod derogat iuri communi, ſicut ſpecies derogat generi, l. de quibus, in fin. ff. de legib. Bal. in l. 1. num. 17. verſ. vltimò not. ff. ſol.
4 mat. Illud enim quod à ſtatutis diſpoſitum eſt, perinde contractibus ineſſe videtur, ac ſi pactum eſſet expreſſum, l. ſi fundos. ff. de euic. & vnuſquiſque cenſetur contrahere ſecundùm legem, qua vti conſueuit, l. ſi vnus. §. pactus ne peteret, verſ. quod & in ſpecie. ff. de pac. Bal. in conſ. 300. nu. 3. lib. 1. Quarè verba conuentionum à ſtatutis recipiunt intellectum, Ancha. in conſ. 125. nu. 6. Alex.
5 in conſ. 37. nu. 7. lib. 2. nam contrahentes in dubio videntur ſe velle conformare cum diſpoſitione iuris municipalis, Corn. in conſ. 166. nu. 33. lib. 2. & in conſ. 201. nu. 3. lib. 4. Soz. ſen. in conſ. 19. nu. 6. lib. 1. Iaſ. in l. omnes populi, in 2. lec. nu. 28. in fin. & infrà, de inſt. & iur. Rui. in conſ. 120. nu. 3. & in conſ. 163. nu. 8. lib. 1. quam etiam com. eſſe ſententiam teſtatur Cur. iuo. in conſ. 171. nu. 4. & ſequitur Pariſ. in conſ. 13. nu. 29. & 30. & in conſ. 21. nu. 47. lib. 1. Rub. Alex. in conſ. 70. nu. 1. & Sigiſm. Loffred. in conſ. 39. nu. 16. Rim. iun. in conſ. 242. num. 55. & infrà, & in conſ. 257. nu. 68. Item rationabilius, &



Digitized by Google

veriſimilius eſt contrahentes voluiſſe ſe cõformare cum diſpoſitione ſtatuti, quàm cum iure communi: quia derogat iuri communi, d. l. omnes populi, de iuſt. & iur. & d. l. prohibere, §. planè,
6 quod vi, aut clam. Præterea ſtatutum etiam dicitur ius commune prouincialium, vnde ſi contrahentes videntur ſe conformare cum iure communi, vt ſuperius expoſitum eſt, vtique cenſentur magis ſe conformare cum ſtatuto, quod eſt ius commune ipſorum contrahentium, & aliorum prouincialium, Ripa reſp. 4. nu. 22. & 23. de ſubſtit. vol. 2.

7 Et hæc quidem præſumptio iuris vſqueadeò eſt recipienda, vt verba conuentionum à ſtatuto congruam recipiant interpretationem, etiam contrà propriam verborum ſignificationẽ, vt ſenſit Bar. in d. l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi, nu. 5. ff. de oper. liber. & Ruy. in conſ. 163. nu. 8. lib. 1. & Rim. iun. in conſ. 295. num. 50. & infrà, idq́. ex ijs, quæ poſteà ſubijciam, dilucidius apparebit.

8 Ex his ergò deducitur primò, quòd contrahentes in dubio videntur voluiſſe contrahere ſecundũ formam ſtatuti ipſius ciuitatis, Bar. in d. l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi, nu. 5. & Doc. omnes in locis ſupracitatis, & in ſpecie hoc tradit Rub. Alex. qui alios etiam refert, in conſ. 70. nu. 1.

9 Secundò deducitur, quòd contrahentes videntur ſe ſubijcere ſtatutis, quæ ſeruantur in loco celebrati contractus, Pariſ. in conſ. 53. nu. 25. lib. 1.

10 Tertiò deducitur, quòd per ſpecialem conuentionem contrahentes non videntur receſſiſſe à beneficio ſtatuti, quod generaliter inductum eſt, Pet. & Bal. in l. vlt. de repud. hæred. & Rom. dicens hanc eſſe claram deciſionem, in conſ. 121. nu. 2. qui etiam nu. 3, verſic. quòad ſecundum: ex facto reſpondit, per ſpecialem conuentionem ipſorum contrahentium non videri receſſum à tacita hypotheca inducta à ſtatuto: quia per prouiſionem contrahentium non intelligitur ſublata prouiſio legis, per l. qui mutuam. ff. mand.

11 Quartò deducitur, quòd pactum conſentaneũ iuri municipali, nõ videtur dolum continere; nam iuris proprium eſt fraudem excludere, l. in fundo, ad fin. ff. de rei vend. l. cum hi, §. ſi cum lis. ff. de tranſ. Pariſ. in conſ. 26. nu. 74. lib. 2.

12 Quintò deducitur, quòd, ſi ſtatutum prohibet venditionem, & non dationem in ſolutum, pactum de non vendendo; debet intelligi in ſtricta ſignificatione de venditione, & conſequenter per tale pactum non intelligitur prohibita datio in ſolutũ: neque alius contractus, vt ex facto reſpõdit Corn. in conſ. 166. nu. 17. & 33. lib. 2. nam licet datio in ſolutum ſit ſimilis venditioni, l. eleganter, in prin. ff. de pigno. actio. & l. ſi prædium. C. de euic. & l. vlt. ff. ex quib. cauſ. in poſſ. ea. tamen ſtrictè nõ eſt venditio, & ideò in ſtatuto non continetur, Dec. in conſ. 18. nu. 3.

13 Sextò deducitur, quòd conuentio ſeu pactum à ſtatuto ciuitatis informatur, Ancha. conſ. 433. nu. 2. Alex. in conſ. 9. nu. 2. in fin. lib. 5. Bero. in cõſ. 51. nu. 15. lib. 1. Rim. iun. in conſ. 288. nu. 5. verſ. ſed tamen reſponderi poteſt.

14 Vnde dici poteſt, quòd, ſi extat ſtatutum, quòd agnatus poſſit redimere bona alienata; intelligitur quis hac lege vendidiſſe, vt liceat agnato proximiori redimere: quia diſpoſitio ſtatuti videtur ineſſe contractui; & ideò hæres venditoris qui redimit, nõ dicitur improbare factum defuncti: quia contrahentes, cenſentur animum ſuum cum mente legis municipalis conformare, Ripa reſponſ. 4. de legib. vol. 2. & Soz. iun. in conſ. 4. nu. 10. vſque ad fin. lib. 1. & Tiraq. de retrac. lign. §. 1. glo. 9. num. 50. & infrà, qui loquuntur de filio venditoris.

15 Septimò deducitur, quòd ſi maritus ſimpliciter promiſerit dotem reſtituere; ſi vxor ſine liberis prior deceſſerit; adhùc poteſt eam partem retinere, quàm lucratur ex ſtatuto: quia promiſſio debet intelligi cum moderamine legis municipalis, Bal. in l. vlt. nu. 3. C. ad leg. Falc. Ang. Roma. & Imo. in l. damni, la 3. §. cum parietẽ, de dam. infec. & Alex. in l. poſt dotem, in fin. & Iaſ. nu. 20. verſ. iuxtà iſtam lect. ff. ſolu. mat. & hanc opinionem conſulendo ſequitur & com. atteſtatur Alex. in conſ. 5. num. 11. lib. 3. & in conſ. 133. nu. 6. lib. 5. & in conſ. 201. nu. 8. lib. 6. & Rim. ſen. in conſ. 214. nu. 51. & infrà: & ſi non fuerit renuntiatum ſtatuto, ſequitur etiam Iaſ. in conſ. 90. lib. 3. & Ruy. in conſ. 57. nu. 2. & in conſ. 62. num. 2. lib. 1. & in conſ. 161. num. 7. lib. 5. & Dec. in conſ. 195. col. 3. verſ. ſecundò diligenter, & in conſ. 402. nu. 4. & Natta in conſ. 103. & in conſ. 582. nu. 27. & Albert. Bru. in tract. ſtat. exclud. fæmi. propter maſc. art. 5. q. 12. num. 15. in verſic. ad prædicta facit, & Tiraq. in l. ſi vnquàm in verbo, totum, nu. 1. & Crau. in conſ. 480. nu. 8.

Et hæc quidem ſententia multò magis eſt recipienda, quandò maritus non promiſit ſimpliciter dotem reſtituere, ſed in caſu dotis reſtituendæ: quia intelligitur eatenus, quatenus dos ſit reſtituenda, vt reſpondit Corn. in conſ. 270. nu. 2. lib. 3. & hoc perpendit etiam Natta in d. conſ. 103. nu. 8.

16 Cæterùm, ſi maritus renuntiauerit ſtatuto, non poteſt partem dotis à ſtatuto delatam retinere, vt conſuluit Iaſ. in conſ. 90. lib. 3. Sed eſt aduertendũ, quòd, ſi renuntiatio ſit generalis, & poſſit aliter intelligi, adhùc poterit eam partem retinere, vt conſuluit Dec. in conſ. 195. & Natta ſubſcripſit in d. conſ. 103.

17 Verùm, ſi maritus promiſerit reſtituere totam dotem, nõ poterit aliquam partem retinere: quia beneficio ſtatuti intelligitur renuntiaſſe, Bal. in l. quod nomine, circà fin. verſ. ſed quid ſi ex conſuetudine. ff. de condic. indeb. & ità Ang. etiam ſcribit in d. l. damni. §. cum parietem, de dam. infec. & ibi Rom. nu. 2. & ſequitur Alex. in d. l. poſt dotem, in fin. ff. ſolu. mat. & in d. conſ. 5. nu. 11. lib. 3. Iaſ. in l. centurio, nu. 48. de vulg. ſub. Ruy. in conſ. 57. nu. 2. & in conſ. 62. nu. 2. & 8. verſ. & per hæc lib. 1. & in conſ. 56. nu. 1. & in conſ. 161. nu. 7. lib. 5. & hanc ſententiam poſt Alex. com. teſtatur Dec. in conſ. 195. nu. 2. ad fin. & ſequitur Purp. in conſ. 570. nu. 1. & Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo, totum, nu. 1. de reuoc. dona.

Sed aduerte, quia & ſi maritus promiſerit reſtituere totam, vel integram dotem, adhùc poterit eam partem retinere, quæ ſibi à ſtatuto defertur, vt ſenſit Bal. per illum tex. in l. Neratius, in fi. prin. de religio. & ſump. fun. & ſequitur Rim. ſen. in cõſ. 214. nu. 60. & Cur. ſen. in conſ. 13. nu. 26. verſic. ſic etiam marito. Sed in hoc puto ſequendam eſſe com. opi. niſi alia ratio impediat: quia qui totum dicit, nihil excipit, c. ſi Romanorum, 10. diſt. & c. ſolitæ, de maio. & obed. & l. à procuratore, C. mãd.

Et hæc com. opi. ſanè debet intelligi, quandò maritus non per errorem, ſed ex certa ſciẽtia, promiſerit totam dotem reſtituere, vt expreſsè loquitur

Digitized by Google

tur Ang. in d. l. damni. §. cum parietem, de dam. infec. & ſic intelligit Alex. in conſ. 133. nu. 6. lib. 5. & Dec. in conſ. 402. no. 6. verſ. primò non obſtat, & Natta in conſ. 103. nu. 3. & Boer. in dec. 244. ſub nu. 8. verſic. niſi ſecundùm Angel.

Illud etiam eſt aduertendum, quòd licet in generali hypotheca & conſtituto bonorum, fuerint adiecta hæc verba; donec fecerit integram reſtitutionem; non ideò intelligitur renuntiaſſe beneficio ſtatuti de lucro dotis: quia aliud eſt promittere integram dotem reſtituere; nam hoc intelligitur ſine diminutione, aliud eſt bona hypothecare vſque ad integram reſtitutionem, quæ dicitur facta, quandò dos reſtituitur ſecundùm formam iuris, vel ſtatutorum; & hæc verba vſque ad integralem reſtitutionem; non ſunt appoſita iux. principalem diſpoſitionem & obligationem reſtituendæ dotis: ſed in clauſula executiua hypothecæ, & conſtituto bonorum: & ideò non debet extendere principalem promiſſionem, Dec. in d. conſ. 195. col. 3. verſ. ſecundò diligenter, & ità conſuluit etiam Purp. in conſ. 476. nu. 2.

Hoc amplius eſt aduertendum, quòd ſi maritus promiſit totam dotem reſtituere, videtur renuntiare lucro ſtatuti, quandò partem dotis tantùm debet lucrari; ſed ſi debet lucrari totam dotem, non intelligitur renuntiaſſe, vt conſuluit Natta in d. conſ. 103. nu. 1. & infrà.

Sed ego conſidero, quòd ſi promiſſio facta ſit ex certa ſcientia, ſicuti debet intelligi ſecundùm ea, quæ ſuperius diximus: illa redditur inutilis, niſi ſtatuto videatur renuntiaſſe. Vnde Natta in d. conſ. 103. nu. 3. ex eo potiſſimùm mouetur, quòd maritus ex certa ſcientia non promiſerit totam dotem reſtituere, ſed per errorem, & nullus eſt errantis conſenſus. l. cum teſtamentum, & l. ſeq. C. de iur. & fac. igno. imò nihil eſt tam contrarium conſenſui, quàm error, l. ſi per errorem. ff. de iuriſd. om. iud.

18 Quæret etiam aliquis, ſi maritus non promiſerit totam dotem reſtituere, neque dotem ſimpliciter; ſed dotis quantitatem expreſſerit; an poſſit retinere eam partem, quam ex ſtatuto debet lucrari? Et quidem Crau. in conſ. 880. nu. 8. in fin. & 9. ex facto reſpondit eum poſſe retinere: quia & cũ dotem promittit ſimpliciter reſtituere, relationẽ habet ad certam dotis quantitatem, quæ tradita eſt. Igitur, ſi illa quantitas exprimatur, quæ tacitè intelligitur, nihil amplius debet operari, arg. l. 3. de lega. 1. & l. 3. C. de fideiuſſ.

Sed ego conſidero, quòd expreſſio eius, quod ineſt, nihil operatur, quandò exprimitur id, quòd tacitè ineſt ex neceſſitate, vt Bar. & alij declarant in d. l. 3. de leg. 1. At in propoſito, quòd tota quantitas dotis reſtituatur, non videtur ineſſe ex neceſſitate: quia pars dotis ex ſtatuto & pacto poteſt retineri; & ideò, cum certa quantitas exprimitur, illa ſine diminutione debet reſtitui: nam certum eſt, quod ex ipſa pronuntiatione apparet, quid, quale, quantumque ſit, l. certum. ff. ſi cert. pet. & l. ſtipulationum, la 3. de verb. oblig.

19 Octauò deducitur, quòd, ſi quis emphyteuſim acceperit pro ſe & filijs maſculis & fœminis: & ſtatutum excludat fęminas propter maſculos; intelligitur ordine ſucceſſorio emphyteuſim accepiſſe, vt prius admittantur maſculi, & non extantibus maſculis fęminæ ſuccedant, ſicuti à ſtatuto diſpoſitum eſt: quia contrahentes videntur voluiſſe ſequi diſpoſitionem ſtatuti; quamuis verba videantur repugnare, & ità in ſpecie ſcribit Bar. in l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi, nu. 5. ff. de oper. liber. & ex facto reſpõdit in conſ. 60. in primo dubio, nu. 3. lib. 1. quòd apertè etiam ſenſit Ancha. in clem. 2. de iurepat. & in conſ. 125. nu. 6. & infrà, & in conſ. 433. nu. 1. & 2. & Imol. in c. potuit, nu. 69. in fin. de loca. & cond. Alex. in conſ. 44. no. 5. lib. 1. & in conſ. 119. nu. 4. lib. 5. Corn. in conſ. 145. nu. 12. lib. 1. Soz. ſen. in conſ. 51. num. 36. lib. 4. Rim. ſen. in conſ. 245. nu. 4. & 5. Ruy. in conſ. 120. num. 3. & in conſ. 163. nu. 8. lib. 1. & Cur. iun. qui hanc deciſionem com. profitetur, in conſ. 171. nu. 3. & tanquàm com. ſequitur etiam Albert. Brun. de ſtat. exclud. fęm. propter maſc. in 8. artic. q. 22. nu. 1. verſ. ſed dicit, Pariſ. conſ. 12. nu. 41. lib. 1. Bero. in conſ. 93. num. 6. lib. 1. & Iul. Clar. com. etiam teſtatur, & ſequitur recept. ſent. lib. 4. in §. emphyteuſis q. 32. in fin. idemq. ſcribit Cęph. in conſ. 451. nu. 197. Decia. in conſ. 45. nu. 12. & 13. lib. 2. & in conſ. 30. nu. 40. & infrà lib. 3. Rim. iun. in conſ. 38. nu. 33. & 35. & in conſ. 298. nu. 5. & in conſ. 295. nu. 50. & infrà, & in conſ. 460. nu. 23.

20 His etiam accedit, quòd, ſi extat ſtatutum excludens fęminas à ſucceſſione propter maſculos; maſculinum nõ concipit fœmininum, nec appellatione filiorum & deſcendẽtium fęminæ continentur, Anto. de But. in conſ. 9. in primo dubio, Soz. ſen. conſ. 227. nu. 5. ad fin. verſ. & pro hoc facit, lib. 2. Iaſ. in l. ſi quis id, quod, nu. 18. de iuriſd. om. iud. Soz. iun. conſ. 168. nu. 68. lib. 2. & Decia. in conſ. 45. no. 12. & ſeq. lib. 2. & Menoch. in conſ. 309. nu. 26. & 36. & 37.

21 Sed, quamuis fęminæ fuerint excluſæ per maſculos; tamen ſi poſteà maſculi deficiant, debent admitti: quia non ſunt prorſus excluſæ à ſtatuto, ſed extantibus maſculis, vt latè conſuluit Soz. iun. in conſ. 104. nu. 11. & infrà, lib. 1. & ſequitur Rim. iun. in conſ. 288. nu. 5.

22 Et hæc ſentẽtia locum habet, etiam in emphyteuſi eccleſiaſtica, vt loquuntur Doct. in locis ſupra citatis. Nec obſtat, quòd ſtatutum laicorum non poſſit diſponere de rebus eccleſiarum: quia dominium vtile ad laicos pertinet, vt reſpondit Ancha. in conſ. 125. ſub nu. 5. & infrà, & in d. conſ. 433. & ſequitur Ruy. in conſ. 4. nu. 6. lib. 1. & hanc com. ſententiam teſtatur Decia. qui alios etiam refert, in conſ. 30. nu. 43. lib. 2. quam ego confirmo: quia ſimili modo valet cõſuetudo inducta, vt feudum

23 dum poſſit alienari irrequiſito Domino, ſaluo iure directi dominij, & habet locum in feodo etiam eccleſiaſtico, ſi eſt conſuetudo vniuerſalis eccleſiarum illius diœceſis: quia hæc alienatio non intelligitur de dominio directo ipſius eccleſiæ; ſed alterius priuatæ perſonæ, c. ex parte, extrà de feud. & ità reſpondit Bal. in conſ. 9. nu. 6. lib. 1.

24 Fatendum eſt autem, quòd, ſi fœminæ ex ſtatuto poſſunt in legitima ſuccedere; pro ea portione debent ad hæc etiam bona emphyteutica admitti, vt Rim. ſen. ſcribit in conſ. 245. nu. 10.

25 Decimò deducitur, quòd ſi extat dictum ſtatutum, vt fęminæ non poſſint ſuccedere extantibus maſculis, & in contracto fiat mentio de hæredibus; intelligitur de maſculis, Bar. in d. l. vt iuriſiurandi. §. ſi liberi. ff. de oper. liber. Et ſimiliter, licet appellatione hæredum, deſcendentium, & po-

ſterorum; tâm fœminæ, quàm maſculi, comprehendantur, l. cognoſcere. §. 1. ff. de verb. ſign. l. 1. ff. de iure immu. & l. 1. C. de legit. hæred. tamen, ſi extat prædictum ſtatutum; fęminæ non continentur, vt ſuperius diximus nu. 20. Decia. in conſ. 45. nu. 12. & infrà. lib. 2.

26 Quod autem diximus, verba contrahentium intelligi oportere ſecundùm ſtatuta, ſanè locum habet in caſu dubio, aliud eſt in caſu claro, vt Bero. ſcribit in conſ. 93. nu. 45. lib. 1. Nec tamen ille caſus dicitur eſſe clarus, qui ex propria verborum ſignificatione colligitur, quoniam per interpretationem, quæ ſumitur ex ſtatuto, licet etiam à propria verborum ſignificatione recedere, vt ſuperius dictum eſt.

---

## SVMMARIVM.

1 *Conſuetudo legis vicem obtinet.*
2 *Conſuetudo ius commune appellatur.*
3 *Expreſſum intelligitur, quod à conſuetudine ſubauditur.*
4 *Salarium tacitè intelligitur conſtituitum, quod dari conſueuit.*
5 *Conſuetudo nouum contractum poteſt inducere.*
6 *Conſuetudo poteſt contractum approbare, & improbare.*
7 *Contractus an ſit fœneraticius, inſpicitur conſuetudo in foro contentioſo, & quòad pœnã temporalem.*
8 *Contractus fœneraticius a conſuetudine non debet approbari.*
9 *Conſuetudinis immenſa poteſtas.*
10 *Conſuetudinis interpretatio in conuentionibus eſt optima.*
11 *Conſuetudo informat pactum.*
12 *Caſus omiſſus remanet in diſpoſitione conſuetudinis, ſicut de iure com. dicitur.*
13 *Penſio debet ſolui eo tempore, quo conſueuit.*
14 *Merces in locatione intelligitur ſecundum conſuetudinem conſtituta.*
15 *Conceſſio facta intelligitur ſecundùm conſuetudinem concedentis.*
16 *Conſuetudinis interpretatio etiam contrà propriam verborum ſignificationem recipitur.*
*Et contrà ius commune, nu. 17.*
*Et contra naturam contractus, nu. 18.*
19 *Feudum ſimpliciter alicui conceſſum, intelligitur etiam pro filijs heredibus.*
20 *Conſuetudinis interpretatio habet locum, non ſolùm in contractibus bonæ fidei, ſed etiam ſtricti iuris.*
21 *Conſuetudinis interpretatio habet locum, etiam in contractu principis.*
22 *Conſuetudinis interpretatio habet locum, etiam ſi in contractu poſita ſit dictio taxatiua.*
23 *Conſuetudinis interpretatio locum habet, etiam ſi contrahentes allegent ignorantiam.*
24 *Votum etiam recipit interpretationem à comm. vſu patria.*
25 *Pacta ſolita apponi, habentur pro expreſſis, etiam ſi ſint executiua.*
26 *Conſuetudinis interpretatio eſt recipienda, licet verbis non conueniat.*
27 *Conſuetudo iniqua non eſt ſeruanda.*
*Conſuetudo, quòd non fiat remiſſio mercedis propter ſterilitatem, an valeat.*
28 *Conſuetudo in remiſſione mercedis ſpectari debet.*
29 *Conſuetudinis interpretatio non eget præſcriptione.*
30 *Conſuetudinis interpretatio porrigitur ad loca vicina.*
31 *Conſuetudinis interpretatio in feudis etiam locum habet.*
32 *Subſtantialia & naturalia, & quæ à conſuetudine inducta ſunt, in inſtrumentis adſcribi debent; quod declaratur nu. 82.*
33 *Clauſula ex ſtylo apponi ſolita, habentur pro expreſſis.*
34 *Clauſula conſtituti intelligitur, quia apponi conſueuit.*
35 *Intellectus ad c. cum M. de conſtit.*
*Intellectus ad l. quod ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædil. edic. ibidem & infrà.*
36 *Naturalia, & quæ ſunt conſuetudinis, æquiparãtur.*
37 *Subſtantialia non ſupplentur à conſuetudine; quod limitatur nu. 48. & 82.*
38 *Accidentalia à conſuetudine ſupplentur.*
39 *Conſuetudo poteſt aliqua inducere, quæ ſint de natura contractus, & habeantur pro expreſſis, quod limitatur, vt infrà.*
40 *Solita fieri & apponi in contractibus, non præſumuntur, ſi aliquid adijciunt obligationi, & nu. 78.*
41 *Conceſſio præſumitur, prout fieri conſueuit.*
42 *Imperium merum & mixtum præſumitur conceſſum, ſi concedi ſolet.*
43 *Exceptio dotis non numeratæ, non poteſt opponi, quãdò ratione conſuetudinis donatio præſumitur.*
44 *Emphyteuſis eccleſiæ præſumitur conceſſa vſque ad tertiam generationem, ſi ità fieri conſueuit.*
45 *Operas qui promiſit, intelligitur ſuo victu, niſi aliud à conſuetudine ſit receptum.*
46 *Filijs facta conceſſio, intelligitur etiam de filijs fràtris, ſi ità fieri conſueuit.*
47 *Maſculinum in contractibus non concipit fœmininum, niſi ratione conſuetudinis intelligatur.*
48 *Locatio domus intelligitur facta pro ea mercede, quæ præſtari conſueuit.*
49 *Doctor poteſt legere quandoque per ſubſtitutum, ſi ità fieri conſueuit.*
50 *Colonus debet colere agros ſecundùm conſuetudinem regionis: alioqui poteſt expelli.*
51 *Penſio ſolui debet, vt fieri conſueuit.*
52 *Hæredum appellatio in feudis intelligitur de maſculis, & ſimiliter in inſtrumento pacis, nu. 53.*
*Feudum alicui & hæredibus conceſſum, intelligitur de maſculis, ibid.*
53 *Mulier inter hæredes, cum quibus pax fieri debet, non connumeratur.*
54 *Mãdatum à conſuetudine recipit interpretationem.*
55 *Mandatum generale à conſuetudine mandantis recipit interpretationem.*
56 *Procurator poteſt donare, quandò dominus conſueuit: quod declaratur.*
57 *Donandi facultas data non intelligitur, etiam ſi libera ſit conceſſa adminiſtratio.*
58 *Emptio à conſuetudine recipit interpretationem.*
59 *Donatio à conſuetudine recipit interpretationem.*
60 *Matrimonium intelligitur contractum ſecundùm conſuetudinem.*
61 *Fideiuſſio à conſuetudine recipit interpretationem.*
62 *Procurator conſtitutus ad fideiubendum, poteſt renuntiare legibus inductis ad fauorem fideiuſſorum, prout moris eſt.*
63 *Procurator conſtitutus ad accipiendam mutuam pecuniam, poteſt eam accipere ſub cambijs & recambijs, ſi moris eſt.*

*Procu-*

Digitized by Google

64 *Procurator debet facere quod fieri conſueuit, & non aliter.*
65 *Pœna poteſt apponi in contractu pro eius executione, vt ſe habet conſuetudo.*
66 *Pœna non præſumitur, niſi ſit vniformis.*
67 *Contractus ex conſuetudine contrahentium magis, quàm ex conſuetudine regionis, recipiunt interpretationem.*
68 *Contractus ex conſuetudine vnius tantùm ex contrahentibus, interdùm recipit interpretationem.*
69 *Conſuetudo debet obſeruari, niſi aliud à contrahentibus expreſiè vel tacitè actum ſit.*
70 *Caſus omiſſus poteſt intelligi excluſus virtute expreſſi.*
71 *Caſus omiſſus habetur pro expreſſo, quandò exprimi conſueuit, niſi ceſſet ratio eius, quod exprimi ſolet.*
72 *Conſuetudo probari debet.*
73 *Conſuetudo generalis facit ius.*
74 *Conſuetudo intelligitur eſſe de ijs, quæ communiter fieri ſolent, non raro.*
75 *Contractus non poteſt dictari ex vario vſu regionis.*
76 *Conſuetudo vltima, quæ immediatè præceſſit contractum, ſeruari debet.*
77 *Conſuetudo debet eſſe nota ambobus contrahentibus, ſed vide nu. 23.*
78 *Solita non præſumuntur, ſi aliquid adijciunt obligationi, & nu. 40.*
79 *Omiſſa, quæ non poſſunt legi, an habeantur pro expreſſis, & vide nu. 33. & infrà.*
80 *Conſuetudo loci contractus an debeat ſpectari, vel deſtinatæ ſolutionis.*
81 *Conſuetudo interpretatur ea, quæ ſunt de contractu, non quæ extrinſecus veniunt.*
82 *Subſtantialia, quæ exprimi debent, non ſupplentur à conſuetudine.*
83 *Contractus tacitè reuocatur ſecundùm ius com. non ſecundùm conſuetudinem, niſi ſpecialiter ſit inducta.*

## Quemadmodùm tacitæ & ambiguæ conuentiones ex conſuetudine congruam recipiant interpretationem. Tit. IX.

PORRÒ, ſicut ſtatutum cuiuſque
ciuitatis ſeruari debet, l. omnes po-
1 puli, de iuſt. & iur. ità etiam conſue-
tudo vicem legis obtinet, c. cum
conſuetudinis, in princ. de conſue.
l. 2. quæ ſit long. conſuc. l. de quibus,
cum ſeq. ff. de legib. §. ex non ſcripto. Inſti. de iure
nat. gent. & ciu. & ideò, quod in vſu quotidiano
ſemper verſatur, & ipſa legis auctoritate recipien-
2 dum eſt, l. vlt. in fin. C. de fideiuſſ. Quinetiam con-
ſuetudo dicitur ius commune, quia ex iure com-
muni roboratur, Bal. in c. cum veniſſent, nu. 2. de
eo, qui mitt. in poſſ. Guid. pap. in conſ. 61. num. 5.
Crau. in conſ. 801. nu. 10.
Et conſuetudo interdùm verba deſiderat ex-
preſſa in eo actu, qui agitur; & tunc, quod omit-
3 titur, non videtur ineſſe: quandoque id, quod ver-
bis non exprimitur, in actu, qui geritur, ſubaudi-
4 tur; & tunc habetur pro expreſſo: Vnde ſalarium
deputatum ad primam ſedem, ſemper tacitè vi-
detur electo conſtitutum, etiam ſi de eo nulla facta
ſit mentio: Idemq́. dicendum eſt de ſalario pote-
ſtatis, & aliorum officialium. Quod intelligitur
de ſalarijs taxatis, non autem de incerto, quod
variè conſtituitur ſecundùm merita perſonarum,
l. ſalarium, ff. mand. Bal. in l. licet, nu. 13. C. loca. &
cond.
5 Et quidem tanta eſt poteſtas conſuetudinis, vt
nouum etiam contractum poſſit inducere; & tunc
oritur condictio ex moribus, Bar. in l. vni, nu. 10. de
condic. ex lege, qui de feudo ponit exemplum:
quod à conſuetudine inuentum eſt, idemq́. Bar.
ſcribit in l. 1. col. pen. ff. de pub. iud. & in l. de qui-
bus, in 1. lec. nu. 16. ff. de legib. & Bal. in l. ex placi-
to, num. 17. C. de rer. permut. & in c. vlt. nu. 5. de
cauſ. poſſ. & prop. & Natta in conſ. 147. nu. 7.
6 Similiter conſuetudo poteſt contractum appro
bare, & improbare, l. certi condictio, §. ſi nummos.
ff. ſi cert. pet. Bal. in l. pen. nu. 2. ad fin. C. mand. Vn-
de contractus, qui ex conſuetudine in regione fre-
quentatur, cenſetur approbatus, Oldr. in conſ.
207. in fin. nu. 7. Dec. in conſ. 115. nu. 2. & quamuis
7 ſit illicitus; tamen ratione frequentioris vſus to-
leratur, Bero. in conſ. 190. nu. 9. lib. 3. & late Decia.
in conſ. 2. nu. 81. & infrà, lib. 1. & quòd conſuetudo
ſit inſpicienda; an contractus intelligatur fœne-
raticius, vel non; tradit etiam Old. in conſ. 207.
nu. 7. & Bar. in l. quis ſit fugitiuus. §. apud Labeo-
nē, de ædil. edic. Bal. in l. vni. nu. 39. C. de his, quæ
pęn. nom. Abb. conſ. 15. col. 1. lib. 1. Dec. in conſ.
170. col. pen. Quod ſanè intelligitur in foro con-
tentioſo, & quòad pœnam temporalem, non au-
tem in foro animæ, & quòad pęnam ſpiritualem.
Crau. in conſ. 6. num. 103. & in conſ. 145. num. 12. &
quamuis ex conſuetudine contrahendi deduca-
tur conſuetudo exigendi, Bal. in l. 2. §. creditum,
8 col. 2. in fin. ff. ſi cert. pet. tamen, ſi contractus verè
ſit vſurarius, ex conſuetudine contrahendi non
poteſt approbari, vt fuit reſolutum in Rota coràm
bo. me. Gypſio in Vrbeuetana cenſus, die 16. Iu-
nij 1594.
9 Conſuetudo autem immenſam habet poteſta-
tem, Signor. in conſ. 82. nu. 7. & in conſ. 138. nu. 6.
nam omnium rerum domina dicitur, & maximè
verborum, Conna. in comment. lib. 6. c. 3. col. pen.
10 & ideò in tacitis & ambiguis conuentionibus ex
conſuetudine cuiuſque regionis optima colligitur
interpretatio. c. cum dilectus, de conſue. & l. ſi de
interpretatione, & l. minimè. ff. de legib. Quam-
obrem, ſi non apparet, quid actum ſit; id ſequi de-
bemus, quod in regione, in qua id actum eſt, fre-
quentatur, l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg.
iur. & illud quidem inſpiciendum eſt, quod ple-
rumq́ue fieri conſueuit, l. in obſcuris, & c. inſpici-
mus, cod. tit. nam contractus ſecundùm conſue-
tudinem debet intelligi, vt not. Bar. in d. l. ſemper,
nu. 3. & in l. ſi prius. §. 1. de aqua plu. arc. & in l. ma-
giſtratus, nu. 2. ff. ad municip. Bal. in l. 1. nu. 15. C. de
fruct. & lit. expenſ. & in c. 1. §. ſimiliter, de Capit. qui
cur. vend. Imol. in conſ. 21. num. 3. verſic. ſed aduer-
tendum, Iaſ. in l. certi condictio, §. ſi nummos, nu.
11. ff. ſi cert. pet. & in l. ſi non ſortem, §. libertus, nu.
28. verſic. iuxtà. ff. de condic. indeb. & inter con-
trahentes tacitè actum intelligitur, quod fieri ſo-
let, l. quod ſi nolit. §. quia aſſidua, ff. de ædil. edic.
& l. vlt. C. de fideiuſſ. Bal. in l. 1. nu. 5. & 6. in fin. C.
pro ſoc. Raph. Fulgo. in l. cum quid, nu. 8. ff. ſi cert.
pet. Corn. in conſ. 28. nu. 8. & in conſ. 181. num. 73.

verſic.cum itaque,lib.2. & quidem pactum ſecundùm conſuetudinem tacitum etiam intelligitur, c.vlt.de don.int.vir.& vxo.l.licet, C.loca.Bal.in l.ſi cum dotem, in princ. nu.4.ff.ſolu.mat. Purp.in conſ.598.nu.5. & quamnis conſuetudo in contrahendo non ſit expreſſa: tamen perinde habetur, ac ſi eſſet expreſſa, Bal. in l.quoties, nu.6.verſic.& hoc vidimus,C.de ſuis & legit. liber. per d.l.quod ſi nolit,§.quia aſſidua, de ædil. edic. Et ideò præſumitur actum,& cogitatum, quod exprimi conſueuit, l. 2. de cont.ſtipul.c.cum M.de conſtit. Et contractus tacitam quandam formam ex conſuetudine aſſumit,Bal.in conſ.121.num.4.verſic.contractus,nu.3.& ſecundùm conſuetudinem videtur celebratus,Abb.in c.1.nu.2.de precar. & in c.quãto,in fin.de iureiu. Corn.in conſ. 122. nu.17.18.& in conſ.148.nu.16.& in conſ.181.nu.73.verſ.cum itaque, lib.2. & latè in conſ.28. nu.7. lib.3.& alibi ſæpè. Et ideò verba ambigua conuentionum ſemper à conſuetudine recipiunt intellectum,Anch.in conſ.125.nu.6.& ſimiliter congruam recipiunt interpretationem,Rom.in conſ.94.nu.8. Soz.iun.in conſ.2.nu.8.& infrà,lib.4. Crau.in conſ.20.nu.7.& in conſ.343.nu.10. nam conſuetudo in contractibus interpretandis maximè inſpicitur; & ideò ſecundùm conſuetudinem regionis debent intelligi, Bar.in rep.l.de quibus,nu.17.verſ.ſecundo caſu.ff. de legib. Rapha. Fulg.in conſ.50.nu.3. Rom. in l.poſt dotem,nu.37.& 41.ff.ſolu.mat. Alex. in conſ.37.nu.7.lib.2.& in conſ.8. num.4.ad fin.lib.6. Soz.ſen.in conſ.19.nu.7.lib.1.& in conſ.99.nu.5.lib.1. Rui.in conſ.151.nu.9.lib.1. & in conſ.186. num.7. lib.2. Natta in conſ.192.nu.2. Pariſ.in conſ.88.nu.37.& in conſ.90. nu.45.lib.1. Alc.in conſ.5.nu.17. & infrà,lib.8. Chaſſen.in conſ.39.num.103. Neque dubium eſt, quin pactum ambiguum à conſuetudine recipiat interpretationẽ, Iacob. de S.Georg. in inueſt.feud.in verbo,qui quidem inueſtiti, num. 88. Nam pactum dicitur informari à conſuetudine loci, ſicut à ſtatuto, Alex.in conſ.9.nu.2.ad fin. lib.5.Bero.in conſ.51.nu.15. lib.1. nam contrahentes etiam videntur cum conſuetudine loci ſe conformare,ſicut dictum eſt de iure municipali,Pariſ. in conſ.13. nu.29.& 30.& in conſ.21. nu.47. lib.1. Sigiſm. Loffred.in conſ.39.nu.16. Rim.iun.in cõſ. 257. num.69. Rectè igitur contractus intelligitur ſecundùm mores ciuitatis,Zaſ.in conſ.17.nu.9. & infrà.

12 Illud etiam notandum eſt, quòd quemadmodũ caſus omiſſus remanet in diſpoſitione iur.com.l.ſi cum dotem.ff. ſolu. mat. ità etiam remanet in diſpoſitione conſuetudinis generalis,quę dicitur ius commune in loco,Bal.in conſ.60. incip. ſicut proponitur,nu.2.lib.3. & ſequitur Ripa reſp.8. in fin. de pac. vol.2. & ſecundùm conſuetudinem omnis contractus debet intelligi, l.ſi pignore. §.ſi creditor,& ibi Bar.ff.de pigno.actio. l.vlt. & ibi Bal. C. de fideiuſſ. Ripa reſp.19.nu.11.de pact.vol.2.

13 Vnde,licet penſio in fine anni ſolui debeat,glo. in l.defuncta,& ibi Flo.ff.de vſuf. tamen,ſi alia eſt conſuetudo, ſeruanda eſt: quia tacitè videtur ineſſe, & quidem,in ciuitate Venetiarum eſt conſtitutio,vt penſiones domorum in fine cuiuſlibet ſemeſtri pro parte dimidia ſoluantur, vt teſtatur Gyg. de penſ.q.93.nu.4.& in Vrbe eſt conſtitutio, quòd ſoluatur in principio cuiuſlibet ſemeſtri pro dimidia.

14 Præterea,ſi nulla mentio facta ſit in locatione de mercede,intelligitur ſecundùm conſuetudinẽ, Bero.conſ.157.nu.5.lib.3. & locatio poteſt intelligi facta pro ea mercede,qua res ſolita eſt locari, vt fuit deciſum in Rota apud bon.me.Card.Lancell. in Roman. locationis, die 9. Iunij 1578. qui com. etiam dicit eſſe opi. quod fuit etiã deciſum apud bo.me.Lauretan.in Roma.locationis domus, die 10. Decemb. eod. anno 1578. & quòd intelligatur de ſolita mercede, tradit etiam Alex. in conſ. 107.nu.2.& 3.lib.1.& Afflic.in c.1.nu.217.ex quibus cauſ.feud.amitt. Fely.in c.cum Bertoldus,nu. 40.de re iud.

15 His etiam accedit,quòd talis præſumitur facta conceſſio,qualis erat ſolita fieri vni, vel pluribus, ſecundùm conſuetudinem concedentis, l.licet,C. loca. & ſi ſimpliciter fiat conceſſio in emphyteuſim, intelligitur prout fieri conſueuit, & perſonæ ſolitæ tacitè etiam intelliguntur, Bal. in auth. ſi quas ruinas,nu.2.in fin.de ſacroſ. eccleſ. Præterea debent intelligi ſecundùm generalem conſuetudinem regionis, l.vlt. C. de fideiuſſ. ſed prius recurrendum eſt ad præſumptionem in ſpecie, quàm ad præſumptionem in genere, l. cum de indebito. ff. de probat. Bal.in l.ſi certis annis,nu.9.C. de pac.

16 Quod autem diximus,contrahentium conuentiones recipere interpretationem à conſuetudine; extenditur primò, vt habeat locum etiam contrà propriam verborum ſignificationem, & quamuis verba aliquo modo lædantur,Bal.in rub.de conſue. nu.21.verſ.conſuetudo magis attenditur, Purp.in conſ.238.nu.14. Crau.in conſ.836. nu.10. verſ. vſqueadeò: nam quælibet diſpoſitio legum,vltimarum voluntatum,conuentionum,& priuilegiorũ, contrà propriã etiam verborum ſignificationem à conſuetudine congruam recipit interpretationẽ, Rim.iun.qui alios refert, in conſ.269. nu.46.

17 Secundò extenditur, vt habeat locum etiam, ſi conſuetudo ſit cõtrà ius commune: nam ius commune,quod eſt ſcriptum,tacito hominum conſenſu à conſuetudine abrogatur,l.de quibus, in fin.ff. de legib.& l.1. quæ ſit long. conſue.Iaco. de Nigr. in l.diem functo,nu.37. de offic.aſſeſſ.

18 Tertiò extenditur, vt habeat locũ, etiam ſi huiuſmodi interpretatio conſuetudinis, ſit contrà naturam contractus: nam feudum ex ſua propria natura eſt perſonale,& tamen in dubio hoc actum præſumitur, vt tranſeat ad hæredes maſculos;quia ſic ſolitum eſt concedi, Afflic. in prælud. feud.q.5. col.22.verſ. nunc venio: Sed certè diffinitio feudi tradita in c.1.§.in primis,in quib.cauſ. feud.amit. hoc oſtendit, vt feudum ad deſcendentes maſculos in perpetuum tranſeat,non etiam ad fęminas, niſi nominatim dictum ſit.

Quòd autem contractus à conſuetudine congruam recipiant interpretationem, etiam contrà propriam eius naturam, apparet ex eo,quòd quæ ſunt conſuetudinis, tacitè veniunt, ac ſi eſſent ex natura ipſius contractus,l.quod ſi nolit.§.quia aſſidua. ff. de ædil. edic. Sed hoc poteſt etiam dici præter naturam contractus.

19 Item feudum ſimpliciter alicui conceſſum,intelligitur pro ſe,& filijs hæredibus,glo.eſt ord.in c.1. quib. mod. feud. conſt.poſſ. quilibet enim non ſolùm ſibi,ſed etiam ſuis hæredibus intelligitur proſpexiſſe,c.1.de duob.frat.à Cap.inueſt.& l.ſi pactũ, ff.de probat. ſed de maſculis intelligitur, Soz.ſen.

in

in cõſ. 19. nu. 3. lib. 1. & paulò poſt dicemus nu. 52.

20 Quartò extenditur, vt habeat locum non ſolùm in contractibus bonæ fidei, de quibus loquitur d. l. quod ſi nolit. §. quia aſſidua, de ædil. edic. & Bal. in l. venditi, & in l. ſicut periculum. C. de actio. empt. Afflic. in c. 1. num. 257. & 258. ex quib. cauſ. feud. amitt. ſed etiam in contractibus ſtricti iuris, vt eſt ſtipulatio, de qua nominatim loquitur, l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. & ſcribit Aret. in l. 1. in prin. num. 7. in verſic. & non repetendo, de verb. oblig. & Crau. in conſ. 836. nu. 10. nam in omni obligatione intelligitur reſeruata conſuetudo loci, Alex. in l. poſt dotem, nu. 26. ff. ſolu. mat. & de fideiuſſione, quæ ſimiliter eſt ſtricti iuris, loquitur Iuſtin. in §. vlt. Inſti. de ſatiſdat. & ſcribit Ang. in l. 7. §. ſtipulatio duplæ. de prætor. ſtipulat. & Ant. Gabr. concl. 1. nu. 14. de conſue. lib. 6.

21 Quintò extenditur, vt contractus celebratus etiam cum principe, intelligatur ſecundùm conſuetudinem, Dec. in conſ. 48. nu. 1. verſ. nam magna auctoritas, & ſequitur Ripa reſp. 19. nu. 11. de pac. vol. 2. Vnde etiam contractus fiſci ſecundùm conſuetudinem debet intelligi, Bal. in conſ. 284. in fin. lib. 4.

22 Sextò extenditur, vt contractus à conſuetudine recipiat interpretationem, etiam ſi ſit adiecta dictio taxatiua, Bar. in l. viros, nu. 1. C. de diuerſ. offic. lib. 12. Iaſ. in l. 1. nu. 11. verſ. tertio principaliter ſi quis ius dic. non obtempe. & in l. ſi mora, nu. 6. ff. ſolu. mat. Chaſſen. in conſ. 1. nu. 24. Rui. in conſ. 93. nu. 4. lib. 5. Anto. Gabr. in concl. 1. nu. 67. de conſue. lib. 6.

23 Septimò extenditur, vt contractus congruam recipiat interpretationem à conſuetudine loci, in quo contractus eſt celebratus, etiam ſi contrahentes allegarent ignorantiam: quia implicitè conſentiunt, Bal. in rub. de conſue. nu. 26. verſ. vbi agitur ex contractu, & ità conſulendo tenet etiam Rapha. Cuma. in conſ. 72. nu. 2. ad fin. & 3. & Alc. in conſ. 5. nu. 18. lib. 8. Sed Rui. in conſ. 74. nu. 9. lib. 1. aliud reſpondit: nam quod dicitur, contractum in eo, quod eſt omiſſum, ſuppleri per conſuetudinem, procedit, inquit, quandò conſuetudo erat nota ambobus contrahentibus, ſecus ſi alteri fuerit incognita: quia tunc ab eo tacitè actum non poteſt intelligi, arg. l. ſi per errorem. ff. de iuriſd. om. iud. Sed Rui. non animaduertit, quòd contrahentes poſſunt implicitè conſentire in eo, quod loci conſuetudo diſponit, vt Bal. expreſſit in loco ſuperius citato: quod poteſt intelligi de conſuetudine generali, & huic Rui. etiam videtur conſentire: quia præſupponit eam eſſe cognitam ab vtroque contrahente, dum nu. 10. ſubiungit, quod quilibet præſumitur ignorare particularem conſuetudinẽ.

24 Octauò extenditur, quòd verba ambigua etiam in voto prolata à conſuetudine regionis cõgruam recipiunt interpretationem, Abb. in c. ex parte, nu. 3. de cenſib.

25 Nonò extenditur, vt pacta, quæ ſunt ſolita apponi, habeantur pro appoſitis; quamuis ſint executiua, veluti ſi poteſtas accipiendi bona alicuius propria auctoritate, dari conſueuit, vt de pactis dotalibus ſcribit Cæph. in conſ. 550. num. 10. verſ. quartò, cum ſeqq.

26 Decimò extenditur, vt interpretatio conſuetudinis ſit recipienda, licet verbis non conueniat, Bal. in conſ. 235. lib. 2. Angel. in conſ. 99. nu. 5. verſ. ſaluo niſi, & conſ. 345. nu. 4. in fin. & 7. Rom. in l. 1. §. hoc autem, nu. 3. ff. ad Syllan. Fulgo. in conſ. 40. ad fin. Abb. in c. cum dilectus, nu. 7. de conſue. & in c. cum ad ſedem, num. 26. de reſti. ſpol. Soz. ſen. in conſ. 145. nu. 2. lib. 1. Corn. in conſ. 83. num. 1. lib. 4. Soz. iun. conſ. 2. nu. 24. cum ſeqq. & conſ. 25. nu. 16. & ſeq. lib. 1. & conſ. 25. nu. 11. & conſ. 70. nu. 9. lib. 2. Crau. in conſ. 836. nu. 10. verſ. hoc amplius.

27 Sed aduerte, quòd ſi conſuetudo eſſet iniqua, non eſſet ſeruanda, veluti ſi eſſet conſuetudo, quòd non fiat remiſſio mercedis propter ſterilitatem, Bero. in conſ. 142. nu. 30. coniuncto nu. 6. lib. 1.

28 Sed, quòd in reſtauro, & remiſſione mercedis, conſuetudo debeat ſpectari, tradit Saly. in l. licet, in primo notab. C. de loca. & Soz. iun. conſ. 78. nu. 13. lib. 2. Et licet mala conſuetudo non minus, quàm pernicioſa corruptela, ſit abijcienda. c. mala. 8. diſtinc. hoc tamen intelligitur, quandò aduerſatur iuri naturali, cuius tranſgreſſio periculum ſalutis inducit, c. vlt. in fi. de conſuet. hæc enim tamquàm irrationabilis nec temporis vetuſtate firmatur. c. 3. eod. tit. lib. 6. & §. 1. in auth. vt nulli iud. & §. quæ enim, in auth. de vicar. ſeu locumten. ſecundùm Haloand. verſionem, Ruy. in conſ. 155. nu. 12. lib. 4. & Rot. dec. 1. in prin. de conſue. in nou. ſed ſi periculum ſalutis non inducat ſeruari debet: nam tolerabilia ſunt quæ vetus conſuetudo comprobauit, l. Imperatores, in fi. ff. de pollicitat. & c. vlt. §. 1. diſt. 40.

29 Vndecimò extenditur, vt interpretatio conſuetudinis ſit recipienda, quamuis non ſit præſcripta ſpatio 10. annorum, Anto. de But. in c. vlt. num. 47. verſ. ex his dicit Nic. de Mathar. de conſue. Alex. in conſ. 107. nu. 21. lib. 2. Aret. in conſ. 11. nu. 5. verſ. ſed tamen, & in c. cum M. nu. 15. de conſtit. Dec. in l. vt libertis, nu. 19. C. de colla. & in l. ſemper in ſtipulationibus, in fin. de reg. iur. Bellon. in conſ. 1. nu. 2. & 3. Anto. Gabr. in d. concl. 1. num. 69. de conſue. lib. 6. & Crau. in conſ. 836. num. 10. verſ. neque ad rem, Decia. in conſ. 31. nu. 145. verſ. neque requiritur, lib. 1.

30 Duodecimò extenditur, quòd conſuetudo, quæ interpretatur contractus, vſqueadeò eſt recipienda, vt ad loca etiam vicina, & vbicunque bona ſunt ſita, porrigatur. Rim. iun. in conſ. 368. nu. 40. & infrà.

31 Tertiodecimò extenditur, vt hæc interpretatio conſuetudinis in feudis etiam locum habeat; nam magis inſpicitur tenor inueſtituræ, quàm natura feudi: quia tenor derogat naturæ feudorum, c. 1. de duob. frat. & ibi Bal. Afflic. dec. 265. num. 102. Rol. Val. conſ. 60. nu. 14. & infrà, & conſ. 67. nu. 1. & infrà, lib. 1. & tamen magis inſpicitur conſuetudo, quàm tenor inueſtituræ; quia tenor inueſtituræ intelligitur ſecundùm conſuetudinem contrahentium, Afflic. c. 1. nu. 10. an agnat. vel filius: Et hoc ſanè eſt intelligendum, niſi per tenorem inueſtituræ appareat, contrahentes à conſuetudine etiam voluiſſe recedere: quia, ſi tenor inueſtituræ derogat naturæ feudorum, poteſt etiam derogare cuilibet conſuetudini: In dubio autem talis præſumitur feudi inueſtitura, qualis fieri conſueuit, Crau. in conſ. 26. nu. 10.

32 Ex ijs autem, quæ diximus, deducitur primò, quòd, ſi conuenerit, vt fiat inſtrumentum de aliquo contractu, non ſolùm ea, quæ ſunt ſubſtantialia & naturalia, verùm etiam ea, quæ ſunt con-

ſuetudinis, debeant adſeribi, d.l.quod ſi nolit, §.
quia aſſidua, de ædil.edic.Bar.in l.de die, in fi.prin.
nu.5.ff.qui ſatiſda.cog.

33 Secundò deducitur, quòd clauſula, quæ ex ſty-
lo ſolet apponi in inſtrumento, habetur pro appo-
ſita, etiam ſi non ſit adſcripta: quia quod exprimi
conſueuit, habetur pro expreſſo. d.c.cum M.Fer-
r.. :enſis.de conſtit. & ibi not. Bal. Anton. de But.
Abb.Fely.& Ripa nu.42.& infrà, quod Rom.etiam
ſcribit iu l.poſt venditionem, nu.4.de aqua plu.arc.
Soz.ſen.in conſ.101.nu.2. lib.3. & Iaſ. in l. vt libe-
ris, nu.27.& infrà, C.de collat.& in l.vlt.num.2.de
iure emphy. & in l. certi condictio, §. ſi nummos,
nu.24.ff.ſi cert.pet.Fely.in c.ex litteris, num.mihi
18.de fid.inſt.& Ruy.in conſ.88.nu.2.in fin.lib.1.&
in conſ.27.nu.6.lib.3.Afflic.in dec.226. nu.2. & in-
frà. & diximus ſuprà lib.2.tit.10.nu.6.& 17. & 21.

34 Vnde clauſula conſtituti debet intelligi : quia
ſolet apponi, Soz.ſen.in conſ.99.nu.5.lib.1.& conſ.
101.nu.1.& 2.lib.3. Sed aliud concludit Alex. in
conſ.28.nu.1.& ſeqq. lib.2. quem ſequitur Dec. in
l.ſemper in ſtipulationibus, nu.13. verſ.& pari ra-
tione, de reg.iur.

Sed aduerte, quòd iure non probatur, vt ha-
beantur pro expreſſis, quæ in conuentionibus ex-
primi ſolent; nam cum ex inſpectione inſtrumenti
aliquid appareat verbis non expreſſum, præſumi-
tur à contrahentibus prætermiſſum: quæ enim
facti ſunt, non præſumuntur, ſed probari debent,
l.quæcunque, §.vlt.ff.de public.actio.l.aſſeueratio,
de non num.pecu.Bal.conſ.198.nu.2.lib.2. Aret.in
l.decem, nu.6.de verb.oblig. Alex. in conſ.118. nu.
11.lib.2.

Neque d.c.cum M. generaliter probat ea, quæ
exprimi ſolita ſunt, haberi pro expreſſis; ſed ea
tantum, quæ ſunt ex natura actus, & neceſſariò
exprimi debent: & quòd naturalia tantum ha-
beantur pro expreſſis: poteſt etiam colligi ex d. l.
quod ſi nolit, §. quia aſſidua, ff. de ædil.edic. con-
iuncta l.emptori duplam, ff.de euictio. & l.ex em-
to, ff.de actio.empt. & ità intelligit Couar. varia.
reſol.lib.1.cap.15.ſub nu.9.

35 Sed conſidera, quòd d. c.cum M. in ratione,
quam expreſſit, generaliter loquitur, & d.§.quia
aſſidua, vult ea, quæ ſunt moris, & conſuetudi-
36 nis, haberi pro expreſſis: & ea, quæ ſunt natura-
lia, & quæ ſunt ex conſuetudine, æquiparantur:
Vnde etiam Aret.in l.qui Romæ, §. duo fratres,
col.4.verſ.tu autem dic formalius, de verb. oblig.
dicit, quòd ſicut ea, quæ veniunt ex natura con-
tractus, debent ſuppleri, quamuis fuerint præter-
miſſa, l. cum quid, ff.ſi cert.pet. ità etiam debent
intelligi, quæ ex conſuetudine ſolent apponi,
idemq́. Aret.ſcribit in l.ſi quis poſthumos, nu.2.de
lib.& poſth.

Sed aduerte, quòd prædicta poſſunt intelligi de
ijs, quæ ſunt de natura contractus, non autem de
alijs, Alex.in conſ.28.nu.5.& infrà, lib.2. Vndè in
37 ſubſtantialibus non fit ſupplementum à conſue-
tudine, vt not.Ioan.And.in tit.de inſtru.edit.§.in-
ſtrumentum, col.3.verſ. quod ſi à contrahentibus,
& Ang.in l.licet, C.de locat. & ità intelligit Dec.
in d.l.ſemper in ſtipulationibus, num.13. in fin.de
reg.iur.

Item conſidera, quòd ſubſtantialia ex conſuetu-
dine ſuppleri non poſſunt; & ità loquitur Alex. in
d.conſ.28. nu.4.lib.2. dum ponit exemplũ de pre-
tio, quam dicit eſſe ſolemnitatem intrinſecam na-
38 turalem; ſed accidentalia poſſunt vigore conſue-
tudinis haberi pro expreſſis, l.vlt. C.de fideiuſſ. &
d.l.quod ſi nolit.§.quia aſſidua, ff.de ædil.edic.

39 In ijs autem, quæ ſunt de natura contractus,
conſuetudo non eſt neceſſaria, d. l. cum quid. ff.ſi
cert.pet. ſed tamen aliqua poſſunt à conſuetudine
induci, quæ ſint naturalia contractus; & hæc non
ſemper habentur pro expreſſis: nam, ſi de natura
actus ſit, quòd præſtetur fideiuſſor, vt eſt in præto-
rijs ſtipulationibus; nemo ſapiens dixerit, quòd ſi
de prætoria ſtipulatione factum ſit inſtrumentum
cum dictione, &c. notarius vigore illius dictionis
poſſit extendere, quòd fideiuſſoris obligatio inter-
ceſſerit, cum conſtet eum non interceſſiſſe, nec ap-
pareat quis fideiuſſerit, Alex.in d.conſ.28.num.5.
lib.2.

Fatendum eſt etiam, ambiguam diſpoſitionem
eſſe intelligendam, prout fieri conſueuit, c. quod
tranſlationem, de offic.lega.l.ſi prius.§.1. de aqua
plu.arc.l.vt liberis. C.de collat. Sed quæ ſunt ſoli-
40 ta fieri & in contractibus apponi non præſumun-
tur; quandò aliquid adijciunt obligationi, vt po-
ſteà dicemus.nu.78.

41 Tertiò deducitur, quòd talis præſumitur con-
ceſſio, qualis fieri conſueuit, Bal.in l.ſi certis annis
42 nu.9.C.de pac. Vnde ſi in conceſſione alicuius ca-
ſtri non ſit facta mentio de mero & mixto impe-
rio; tamen, ſi talis erat conſuetudo; cenſetur con-
ceſſum etiam merum & mixtum imperium, Rom.
conſ.59.nu.3.Iaſ.in l.vt liberis, nu.10.C.de collat.
Anto.Gabr.concl.1.nu.32.de conſue. lib.6.

43 Quartò deducitur, quòd, ſi eſt conſuetudo, vt
dotes à maritis vxoribus conſtituantur, quandò
inter eos eſt diſparitas; tunc ſi maritus ſimplici-
ter confitetur ſe dotem recepiſſe, aduerſus hanc
confeſſionem non poteſt opponere exceptionem
non numeratæ dotis: quia præſumitur donatio,
& ſic videtur renuntiaſſe exceptioni non numera-
tæ dotis; quia id quòd fieri conſueuit, tacitè in-
telligitur & habetur pro expreſſo, d.l.vlt.C.de fi-
deiuſſ.& l.ſi prius.§.1.de aqua plu. arc. & ità tra-
dit Aret.in l.ſi ità ſtipulatus, §.ſi tibi nupſero, col.
vlt.verſ. pro veritate, de verb.oblig.

44 Quintò deducitur, quòd conceſſio in emphyteu-
ſim facta ſimpliciter à prælato eccleſiæ, cenſetur
facta vſque ad tertiam generationem, ſi ità fieri
conſueuit, Bal.in addit', Spec.in tit.de loca. & ſe-
quitur Iaſ.in l.certi condictio, nu.17.ff.ſi cert.pet.
dicens hoc numquàm tradendum eſſe obliuioni,
idemq́. ſcribit in l.vt liberis, nu.10.in fin.C.de col-
lat. vbi dicit hoc alibi ſe non legiſſe.

45 Sextò deducitur, quòd licet is, qui promittit
operas ſuas, intelligatur ſuo victu promiſiſſe, l.ſuo
victu.ff.de oper.liber. tamen, ſi à conſuetudine re-
gionis aliud receptum ſit, ſecundùm eam promiſ-
ſio facta intelligitur, vt Bar.ibidem dicit, & in l.ſi
non ſortem.§.libertus, nu.32.ff. de condic. indeb.
& ſequitur Bal.in l.liberti, nu.11. C.de oper.liber.
& Iaſ.in l.vt liberis, num.12. in fin.C.de collat.&
Purp.in conſ.598. nu.4.dicens, eum, qui conducit
operarios ſimpliciter teneri victum eis præſtare, ſi
ità fieri conſueuit.

Item conceſſio facta alicui pro ſe & filijs, intel-
ligitur etiam de filijs fratris, ſi ità fieri conſueuit,
vt ſingulariter ſcribit Iaſ.in d.l.vt liberis, num.11.
C.de collat.

Quam-

Digitized by Google

47 Quamuis auté emphyteuſis pro ſe & filijs con-
ceſſa, intelligatur de filijs maſculis; quia in con-
tractibus maſculinum non concipit fœmininum,
Archi.in c.ſi quis ſuadente, 16.q.4. tamen,ſi aliter
fieri conſueuit,fœminæ etiam continentur,Imol.in
c.potuit, nu.69. de loca. & ſequitur Iaſ. in l.vt li-
beris,nu.11.C.de collat.

48 Septimò deducitur, quod locatio domus nulla
mercedis facta mentione, debeat intelligi de ea,
quæ ſolita eſt præſtari, l.excepto, & ibi glo.not.C.
de loca.& illum tex.Saly. ibi putat eſſe ſing.& ſe-
quitur Iaſ.in l. vt liberis, num.12. C.de collat. &
Purp.in d.conſ.598. nu.4. & Bero. in conſ.157.lib.
3. Simili modo ex conſuetudine ducitur etiam
argumentum ad intelligendum,quid in locatione
& conductione fuerit comprehenſum,Barb.in cõſ.
54.col.2.verſ.cum ergo, lib.4. & Menoch. in conſ.
13. nu. 13. Et generaliter in locatione & condu-
ctione inſpicitur conſuetudo, d.l. excepto, & ibi
Bal.Saly.& alij,C.de loca. Bar. in l.pen. nu.2. & 3.
ff.de impenſ.in reb.dot.fac. Alex.in conſ.107.num.
20. lib.2. Soz.ſen.in conſ.99. nu. 6.lib.1.

49 Vnde etiã Doctor ad legendum conductus intel-
ligitur ſecundùm conſuetudinẽ ſtudij,vt not. Bar.
in l.nemo eſt,qui neſciat. ff. de duob.reis; & ideò,
ſi eſt cõſuetudo,vt poſſit quandoq. legere per ſub-
ſtitutũ,illa ſeruari debet, Bar.in d.l.nemo eſt, qui
neſciat,nu.5.in fin.ff.de duob. reis, & Abb.in cap.
cum M. Ferrarien.num.5.de conſtit. Iaſ.in l.certi
condictio.§.ſi nummos,nu.12.ff.ſi cert.pet.& Dec.
in l.ſemper in ſtipulationibus, nu.9.ff.de reg.iur.&
Bologni. in auth. habita,nu.342.ne fil.pro pat.

50 Præterea colonus debet agros conductos cole-
re ſecundùm conſuetudinem regionis, alioquin à
locatore poteſt expelli, Alex.in conſ.129. nu.2.&
3.lib.2. & ſequitur Gabr.concl.1.nu.52.de conſue.
lib.6.

51 Item, ſi colonus prædium ea lege conduxit, vt
teneatur ſoluere centum corbes frumenti ſingulo
quoque anno; nihilominus poterit ſoluere pretiũ
in pecunia numerata, etiam inuito domino, ſi ità
ſolui conſueuit,l.dominus prædiorum, & ibi Bar.
& alij,C.de agric.& cenſ.lib.11. Iaſ.in l.vt liberis,
nu. 12. C. de collat. Sed ſi apparet contrahentes à
conſuetudine voluiſſe recedere, inſpicitur quod
actum eſt,vt paulò poſt ſubijciam.

52 Octauò deducitur,quòd cum fœminę ſecundùm
conſuetudines feudorum non ſuccedant in feudis,
cap.1.qui feud.dar.poſſ. & c.1.§.filia,de ſucc.feud.
feudum conceſſum alicui pro ſe & hæredibus; de
maſculis,non etiam fœminis intelligatur, c.1.de
alie.feud.& c.1.de nat.feud.& ibi Bal.& c.1.quem-
adm. feud. conſti. pot. Rom.conſ.1.num.5.ad fin.
Corn.conſ.16.nu.6.lib.1. Soz.ſen.in conſ.19. nu.3.
lib.1.& Dec.conſ.208.num.9.ad fin. & 10. & conſ.
295.nu.7.

53 Nonò deducitur,quòd cum in inſtrumentis pa-
cis,fœminæ non conſueuerint nominari, promiſſio
facta pro ſe & hæredibus,debeat intelligi de hære-
dibus maſculis; & ideò ſi ſtatutum diſponat, vt
qui hominem occiderit, capite puniatur, niſi ha-
buerit pacem ab hæredibus occiſi, à maiori par-
te eorum: mulier inter hæredes, qui faciunt ma-
iorem partem, non debet connumerari: & con-
ſequenter illud verbũ hæredibus, de maſculis tan-
tùm eſt intelligendũ,Ang.in l.4.§. Cato,nu.18.de
verb.oblig.& ſequitur Rim.iun. in conſ.307. nu.6.

54 Decimò deducitur, quòd mandatum ambiguũ
à conſuetudine etiam recipit intellectum,vt man-
dans id ſenſiſſe videatur, quod fieri conſueuit, l.
vniuerſorum.ff.de pigno.actio. Crau. in conſ.330.
nu.6. Vnde procurator conſtitutus ad vendendũ,
poteſt omnia facere, quæ ex conſuetudine in con-
tractu emptionis & venditionis fieri ſolent,Bar.in
l.ſi procurator.ff.de iur.fiſc.& plerique ſequuntur,
quos nominatim refert Gabr. concl.1. num.20.de
conſue.lib.6.

55 Item in mandato generali illud intelligitur eſ-
ſe comprehenſum, quod dominus facere conſue-
uit,licet aliàs non veniret,Bar.in l.ſolutum. §.vlt.
56 & ibi Alex.in addit. ff.de pigno. actio. & ideò pro-
curator poteſt etiam donare,quãdò dominus erat
ſolitus id facere,vt ſenſit Bal.in conſ.138. nu.4.lib.
5.& Rom.in ſing. 9. aliàs 10.incip. an ſicut, & ità
tradit Anto.Gab.in concl.1.nu.26. & 27. de con-
ſue.lib.6. ſed ſubdit,glo.in c.2. in verbo,non debet
de dona. aliud ſentire. Sed aduerte,quòd glo. ſo-
lùm dicit,procuratorem nihil poſſe donare,etiam
ſi generaliſſimam habeat facultatem; nec loqui-
tur de ijs,quæ à domino ſunt ſolita donari. Item
aduerte,quòd nec Bal.nec Rom.in locis citatis lo-
quuntur in ſpecie de donatione; & ideò poſſunt
intelligi de muneribus ſolitis, quæ non ſint magni
pretij,vel de ijs,quæ fiunt ob merita, non tamen
de bonis immobilibus, Roma. conſ.50. Dec.conſ.
57 174. col. 1. verſ. nec obſtat: nam in conceſſione
etiam liberæ adminiſtrationis,nõ intelligitur da-
ta facultas donandi,cap.vlt.de offic.vicar.lib.6.&
not.Bal.in l.1.§.ſi filiusfam. ff.quæ res pigno.oblig.
poſſ.Dec.conſ.297.nu.3.verſ.ſecundò, & conſ.402.
nu.9. Bero.conſ.194.nu.13.22.& 25. lib.1.

58 Vndecimò deducitur, quòd emptio & venditio
à conſuetudine congruam etiam recipiat inter-
pretationem,d.l.quod ſi nolit.§.quia aſſidua, de
ædil.edic.l.ſi fundus.ff. de euictio. Bar. in l.ex ea
parte,nu.2.de verb. oblig. & ſequitur Anto. Gabr.
in concl.1.nu.2.de conſue.lib.6. qui num.3. idem
etiam ſubiungit de venditione gabellarum. Nam
& ſi officiales ſint deputati ad vendendum gabel-
las,tamen omne pactum ab eis initum contrà ſo-
litum modum vendendi,eſt nullum, Bar.in l.1.nu.
1.C.de paſc.publ.lib.10. Vndè, ſi venditor dixerit
fundum eſſe ſeminatum,intelligitur quòd rectè ſe-
cundùm conſuetudinem regionis ſit ſeminatus, l.
ſi merces.§. conductor. ff.loca. & l. item ſi fundi,
§.ſeminarios. ff. de vſufr. Alcia. conſ. 119. num.3.
lib. 8.

59 Duodecimò deducitur, quòd donatio etiã am-
bigua à conſuetudine congruam recipiat inter-
pretationem,c.vlt.de dona.int.vir. & vxo. Hiſpa.
in rub.de dona.int.vir.& vxo. §.6.num.2. & infrà,
Bertrand.conſ.290.incip. ex themate, nu.13.verſ.
præterea audio,lib.3.Anto. Gabr.d.concl.1.nu.8.
de conſue.lib.6.

60 Decimotertiò deducitur, quòd contractus etiã
matrimonij ſecundùm conſuetudinem intelligi-
tur, Ioan. And. Abb. & alij in c.1.de ſponſalibus,
Chaſſen. in conſ. 7. num. 1. & 2. & ſequitur Anto.
Gab.d.concl.1.nu.11.de conſue.lib 6.

61 Decimoquartò deducitur, quòd fideiuſſio ſimi-
liter à conſuetudine congruam recipit interpre-
tationem. §.vlti.& ibi not.Inſti.de ſatiſda.Ang.in
l.1. §. ſtipulatio duplæ, de prætor. ſtipulat. Quod
locum habet etiam ſi ſit præſtita in cauſa crimi-
nali,

Digitized by Google

nali. Ang.Arim.in addit.ad Ang.Aret.in trac.maleſ.in verb.pro quibus, & c.circà princ.Felyn.in c. contingit, col. 2. de ſent.excomm. Ant.Gabr.in concluſ.1.nu.13.de conſue.lib.6.

62 Ex hoc etiam ſequitur, quòd procurator conſtitutus ad fideiubendum poſſit renuntiare omnibus legibus inductis ad fauorem fideiuſſorum, prout moris eſt, Iaſ.qui alios refert, in l.certi condictio, §.ſi nummos, num.13.ff.ſi cert.pet.& in l.vt liberis, nu.9.C.de collat.& ſequitur Ioan.Nicol. in l.generaliter, nu.67.de ſecund.nupt. & Anto.Gab. d.concl.1.nu.23.de conſue.lib.6.

63 Decimoquintò deducitur, quòd procurator conſtitutus ad recipiendum pecuniam mutuam, poſſit eam accipere ſub cambijs & recambijs, quandò ita ſe habet conſuetudo regionis. Rom. in conſ. 94.nu.9.in fin.& l.3.§.iurari, nu.7.ff.de iureiur. vbi dicit, ità ſe obtinuiſſe, etiam ſi in mandato eſſet appoſita dictio taxatiua, vt putà decem tantùm, Barb. in c.cum M. Ferrarienſ. col. 46. & ibi Fely. nu.9.de conſtit.Iaſ.in l.certi condictio, §. ſi nummos, nu.22.ff.ſi cert.pet.Rui.in conſ.93. nu.4. lib. 5.& Ant.Gab.d.concl.1.nu.23.de conſue.lib.6.

64 Decimoſextò deducitur, quòd ſicuti procurator generaliter conſtitutus poteſt facere omnia, quæ ſunt ſecundùm conſuetudinem ciuitatis, Cur. iun.in l.diligenter, nu.1n.ff.mand. ità etiam is, qui procurator ſimpliciter eſt conſtitutus ad aliquid agendum, non poteſt quicquàm facere contrà conſuetudinem illius ciuitatis, ad not.per Bar.in l.1. num.1. C. de paſc.pub.lib.10.Barbat.in c.cum M. Ferrarienſis, col.46.de conſtit.

65 Decimoſeptimò deducitur, quòd pœna poteſt apponi in contractu; licet à contrahentibus non fuerit expreſſa, quando huiuſmodi eſt conſuetudo, Bal.& Ang.in l.benè à Zenone, C. de quadr. præſcrip.& Ang.in l.2.in princ.num.2. ff.de iuriſd.om. iud. Abb.in c.2. de precar. & Iaſ.in l. certi condictio, §.ſi nummos, nu.13.ff.ſi cert. pet. & in l.vt li-
66 beris, nu.8.in fin. C.de collat. Sed contrariam ſententiam tenet Bal.in l.ſi duo patroni, §.ſi quis iurauerit, in princ. in verſ.non tamen præſumam, ff. de iureiur. vbi dicit, quòd pęna non præſumitur, etiam ſub dictione, &c. quia non eſt vniformis, & ſequitur Alex.in conſ.28.num.5.lib.2.qui adducit etiam Bal.in l.vlt.num.1.in fin. de exec.ut. rei iud. Sed, ſi eſſet conſuetudo, vt pęna vniformis apponatur; tunc illa tacitè poſſet intelligi, Dec.in l. ſemper in ſtipulationibus, nu.12.ff.de reg.iur.& ità repugnantes ſententiæ poſſunt conciliari.

67 Sed, quod diximus, ambiguas conuentiones à conſuetudine congruam recipere interpretationem, primùm debet reſtringi, vt intelligatur de conſuetudine contrahentium: quia ex ea magis, quàm ex conſuetudine regionis, declarantur, l.vel vniuerſorum, ff.de pigno.actio.l.qui ſemiſſes.ff.de vſur.l.hæredes palàm, §. ſi quid poſt, in fin.ibi, ex conſuetudine patrisfam.vel regionis, ff.de teſtam. & l.ſi ſeruus plurium, §.vlt. ibi, antè omnia ipſius patrisfam.conſuetudo, deinde regionis, de lega. 1.& ità ſenſit Signorol.in conſ.82.nu.7.& Dec.in l.ſemper in ſtipulationibus, num.7. ff.de reg.iur. & Couar.var.reſol.lib.3.cap.10.nu.4.Purp.conſ.473. nu.22.Decia. in conſ.31.nu.14n. & infrà, & num. 144.& infrà, lib. 1. Et cum contractus pendeant ex voluntate duorum vel plurium contrahętium, l.1.in princ. ff. de pac. l.in omnibus rebus, & l.in omnibus negotijs, ff. de actio. & oblig. debent à conſuetudine eorum accipere interpretationem, Paul.Caſt.in conſ.363.nu.3.verſ.item ſicut, lib.1.

68 Sed interdùm alterius tantùm conſuetudo præſtat argumentum ad interpretationem conuentionis, & ad reſcindendum contractum, veluti ſi is, qui ſolitus eſt fęnerari, domum conduxerit; nam præſumitur eam ad fęnus exercendum conduxiſſe: & ideo locatio non valet, quia nemo poteſt vſurario manifeſto, vel extero domum ad fęnus exercendum locare. c.1. cum glo. in verbo, ad fęnus, de vſur. lib. 6. & ſi quis concedat alicui domum ſimpliciter, præſumitur in fraudem legis id facere, ſi apparet manifeſtè, quòd is, cui conceditur, ad fęnus exercendum velit accipere, glo.ibid. in verbo, titulo.

69 Secundò reſtringitur, vt habeat locum, niſi appareat contrahentes à conſuetudine voluiſſe recedere; quia ſemper primùm inſpicitur, quod inter contrahentes actum eſt, l.ſemper in ſtipulationibus, ff.de reg.iur.l.ſed Celſus, §.ſi fundus, ff. de contrah.empt.l.cum quid, ff.ſi cert.pet. & ità ſenſit Ruy.in conſ.144.nu.18.lib.2.& ſequitur Hiero. Gabr.conſ.69.nu.33.cum ſeqq.& in conſ.8n.nu.13. cum ſeqq.lib.2.

70 Vnde, quod fieri conſueuit, habetur pro expreſſo, quandò illud, quod eſt omiſſum, non poteſt dici excluſum virtute caſus expreſſi: diuerſum eſt, ſi vnum tantùm ex pluribus quæ ſunt ſolita apponi, fuerit expreſſum: quia tunc incluſio vnius poteſt dici excluſio alterius, l.cum prætor, in prin.ff.de iud. & ideò quòad caſum omiſſum contractus non debet à conſuetudine ſuppleri, l. maritus. C. de procur.Ruy.in conſ.74.nu.7.cum ſeqq.lib.1.

71 Addo, quòd Ang.in l.licet, paulò poſt prin.C.de loca.not. per illum tex. quòd ſi in ciuitate mos eſt in aliquibus inſtrumentis, vt certa verba adijciantur: ſi reperiatur inſtrumentum abſque illis verbis, non debet ex conſuetudine ciuitatis ſuppleri: Sed hoc non videtur tutum, quia ab eo recedit Iaſ. in l.vt liberis, nu.14.verſ.pro iſta, C.de collat. Poteſt tamen dici, quòd ſi in contractu, de quo agitur, ceſſat ratio eius, quod exprimi conſueuit; non debet à conſuetudine ſuppleri, vt idem Iaſ. ſcribit in l.certi condictio.§.ſi nummos, num. 26. verſ. limita tamen, ff. ſi cert. pet. vbi ex verbis & mente Ang. dicit, quòd ſi ſecundùm conſuetudinem regionis ſolitum ſit aliquem contractum celebrari ſub certa forma, & ille contractus aliter ſit celebratus, inſtrumentum eſt obſeruandum, quod idem Iaſ.etiam ſequitur in l.vt liberis, nu.14.verſ. ſecundo limita, C. de collat. & Purp.in conſ. 5n1. nu.6.in fin.

72 Tertiò debet reſtringi, vt habeat locum, ſi conſuetudo probetur, l.1.ibi, probatis ijs, quæ ſit longa conſue.& ibi not.Bal.nu.1.& l.præſcriptione, cum glo.C.ſi cont.ius, vel vtili.pub.nam ei, qui allegat conſuetudinem, incumbit onus probandi, l. 1.quæ ſit long.conſue.& ibi not.Bal.nu.1.Bar.in l. de quibus, in prima lec.num.7.ff.de legib. Bal.in l. vlt.§.cum igitur, nu.2n.C.de iur.delib. Dec.in l.1. nu.18.C.de eden.& in conſ.8.num.4. verſ.non obſtat, & conſ.142.nu.4.in fin.& 5. & conſ.165.nu.3. verſ.non obſt.vlt.& Soz.iun.in conſ.36.lib.1.imò & qualitas conſuetudinis probari debet. Soz. ſen.in conſ.111.nu.1.lib.4.& Ripa reſponſ.lib.2. cap.25. nu.17.in fi.Crau.conſ.96. nu.4. qui alios etiam refert,

fert,

fert,& in conſ.241. verſ.ad tertium, de conſuetudine,& Purp.in conſ.253.num.18. verſ.ſecundo, & Rol.in conſ.53.nu.39.& infrà,lib.2.

73 Quartò debet reſtringi, vt habeat locum in conſuetudine generali, quæ facit ius,vt loquitur l. vlt.in fi.C.de fideiuſſ.Dec.in l.1.nu.18.C.de eden. Sed aduerte, quòd conſuetudo generalis, ſeu vniuerſalis, quæ eſt notoria, non eget probatione:ſed ſufficit, ſi allegetur,Dec.in conſ.148.nu.4.& conſ. 275.il 2.nu.8.verſ.& de iſto.& conſ.284.num.10. & hoc latè explicat Decia.in conſ.44.nu.23.& infrà, lib.2.

74 Item conſuetudo debet intelligi de ijs, quæ cõmuniter fieri ſolent,non autem raiò,Bar.per illum tex.in l.Seio.§.medico,ff.de annu.lega. quod colligitur etiam ex c.quod tranſlationem, in verbo,ſæpè,de offic.lega.& l.pretia rerum,§.1.& ibi Bar. ff. ad leg.Falc.& Fely.in d. c. cum M.nu.17. de conſtit.& Iaſ.in l.certi condictio,§.ſi nummos, nu. 26. in fin.ff.ſi cert.pet.& in l.vt liberis, nu. 14. verſ.limita tamen,C.de collat.

75 Quintò debet reſtringi, quòd ſi mos regionis ſit varius, contractus non poſſit ex eo dictari, l. ſemper in ſtipulationibus, ff. de reg. iur. Verùm ſi
76 ſunt variæ conſuetudines, vltima debet obſeruari; quia poſterior derogat priori, l. Mela, verſ. quid ergo, ff. de alim. lega. Alex. in conſ. 5. nu. 9. & 10. lib. 5. & Dec. in d. l. ſemper in ſtipulationibus,nu.8.& Purp.in conſ.473. nu.22.& conſ.582. nu.48.qui intelligit de conſuetudine, quæ immediatè præceſſit contractum: idemq. ſcribit Rim. iun.in conſ.57.nu.12.Sed cõſidera,quòd conſuetudo ſpecialis vincit generalem,c.generi,de reg.iur. lib.6.Bal.in conſ.170.num.2.in fin.lib.2.Crau.conſ. 111.nu.16.Item cum varia eſt conſuetudo, ad ius commune recurrendum eſt,Bar.in l.2.in princ.nu. 22.ff.ſol.mat. Bal.in l.non ſolum, in fin. ff.de iure dot.Alex.in conſ.5.col.2.verſ.quarto,lib.5.

77 Sextò debet reſtringi, vt contractus debeat intelligi ſecundùm conſuetudinem,quandò illa erat nota ambobus contrahentibus: nam ſi alter ignorauit, non poteſt dici conſenſum præſtitiſſe,l.mater decedens,verſ.cæterùm, ff.de inoff. teſta. & l.ſi per errorem, ff. de iuriſd. om. iud. & ità conſuluit Rui.in conſ.74.num.9.lib.1. ſed nos aliud diximus ſupra nu.23.

78 Septimò debet reſtringi, vt ea, quæ ſunt ſolita fieri, & in contractibus apponi,non præſumantur, quandò aliquid adijciũt obligationi, Bal.poſt glo. in l.cum venditor,§.in cõmiſſoriam,ff.de lege commiſſo.& ità reſtringit l. vlt. C.de fideiuſſ. & l.quod ſi nolit.§.quia aſſidua, ff.de ædil.edic.& ideò multò magis & apertius probari debent.

79 Amplius etiam ſcribit Conar.varia.reſol. lib.1. c.15.ſub nu.9.quòd ea,quæ fuerint à contrahentibus omiſſa,& in inſtrumento legi non poſſunt, per conſuetudinem non debeant intelligi: Sed ex prædictis apparet,hoc generaliter nõ eſſe recipiendũ.

80 An autem ſit inſpicienda conſuetudo loci celebrati contractus, vel loci, ad quem ſolutio eſt deſtinata,ità diſtinguendum eſt; vt in ijs, quæ ſunt ſecundùm naturam contractus, ſeruanda ſit conſuetudo loci contractus,l.ſi fundus, ff.de euic.In ijs verò, quæ contingunt ex facto principali propter negligentiam,vel moram, inſpicitur conſuetudo loci,ad quem deſtinata eſt ſolutio,vel in quo iudicium eſt cęptum,Bar.in l.cunctos populos,nu. 18.de ſumm.Trin. & ſequitur Rim. ſen. conſ. 533. num.10.

81 Octauò debet reſtringi,quòd ea,quæ ſunt de contractu, ſemper intelliguntur ſecundùm conſuetudinem; ſed ea,quæ extrinſecus veniunt, non præſumuntur dicta in contractu, etiam ſi ſint conſueta,l.quæcunque,in princ.ff.de public.& not.Doc.in l.ſciendum, de verb. oblig. & ità reſtringit Andr. de Iſern.in c.1.ex quib.cauſ.feud.amitt. Alex. in conſ.28.nu.4.& 5.lib.2.& Mathe. de Affiic. in c.1. §.præterea, num.12. quid ſit inueſtit. & hoc modo fortaſſis poteſt intelligi,quod not. etiam Angel. in l.licet,C.de locat.de quo diximus ſuprà nu.71.

82 Nonò debet reſtringi, vt contractus non recipiant interpretationem à conſuetudine in ſubſtantialibus,quæ exprimi debent; quia ſubſtantialia non poſſunt à conſuetudine ſuppleri, Io. And.in addi.ad Spec.de inſtru.edit. §.inſtrumentum, nu. 13.in fin.in verbo,inſtitutio, in verſ. de ſubſtantialibus autem.Alex.in d.conſ.28.nu.4.lib.2. Ripa in c.cum M.nu.44.de conſtit. Dec.in l.vt liberis, nu. 18.C.de colla.& in l.ſemper in ſtipulationibus,nu. 13.in fin.de reg.iur.

Sed hoc locum habet in ſubſtantialibus,quæ neceſſariò exprimi debent,non in ijs, quæ ex conſuetudine tacitè poſſunt intelligi; veluti ſi agatur de locatione, in qua certa merces non ſit verbis expreſſa: nam poteſt intelligi de ea,quæ præſtari conſueuit,vt ſuperius diximus.

83 Decimò debet reſtringi,vt habeat locum in contractu expreſſo, qui ex conſuetudine congruam recipit interpretationem:aliud eſt in tacito,veluti cum contractus tacitè renouatur: quia intelligitur ſecundùm iuris com.diſpoſitionem, non autem ſecundùm conſuetudinem; nam, cum illa inducta ſit in caſu expreſſo,non debet extendi ad caſum tacitum, vt in Rot.deciſum fuit,Put.dec.180. nu.6.cum ſeqq.lib.1.quod puto intelligendum,niſi conſuetudo ſpecialiter probetur inducta etiam in tacita renouatione;quia ſpecialis conſuetudo derogat iuri communi,l.de quibus,in fin. ff. de legib. & l.1.quæ ſit long.conſuc.

*SVMMARIVM.*

1 *Perſona certa eſt fundamentum cuiuslibet obligationis.*
2 *Obligari ſibi ipſi nemo poteſt.*
3 *Perſona contrahentis inſpicitur,non eius,cui acquiritur obligatio.*
4 *Aequitas etiã naturalis ex perſonis variè conſtituit.*
5 *Minor 25. ann. ſi ex contractu læditur, cum effectu non obligatur.*
6 *Furioſus ex contractu non obligatur.*
7 *Furioſus & pupillus ex re, etiam ſine curatore,obligantur: quatenus effecti ſunt locupletiores.*
8 *Pupilli ex contractibus vltro citroq. obligatorijs non obligantur, alios verò ſibi obligant.*
9 *Scire quis præſumitur qualitatem eius,cum quo contrahit.*
10 *Minor 25.an. an habeat excuſationem, ſi ignorauit conditionem eius,cum quo contraxit.*
11 *Mulier excuſatur, ſi ignorauit conditionem eius, cum quo contraxit.*
12 *Perſonæ conditio, cum qua contrahitur, inſpicienda eſt,non bonorum,quæ poſſidet.*

*Qualitas*

13 *Qualitas perſonæ, ſecundùm quam contrahitur, potiſſimum inſpicitur.*

14 *Qualitas perſonæ expreſſa non præſumitur, & ideò probari debet, ſi ad firmandum contractum pertinet, non aliter.*

15 *Iratus contrahere non poteſt.*

16 *Eccleſiaſticis nullo modo licet in contractibus decipere.*

17 *Eccleſiaſtici lucris temporalibus non debent inhiare.*

18 *Dolo præſumitur contraxiſſe, qui cum adoleſcente pecuniam perperàm conſumpturo contraxit.*

19 *Iuramentum non confirmat contractum, qui dolo præſumitur celebratus.*

20 *Bona fide præſumitur contractus celebratus cum maiore, etiam ſi ſtatim pecuniam ſit conſumpturus, quod limitatur.*

21 *Pecunia mercatori data præſumitur cauſa negotiãdi, alioqui ex cauſa mutui.*

22 *Contrahentes, qui faciunt contractum nullum, præſumuntur voluiſſe facere actum illuſorium.*

23 *Ignorantia iuris præſumitur in ijs, qui contractum faciunt nullum, niſi contrahentes ſint iuriſperiti.*

24 *Fructus dicitur, qui deductis ſumptibus ſuperſunt, niſi à ruſticis id proferatur.*

25 *Conſuetudo contrahentium in primis debet obſeruari.*

26 *Doctor ad lecturam conductus poteſt legere per ſubſtitutum, ſi id facere conſueuit.*

27 *Vſurarius præſumitur domum conduxiſſe gratia fœnerandi.*

28 *Qualitas perſonæ expreſſa in contractu, facit, vt cum ea intelligatur contractus celebratus.*

29 *Tutor, qui contrahit in cauſam pupilli, præſumitur contraxiſſe contemplatione pupilli.*

30 *Adminiſtratoris nomen expreſſum in contractu, facit vt adminiſtratorio nomine contractus intelligatur celebratus.*

31 *Contractus celebratus cum negotiorum geſtore, cum domino intelligitur celebratus.*

32 *Inſtitor, qui contraxit, finito officio non poteſt conueniri.*

33 *Factores moderni ex contractibus non obligantur, ſed infrà videndum eſt.*

34 *Procurator an nomine proprio poſſit conueniri.*

35 *Qualitas contrahentis illius temporis inſpicitur, quo contractus celebratur.*

36 *Contractus, qui eſt nullus propter inhabilitatem perſonæ; an conualeſcat ſuperueniente habilitate.*

37 *Obligatio non poteſt mutari ex perſona ſucceſſoris.*

38 *Contractus ex voluntate contrahentium eſt indiuiduus.*

39 *Contrahentium quilibet pro ſuo iure adiectus intelligitur.*

40 *Nominato nomine proprio: an pro dimidia vel virili, vel alia portione, acquiratur.*

41 *Ordine ſucceſſiuo quandò plures admittantur.*

42 *Pater videtur filio conſentire, ſi ſimul contrahit.*

43 *Pater & filius ſi ſimul vendiderint, & confeſſi fuerint ſe pretium habuiſſe, pro qua parte intelligantur accepiſſe.*

44 *Maritus & vxor ſi ſimul vendiderint fundum dotalem, & confeſſi fuerint ſe pretium accepiſſe, totum pretium intelligitur ad maritum perueniſſe; licet aliqui diſſentiant.*

45 *Vxor, quæ cum marito ſe obligauit, pro marito fideiuſſiſſe videtur: & ideò Velleiano ſe tueri poteſt.*

46 *Principis contractus vicem legis obtinet, quod declaratur, & infrà.*

47 *Principis contractus obligat etiam ſucceſſorem.*

48 *Princeps, qui de facto non cognoſcit ſuperiorem, loco ſupremi principis habetur.*

49 *Principis contractus vicem legis obtinet, ſi apparet ità eum voluiſſe.*

50 *Dominium ex contractu principis ſine traditione transfertur: quod intelligitur vtrinque.*

51 *Pactum de non alienando appoſitum in contractu principis, impedit tranſlationem dominij.*

52 *Comitiſſa curatrix filiorum, qui in ſuo comitatu non habent ſuperiorem, ſine ſolemnitatibus iuris ciuilis poteſt eorum bona obligare.*

53 *Contractus à principe celebratus eſt iuriſgentium.*

54 *Contractus cum principe celebratus plenius debet intelligi: & ideò magis præſumitur donatio, quàm feudum.*

55 *Contractus cum principibus celebrati ſummariè & ſola facti veritate, & æquitate inſpecta debent terminari.*

56 *Contractus principis quēadmodum debeat probari.*

57 *Contractus principis, qui contrahit nomine ſuo, & principatus, tranſit ad ſucceſſorem etiam electum.*

58 *Contractus vniuerſitatis, an obliget ſingulos vt ſingulos.*

59 *Priores ſine ſpeciali mandato non poſſunt obligare vniuerſitatem.*

60 *Syndicis intelligitur data libera poteſtas, etiam ad ea, in quibus exigitur ſpeciale mandatum.*

61 *Nominati ſpecialiter in ſyndicatu, vel cõtractu vniuerſitatis, poſſunt conueniri.*

62 *Syndicus non poteſt tanquàm ſingulos obligare eos, qui tempore contractus non ſunt ex vniuerſitate.*

63 *Collecta nouis ciuibus pro tempore futuro, non præterito, poſſunt imponi.*

64 *Obligatio ſingulorum diſtat ab obligatione vniuerſitatis.*

65 *Collecta debet imponi habita ratione bonorum, non perſonarum, niſi ſuccedat loco capitum.*

66 *Ciues an ſinguli inſolidum, vel pro rata, ſint obſtricti ex contractu ſyndicorum.*

67 *Ciuitatis contractus tanquàm ſtatutum, poteſt contrà ciues allegari.*

68 *Contractus minorum & eccleſiarum, præſumitur cedere ad eorum commodum, ſi ſolemnitas requiſita interceſſit.*

69 *Eccleſia poteſt dicere alienationem ſine iuſta cauſa fuiſſe factam, licet ſolemnitas interceſſerit.*

70 *Cauſa iuſta non præſumitur, quandò alienatio ab eccleſia facta eſt pro ſoluendis debitis eccleſiæ, etiam ſi ſolemnitas ſit ſeruata, niſi probetur pecuniam eſſe verſam in eius vtilitatem.*

71 *Pretium propter temporis antiquitatem præſumitur verſum in vtilitatem eccleſiæ.*

72 *Minorum bona non poſſunt alienari ſine cauſæ cognitione, & decreto iudicis.*

73 *Pretium an præſumatur verſum in vtilitatem minorum, ſi eorum prædia fuerint alienata, non ſeruata ſolemnitate.*

74 *Minor, qui vendidit prædia ſine ſolemnitate, non tenetur pretium emptori reſtituere, niſi probauerit eum eſſe factum locupletiorem.*

Quem-

Digitized by Google

## Quemadmodùm tacitæ & ambiguæ conuentiones ex perſonis congruam recipiant interpretationem. Tit. X.

QVONIAM verò in omnibus con-
1 uentionibus duæ pluresve perſonæ
ſolent interuenire, l. 1. §. 1. ff. de pac.
& perſona certa eſt fundamentum
cuiuſlibet obligationis, Bar. & Soz.
in l. Paulus, de reb. dub. idem Bar. in l. quidam, nu.
2. eod. tit. & Bal. in l. & ſi poſt tres, in 2. lect. num.
18. ſi quis caut. & plura ſunt genera perſonarum;
nunc vidēdum eſt, quemadmodùm ex perſonis ta-
citæ & ambiguæ conuentiones congruam poſſint
accipere interpretationem.
2 In primis autem admonendi ſumus, neminem
ſibi ipſi poſſe obligari: quia inter obligatum &
obligantem debet eſſe diſtinctio perſonarū, l. Vra-
nius. ff. de fideiuſſ. c. vlt. de inſtit. l. cum filiofam. &
ibi not. Alex. nu. 8. & Bauer. nu. 7. de leg. 1. Bal. in l.
legatum eſt, de lega. 1. ad fin. tit. & in l. vlt. nu. 17.
in fin. de fruct. & lit. expenſ. Perſona autem vniuſ-
cuiuſque ſpectari debet tam eius, cui ex conuen-
tione obligatio acquiritur, quàm eius, qui debet
3 obligari, & ſi per alium obligatio acquiratur, con-
trahentis perſona inſpicitur, nō eius, cui acquiri-
tur, Bar. in l. ſed & ſi mortis, §. 1. nu. 1. de lega. præſt.
Itaque conditio contrahentium ſemper inſpici-
tur: quia ex perſonis congrua accipitur interpre-
tatio, l. ſi margaritam. ff. pro ſoc. glo. in l. ſemper in
ſtipulationibus, de reg. iur. Bal. in l. 2. nu. 7. de iure
4 emphy. & in rub. decretal. de pac. nu. 4. Nam æqui-
tas etiam naturalis variè ex perſonis conſtituit:
quia generaliter quidem perſuadet pacta ſeruari
5 oportere, l. 1. in prin. ff. de pac. Sed ſi minor 25. an.
contraxerit, & propter lubricum ætatis conſiliū
læſus fuerit, ei ſuccurrit; & prætor, qui præ oculis
habet æquitatem, iubet pactum cum eo conuentū
non eſſe obſeruandum: nam præter naturalem
æquitatem ſenatus etiam propoſuit edictum, quo
tutelam minorum ſuſcepit: nam inter omnes con-
ſtat fragile eſſe & infirmum huiuſmodi ætatis con-
ſilium, & multis captionibus ſuppoſitum, multo-
rumq. inſidijs expoſitum, l. 1. & ibi Bar. de minori.
& l. 1. in princ. de reb. eorum.
6 Si quis autem cum furioſo vel mente capto cō-
traxerit; pluſquàm manifeſtum eſt; nullius mo-
menti eſſe conuentionem, nullamq. oriri obliga-
tionem: quia conſenſum non habet, d. l. 1. §. adeò,
ff. de pac. Vnde furioſus & mente captus, nec Deo
per ingreſſum religionis obligatur, c. ſicut tenor, &
7 ibi Abb. nu. 3. de regular. Sed tamen furioſus & pu-
pillus, vbi ex re actio venit, etiam ſine curatore
obligantur, quatenus locupletiores facti fuerint, l.
furioſus, cum glo. ff. de actio. & oblig. & l. item ſi. §.
ſi pupilli, & l. ſi pupilli, in princ. & l. ſi à furioſo, in
fin. ff. de nego. geſt.
8 Atque in ijs etiam conuentionibus, ex quibus
mutuæ naſcuntur obligationes, veluti venditioni-
bus, conductionibus, mandatis, commodatis, &
depoſitis; qui cum pupillis contrahunt, obligan-
tur: pupilli autem obſtricti non intelliguntur, l.
obligari, in prin. ff. de autho. tuto. & Inſtit. eod. tit.
in fin. prin. & l. Iulianus, §. ſi quis à pupillo. ff. de
actio. empt. Ex diuerſis igitur perſonis diuerſa fit
iuris interpretatio, ità vt mutuæ etiam obliga-
tiones diuerſo iure cenſeantur. Quarè is, qui cum
alio contrahit eius conditionem explorare debet;
alioquin habet, quod ſibi imputet, l. qui cum alio.
ff. de reg. iur. Bar. in l. vlt. ad fin. verſ. præterea. ff. de
adult. Iaſ. in l. quamdiù, num. 7. qui admitti. Et
9 ideò in dubio præſumitur quis ſcire eius qualita-
tem, cum quo contrahit, c. innotuit, cum glo. de
elect. & l. ſi patronus, & ibi Bar. ff. de confirm. tu-
to. Aret. in l. ſi ità ſtipulatus, la 6. §. Chryſogonus,
col. 3. poſt princ. de verb. oblig. l. ciuile, & ibi not.
Saly. nu. 1. C. de fur. Alex. in conſ. 34. nu. 3. lib. 7. Pa-
riſ. cōſ. 107. nu. 57. & 58. lib. 3. & cōſ. 57. nu. 24. lib. 4.
10 Sed minori 25. annis non eſt imputandū, ſi igno-
rauit eius conditionem, cum quo contraxit: quia
propter lubricum ætatis conſilium excuſatur, ſi
non inueſtigauerit, l. ſi quis patrem, verſ. proinde.
ff. ad Maced. & l. ſi Titius. ff. de fideiuſſ. & ità ex
facto reſpondit Cur. iun. in conſ. 59. in fin.
11 Simili modo mulier propter ſexus fragilitatem
excuſatur, ſi conditionem eius, cum quo contra-
xit, non cognouit: quia exiſtimare hominis con-
ditionem, virile potius eſt officium, l. vlt. in fin. ff.
qui pet. tuto. quod quidem mulieribus non con-
gruit, l. 2. ff. de reg. iur. Ioan. Crot. in l. filiusfam. §.
diui, nu. 170. de lega. 1.
12 Item prædicta regula intelligitur de conditione
perſonæ: quia debet quis inueſtigare; an is, cum
quo contrahit, ſit vir bonus, vel improbus, & an ſit
diues, vel pauper; ſed non debet explorare condi-
tionem bonorum, quæ poſſidet, vtrum ſcilicet ea
ſint ſubiecta fideicommiſſo vel non, Crot. in d. §.
diui, nu. 170.
13 Illa autem qualitas, ſecundùm quam contrahi-
tur, præcipuè inſpici debet, l. vlt. ff. de inſtito. actio.
Alc. in conſ. 6. nu. 14. lib. 3. & in conſ. 9. nu. 8. & infrà,
14 & in conſ. 50. nu. 4. lib. 8. Sed non præſumitur quis
eſſe talis qualē contrahendo ſe eſſe dixerit: & ideò
eā qualitatem docere debet, ſi in dubium reuoce-
tur, l. 1. C. credito. euictio. pigno. nō debe. vbi ſi quis
tanquàm creditor vēdiderit rem ſibi pignori obli-
gatam; debet docere, ſe tunc temporis fuiſſe pi-
gnoraticium creditorem & potiorem alijs credi-
toribus, qui eam rem euincere contendunt; alio-
quin de euictione tenetur: Et hoc ſanè intelligi-
tur, quoties quis fecerit mentionem de ea quali-
tate, ex qua pendet virtus celebrati contractus, vt
loquitur d. l. 1. Vnde etiam Bar. Bal. & alij ibidem
dicunt, quòd ſi procurator vel tutor contraxit
procuratorio vel tutorio nomine; debet probare
ſe procuratorem vel tutorem fuiſſe. Sed ſi quis
contrahendo dixerit ſe eſſe doctorem vel militem,
non tenetur huiuſmodi qualitatem probare: quia
ad firmitatem contractus nihil pertinet, Cor. in
conſ. 72. nu. 1. & 6. lib. 4.
15 Quod autem ex diuerſa perſonarum conditio-
ne, diuerſa fiat interpretatio; pluribus exemplis
oſtendi poteſt, primùm eſt, quòd contractus cele-
bratus ab homine irato non valet, l. quicquid ca-
lore. ff. de reg. iur. l. 3. ff. de diuort. l. licitatio, in
princ. ff. de publica. Roma. in ſing. 508. incip. volo
commentare, quem ſub nu. 502. quem refert, & ſe-
quitur Pariſ. in conſ. 50. nu. 30. lib. 2.
16 Secundò in pretio emptionis & venditionis na-
turaliter licet contrahentibus ſe circumuenire,
dummodò ſe non decipiant vltrà dimidiam iuſti



Digitized by Google

pretij,l.in cauſæ,la 2.§.pen.ff.de minorib. l. item ſi
pretio.§.quemadmodùm.ff.de loc.& conduc.con-
iuncta l.2.C.de reſcind.vend.Sed hoc perſonis ec-
cleſiaſticis uon licet c.per tuas. de dona.glo.in c.
hoc ius porrectum,10.q.2. Dec.in conſ.131. col.3.
in fin.& Goza.in conſ.14. num.4. eccleſia enim eſt
cultrix & auctrix iuſtitiæ, & non patitur contrà
iuſtitiam aliquid fieri in ſe,vel in alium,vt dicitur
in c. 1. §. ſed diuerſum.de alien.feud. Bal.in auth.
niſi rogati,nu.15. C.ad Trebel.& in conſ.24.ad fi.
lib.2.Aneha.in conſ.231.num.3. Rom.in conſ.298.
nu.2.ad fin.Paul.Caſt.in conſ.106.nu.2.ad fin.verſ.
& etiam, lib.1.

17 Accedit etiam, quòd viri eccleſiaſtici non de-
bent lucris temporalibus inhiare,c.ex parte, in fi.
de cenſib.quod perpendit Rom.in auth.ſimiliter,
nu.60.in fin.ad leg.Falc.& in conſ.363.nu.3. qua
ratione clerici etiam prohibentur negotiari,c.cle-
rici,de vit.& honeſt.cleri. Ruy.conſ.127. num.10.
verſic.non obſtat, lib.4. & ratio rationis eſt,quia
propter hoc eis beneficium indulgetur, vt alijs
omnibus derelictis Dei Omnipotentis myſterijs
inhæreant,l.generaliter,in fi.de epiſc.& cler.

18 Tertiò,ſi quis contraxerit cum adoleſcente pe-
cuniam ſtatim in malum vſum conſumpturo;dolo
præſumitur contraxiſſe:& ob id contractus nullius
eſt momenti: aut certè reſcindi debet, l. ſi verò
nō remunerandi,§.ſi adoleſcens, ff.mand.d.l.quòd
ſi minor,§.pe.de minorib.& l.ſi cum ſciret,in prin.
& ibi Imol.ff.pro empto. Bal.in l.is cui bonis, de
verb.oblig.& ibidem Imol.poſt prin.in verſ.item
intellige,Alex.nu.8.& 9.& Aret.in conſ. 81. nu.2.
19 Et huiuſmodi contractus propter doli præſum-
ptionem non firmatur iuramento, Alcia. conſ.33.
nu.17.lib.2.& in conſ.135.nu.13.lib.5.Ripa reſpōſ.
20 lib.3. cap. 15. nu. 9. Sed ſi quis contraxerit cum
maiore, etiam ſi pecuniam ſtatim ſit conſumptu-
rus, bona fide dicitur contraxiſſe,d.l.ſi quis cum
ſciret, cum glo. ff.pro empto. quod tamen intelli-
gitur,niſi ſciret eum eſſe in certum malum vſum
conſumpturum vt in d.l.ſi quis cum ſciret, & in d.
l.is cui bonis.poſt princ. in verſ.item intellige, &
ſequitur Alex.d.nu.8. & 9.

21 Quartò, ſi pecunia ſimpliciter alicui numerare-
tur, ſiquidem is mercator ſit; mercandi ſeu nego-
tiandi cauſa data intelligitur, arg.l.vlt. in fin. C.
ad Macedo. Rom.in conſ.520.nu.1. in fin. Alex.in
conſ.28.nu.4.lib.7.At,ſi is mercator non ſit,mutuo
data præſumitur, Bal.in conſ.50.nu.5.lib.5.Anto.
de But.in conſ.65.nu.3.Crau.in conſ.619. nu.1.

22 Quintò, ſi contrahentes ſciant contractum eſſe
nullum, intelliguntur voluiſſe facere actum illu-
ſorium,arg.l.non ſolùm,ff.de actio. & oblig. & l. an
23 inutilis, in prin.ff.de acceptilat.Sed in dubio ma-
gis præſumuntur ignoraſſe iuris diſpoſitionem,
niſi ſint iuriſperiti, & tamen regulariter vnuſquiſ-
que præſumitur ſcire leges, l. leges, C. de legib.
Alex.in l.1.§.ſi quis ità,num.8.& 9. de verb.oblig.
Fely.in c.cum ſuper,nu.10.de offic. deleg. Sed hoc
intelligitur per ſe, vel conſulendo peritiores.

24 Sextò, ſi ruſtici in contrahendo de fructibus ſe-
cerint mentionem; fructus intelliguntur non de-
ductis expēſis: quia eorum verba naturaliter ſunt
accipienda, Abb.in c.paſtoralis, in fin. de decim.
& tamen fructus dicuntur, qui deductis ſumpti-
bus ſuperſunt,l.fructus, ff.ſolu. mat. l. ſi à patre, §.
pen.ff.de petit.hæred. & nullus caſus interuenire
poteſt, qui hoc genus deductionis impediat,l.fun-
dus,in fine princ.ff.fam.erciſc.& tamen in ruſticis,
qui naturaliter loquuntur, aliud dicimus.

25 Cum verò ex diuerſa perſonarum conditione
alia atque alia fieri debeat interpretatio, in pri-
mis debet obſeruari conſuetudo contrahentium,
l.vel vniuerſorum, ff.de pigno. actio. nam conceſ-
ſio præſumitur facta ſecundùm conſuetudinem
concedentis, Alex.in conſ.107.nu.3.lib.1.

26 Item tacitè actum intelligitur,vt Doctor aſſum
ptus ad lecturam, poſſit legere per ſubſtitutum,
ſi id facere conſueuit, vt ſcribit Io. Andr. in c. qui
per alium,nu.9.de reg.iur.lib.6.& Bar.& Imol. in
l.nemo eſt qui neſciat,in fin.ff.de duob.reis. Bolo-
gni.in auth.habita,nu.342.ne fil.pro pat.Iacob.de
Nigr.in l.1.nu.13.de offic.eius.

27 Præterea, ſi quis eſt ſolitus fœnerari, & domum
conduxerit, ad eum vſum præſumitur conduxiſſe,
arg. l. plenum. §. æquitij, ff. de vſu & hab. & ideò
conductio improbatur, c. 1. cum glo. in verbo, ad
fœnus,de vſur.lib.6.vt diximus ſuprà tit. prox.

28 Secundò etiam notandum eſt,quòd ſi in contra-
ctu exprimitur aliqua qualitas, quæ ſignificat of-
ficium perſonæ, veluti Titius tutor, procurator,
intelligitur cum ea qualitate contraxiſſe, l. vlt. ff.
de inſtito. actio. conſideranda eſt enim qualitas
deducta in contractu,& quo nomine contrahatur,
vt not.Bal.in l.ſi pater,§.qui duos,ff.de adopt.per
l.in familæ.C.fam.erciſc.Vnde etiam ſi quis in in-
ſtrumento dixerit ſe hæredem eſſe alicuius: con-
tractus præſumitur cum eo, tanquàm cum hærede
celebratus,Angel.per illum tex.in l.ſi proponas §.
1.ff.de inoff.teſtam.& ſequitur Alcia. in trac.præ-
ſumpt.in 2.regula,præſump.24.nu.4. Sed Ang.hoc
ſolùm dicit, quòd contrahens cum aliquo tāquàm
hærede, videtur fateri eum hæredem eſſe: & ideò
non poſſit agere querela inofficioſi teſtamenti:
Ex hoc tamen datur intelligi eum tanquàm hære-
dem contraxiſſe: Nam & ſi quis in contractu di-
xerit, ſe eſſe ciuem alicuius ciuitatis, tanquàm
ciuis intelligitur voluiſſe contrahere,Dec.in conſ.
283.nu.8.verſ.& hoc confirmatur.

29 Similimodo, ſi tutor contrahit in cauſam pu-
pilli, contractus intelligitur celebratus contem-
platione pupilli, Aret.in conſ.29.nu.3.verſ.ſecun-
da reſponſio.

30 Item contractus celebratus cum adminiſtrato-
re, obligat dominum, cuius nomine contractus
intelligitur celebratus, d. l.vlt. ff.de inſtito.actio.
Bar.in l.ſi pupilli.§.item ſi procuratori. ff.de nego.
geſt.& in l.procurator, qui pro euictione.ff.de pro-
curat. Bal.& Angel. in l.ei, qui. C. quod cum eo.
Corn.conſ.223.nu.6.lib.3.

31 Vnde etiam contractus initus cum negotiorum
geſtore, ſeu factore, qui ſciente & patiente domi-
no gerebat omnia eius negotia, videtur cum do-
mino celebratus; qui etiam debet eum ratum ha-
bere,ne alioqui contrahentes circumueniantur, l.
1. §. magiſtrum. ff. de exercit. actio. l.vlt. ff.quod
cum eo, Paul.Caſt.in conſ.1.nu.1.lib.1.

32 Ex hoc etiam deducitur, quòd,ſi quis, vt inſti-
tor alicuius contraxerit, finito officio, non poſſit
conueniri: quia ipſe non eſt obligatus,d.l.vlt.ff.de
inſtito.actio.Qui autem eum præpoſuit, actione
inſtitoria tenetur,l.1.& tot.tit. ff.de inſtito. actio.
33 Vnde etiam Ang.in l.eadem.ff.de duob. reis, ſcri-
bit factores noſtri temporis ex contractibus non
obli-

Digitized by Google

obligari, per l.2. ff.de inſtito.actio. quod videtur
etiam ſentire Iacob.de Aret.vt refert Cyn. in l.ei,
qui,circà fi. C.quod cum eo, vbi Bal.etiam ſcribit,
quòd ex contractibus, qui re contrahuntur, non
obligantur inſtitores,licet gerant officium volun-
tarium, niſi fidem ſuam adſtrinxerint, l. procura-
tor qui pro euictione. ff. de procurat. quod tamen
videntur feciſſe, ſi aliquid promiſerint.
34 Sed iſte articulus propter repugnantes Docto-
rum opiniones ambiguus videtur: nam huic ſen-
tentiæ refragatur l. 1. §. eſt autem. ff.de exercit.
actio. vbi magiſter nauis præpoſitus ab exercito-
re; tenetur ex contractibus cum eo, tanquàm cum
magiſtro celebratis:& eſt in electione creditorum,
vtrùm velint exercitores vel magiſtrum conueni-
re,l.ſi quis mancipijs.§.1.ff.de inſtito. actio. & ità
ſenſit Bar. in l.vlt. eod. tit. licet dicat hoc maiori
deliberatione indigere; & ad illum tex.reſpondet,
quòd ibi non contraxit: ſed quandam epiſtolam
ſcripſit, in qua continebantur aliqua verba enun-
tiatiua, quæ non inducunt obligationem.
Quòd autem actio pignoratitia competat con-
trà procuratorem, cui data ſunt pignora,non au-
tem contrà dominum, pro quo ipſe recepit; vide-
tur caſus in l.ſolutum. §. per liberam. ff.de pigno.
actio. Et, quòd procurator obligetur ex ſolo con-
tractu venditionis, quem procuratorio nomine
celebrauit; tametſi expreſsè ſe ipſum non ad-
ſtrinxerit; probatur ex l.ſeruum filij. ff.mand.Sed
Paul. Caſt. in conſ. 20. num. 3. lib. 2. in caſu ſibi
propoſito indubitatè putat procuratorem ſeu in-
ſtitorem poſſe nomine etiam proprio conueniri:
quia qui eum præpoſuerunt, eo in loco non habi-
tabant, nec bona poſſidebant: & ideò contrahen-
tes contemplatione illius inſtitoris magis, quàm
abſentium, videntur contraxiſſe, l. cum qui, ff. ſi
cert.pet.
Sed dubium non eſt, quin dominus poſſit con-
ueniri, quandò contractus in eius vtilitatem cele-
bratur; & ambo contrahentes id ſciunt,l.ſi pupilli,
§.1.& ibi not.ff.de nego.geſt.& ità ſe habet comm.
Doc.ſententia, vt ſcribit Cæphal.in conſ.86.num.
19.& in propoſito plures caſus Soz. ſen. diſtinguit
in conſ.154.per totum,lib.2. qua de re nos ſuo lo-
co opportunè diſſeremus.
Illud tamen eſt aduertendum, quòd ſi procura-
tor contraxerit ſuper re, quæ ad dominum etiam
poſſit pertinere; inſpicitur; an facta ſit mentio
mãdati, ſiue procuratoris,vel nõ; Sed ſi illa res ad
procuratorem tantùm pertineat, non eſt inſpicien
dum; an fuerit facta mentio mandati, nam ei ac-
quiritur, cui poteſt acquiri,l.proinde.§.vlt.cum l.
ſeq.ff.de ſtipulat.ſeruo.& ſic loquitur glo. in l.poſt
mortem.§.1.ff.quand.ex fact.tuto. & ità intelligit
Alcia.de præſump.regula 2.præſump.24. nu.7.
35 Tertiò notandum eſt, quòd inſpicitur qualitas
contrahentis, quæ erat eo tempore, quo contra-
xit,l.Pomponius.ff.de nego.geſt.& l. ſi id, quod,§.
ſi filius.ff.pro ſoc.& l.1.§.ſi ſeruus.ff.depoſ. Vnde
ſi filius, qui contrahit, eo tempore erat in pote-
ſtate: non refert, quòd poſteà ſit emancipatus,l.ſi
filiusfam.de verb.oblig.& not.in l.ſi remunerandi.
§.ſi filio.ff.mand.Signorol.in conſ.126. nu.1.
36 An autem contractus, qui eſt nullus propter
qualitatem perſonæ; conualeſcat, ſi habilitas ſu-
perueniat; dubitari poteſt: ſed ſi defectus ſit in
perſona contrahentis, contractus eſt nullus,etiam
ſi fiat ſub conditione: quia ex præſenti tempore
valere debet: quamuis ex eo petitio ſit ſuſpenſa,
l.vſusfructus,in fin.& ibi Bar. de verb.oblig. & in
propoſito latè diſtinguit Rom.in conſ.508. nu.19.
37 Quoniam verò perſona contrahentis eſt inſpi-
cienda, quartò etiam adnotandum eſt, quòd ex
perſona ſucceſſoris conditio obligationis non im-
mutatur,l.2.§.ex his,de verb.oblig. quod ſanè in-
telligitur de obligatione contracta cum defuncto,
non etiam de obligatione, quæ eſt contrahenda
contrà hæredem, Paul.Caſt.in conſ.8.col.vlt. verſ.
item non obſtat, lib.1.
Cum verò contractus celebratur cum pluribus
perſonis, illud primùm eſt obſeruandum; quòd ſi
38 reſpectu vnius non valet, in totum vitiatur: quia
ex volũtate contrahentium eſt indiuiduus, quam-
uis res deductæ in obligationem diuidi poſſint, l.
Pædius.ff.de arbit.Bar.in l.græcè. §.illud, nu.4. ff.
de fideiuſſ.Pariſ.in conſ.12.nu.73.& infrà,lib.2.
39 Secundò obſeruandum eſt, quòd quoties duæ,
vel plures perſonæ in contrahendo adhibentur;
quilibet pro ſuo iure adiectus intelligitur, l. ado-
ptiuus, §.1.ibi, ſed in re dubia. de ritu nupt. & c.
iuuenis,de ſponſ.Bal.in l.bonorum,num.5. qui ad-
mit.Paul.Caſt.in conſ.179.nu.5.verſ.dico, quod in
re dubia,lib.1.& Cran.in conſ.465.nu.3.
40 Sed, ſi in inſtrumento dictum fuerit, Paulus &
ſocij,an ei, qui eſt nominatus, acquiratur pro di-
midia, vel pro virili, vel alia portione: & ſimiliter
pro qua parte obligetur,iuſtè dubitari poteſt: Et
quidem Bar. in l. ſi ſeruus communis, nu.4. de ſti-
pulat. ſeruo. ait, quòd ſi in libris vel litteris mer-
catorum dicitur; Titius & ſocij, ex rigore iuris
Titius intelligitur nominatus pro dimidia, tàm
in acquirendo, quàm in obligando; ſed ex æqui-
tate, & communi vſu aliud putat: quia nomen
exprimitur ſolùm, vt oſtendatur caput eſſe ſocie-
tatis; & ideò ei & alijs pro æqualibus portionibus
acquiritur,& Imol.ſequitur ibidem, num.1.verſic.
item etiam quod dictum eſt.
41 Quandò autem plures coniunctim, vel ordine
ſucceſſiuo in contractibus admittantur, latè ex-
plicat Alcia.in l.Gallus.§.quidam rectè, nu.66. &
infrà,de lib.& poſth.
42 Si verò pater & filius ſimul cum alio contrahãt,
pater ſine dubio videtur filio conſentire. Alex.in
l.ſi conſtante.§.ſi vxor.nu.1.ff.ſol.mat.
43 Sed ſi pater & filius ſimul vendiderint, & fatean
tur ſe pretium habuiſſe;an videantur pro dimidia,
vel pro alia portione accepiſſe, ambigui iuris eſt:
nam Bar.& Bal.in l. ſi cum dotem, §. tranſgredia-
mur. ff.ſolu.mat. recenſent varias opiniones, ſed
comm. & vera eſt ſententia, quòd pretium ad
vtrumque præſumatur pro dimidia portione per-
ueniſſe: quia copula æqualiter diuidit.l.reus. §.cũ
in tabulis.de duob. reis, niſi ex probabilibus con-
iecturis aliud actum probari poſſit, Cyn. in addi-
tionibus ad d.§.tranſgrediamur, & ibi Ang. Cur.
ſen.conſ.53.& Boer.dec.23.nu.10. cum ſeqq.
44 Idem quoque videtur poſſe dici, ſi maritus &
vxor vendiderint fundum dotalem, & ambo con-
feſſi fuerint pretium ſe ab emptore recepiſſe, vt ad
vtrumq́.pro dimidia parte præſumatur perueniſſe,
& ità conſuluit Bar. in conſ. 124. incip. Punctus
quæſtionis talis eſt, & Bal.in l.mater, nu.11. C.de
reiuend.& Paul. Caſt.in conſ.360. lib.1. & in conſ.
362.num.3.lib.2. & Cur.ſen. in d.conſ. 53.num. 3.



tized by Google

verſic.pro qua parte, & Natta in conſ. 30.num.1.

Sed diuerſa ſententia frequentiori Doct. calculo recepta eſt, quòd imò totum pretium præſumatur ad maritum perueniſſe: nam dos conſtante matrimonio pertinet ad maritum pro oneribus matrimonij, l. doce ancillam. C.de rei vend. & l. pro oneribus, C. de iure dot. & ideò vxor videtur animo intercedendi pro marito interueniſſe: ne poſſit pro dote aliquam facere controuerſiam. Item quia dos conſtante matrimonio non poteſt vxori reſtitui, niſi in certis caſibus, l.mutus, §.manente, ff.de iur.dot. & l.quamuis. ff. ſolut.mat. Vnde ſi vir & vxor in eodem inſtrumento ſe obligãt, vxor non tenetur, niſi quatenus probetur verſum in eius vtilitatem, auth.ſi qua mulier, & ibi Saly. nu.8.ad Vell. & ità ſenſit Spec.in tit.de obligat.& ſolut.§.antè omnia, nu.9.verſ.ſed pone, & Bal.in d.auth.ſi qua mulier, nu.6. & Saly.num.8. & Paul. Caſt.nu.3.verſ.ſed quæritur, an ſtetur, & Imol.in l. Modeſtinus, ad fin.ff.de ſolut. & in c.cum contingat, nu.24.verſ. ſed iuxtà prædicta poteſt dubitari, de iurein. qui dicit, hanc opi. de iure eſſe veriorem, quam etiam in d.l. Modeſtinus, ad fin.ſcribit habere æquitatem: quia, vt docet experientia, maritus videtur pretium accepiſſe, cuius voluntati mulier non poteſt reſiſtere: & ideò non tenetur dimidiam partem dicti pretij in dote compenſare; & hanc opi. ſequitur Rom. in d.l.ſi cum dote, §.transgrediamur, nu.17. & Ang.Aret. in §.ſed & aliud. Inſti. de donat. & in §. item ſi in iudicio, col.14.in fin.Inſti.de excep. & Bal.Nouel.de dote, par.7.in primo priuil.nu.15. verſ.duodecimò, in fin. dicit com. eſſe, & ità ſe conſuluiſſe in ciuitate Peruſij, & obtinuiſſe, & Fab.de Monte, de empt. & vend.q.3.prin.num.64. & ſeqq. Bologn. conſ.45. nu.4.& infrà, & Afflic.dec.209. dicit in ſacro conſilio ſemel atque iterum ità fuiſſe votatum, & ſequitur Boer.dec.23.nu.6.& ſeq. & hanc etiam opi. ſequitur Natta in conſ.552.nu.6.& infrà, & Tiraq. de retract.lign.§.31. glo.vni. nu.5. & Cran. conſ. 91.nu.11.verſ.decimò com.profitetur, & dicit temerarium eſſe ab opinione tantorum patrum diſcedere, præſertim cum in curijs tam illuſtribus fuerit iudicatum, & Rol.in cõſ.64.lib.1. & Oſaſch. dec.44.nu.5.& Hier. Gabr.in conſ.58. nu.1.cum ſeqq. hanc opi.dicit eſſe veriorem & receptiorem.

45 Illud etiam eſt adnotandum, quòd ſi maritus & vxor ſe obligant; vxor intelligitur pro marito fideiubere, & ideò eſt tuta Velleiano, d.auth.ſi qua mulier, ad Velleia. Soz.iun.in cõſ.116.nu.22.lib.2.

46 Cum verò qualitas perſonę contrahentis inſpici debeat, videamus; ſi contractus fuerit cũ principe celebratus, quemadmodùm debeat intelligi: & quidem contractus principis legis vicem obtinet, cum legis condendæ habeat poteſtatem, l.pen. C. de donat. int. vir. & vxo. Sed hoc intelligitur quòad vim adſtringendi alios, & neceſſitatem obſeruandi; ſed vicem legis vniuerſalis non obtinet, Bar.per illum tex.cum glo.in l. Cæſar. ff.de public. & in repet.eiuſdem legis, num.28. & in l. ciuitas, nu.3.& ſeqq. ff.ſi cert.pet.& in l.4.§.actor, nu.9.ff. de re ind. Corn.in conſ. 22.nu.6. lib.1. & in conſ. 83.nu.1.& in conſ.211.nu.4.lib.4.Fely.in c.in cauſis, nu.12.de re iud. Dec.in conſ.187.nu.4.verſic.& quia, Afflic.in c.1. col. 16. ſecundùm vet. impreſſ. poſt med. qui ſucceſſo.feud.dar.ten. Zaſ.in conſ.8. nu.20.& in conſ.14.nu.43.lib.1.

47 Item contractus principis eſt potentior lege intenſiuè: quia ligat etiam eius ſucceſſorem, c.1. de probat. quod legis proprium non eſt, c.vlt.in fin.de reſcrip. lib.6. & in c. innotuit, de elec. & l. princeps.ff. de legib. nam par in parem non habet imperium, l.nam magiſtratus.ff.de recept.arb.l.ille à quo.§.tempeſtiuum. ff.ad Trebel. Sed extenſiuè contractus principis non eſt potentior lege: quia non omnes obſtringit, ſicut lex, l.1. in princ. ff.de legib.& l.leges vt generales, & l. leges ſacratiſſimæ, C.eod. Fely.in d.c.in cauſis, num.12.de re iudic.

48 Contractus autem principis vicem legis obtinet, etiam ſi de facto non cognoſcat ſuperiorem: quia loco ſupremi principis habetur, Bar.in l.hoſtes, nu.4.ff.de capti.& poſtli. reuer. Alex. conſ.15. nu.4.in fin.lib.5. Cur.ſen.conſ.48. num.20.in fin.& 21.& conſ.49.nu.50. Fely.in c.quæ in eccleſiarum, nu.4.verſ.& quod dixi, de conſti.& in c.non liceat, nu.17.de præſcript. Cur.iun. in conſ.1. num.18. & ſeq.& nu.37.& Cæph.conſ.579. nu.10. & 11.& de Marchionibus, Comitibus, Baronibus, qui habent ius ſupremi imperij, & in ſuo territorio poſſunt condere ſtatuta, latè ſcribit Crau.in conſ.35.nu.2.

49 Sed contractus principis ità demùm vicem legis obtinet, ſi apparet voluiſſe eum haberi pro lege, Bal.in l.1.nu.2.ne fil.pro pat.& conſ.368. lib.5. Natt.qui alios etiam refert, in conſ.402.nu.43.

50 Ex hoc autem, quòd contractus celebratus à principe, qui habet poteſtatem legis condendæ, pro lege ſeruari debeat; eleganter deducitur primò, quòd ſicuti per legem ipſo iure dominiũ transfertur ſine traditione, l.1.& ibi not. Bal. in primo notab.com.de lega.& in l.vlt. col.3. de ſac. eccleſ. Doct. in c.cum dilectus, de conſue. ità etiam ex cõtractu principis ipſo iure ſine traditione transferatur, vt plerique cenſuerunt, quos nominatim refert, Iaſ.in d.l.ciuitas, num.6.ff.ſi cert.pet.& in l. quoties, num.5. C. de rei vend. & ſequitur Rui.in conſ.208.nu.12.lib.1.vbi etiam dicit, quòd quemadmodùm princeps ex ſuo contractu ipſo iure ſine traditione transfert dominium in alterum, ità etiam debeat transferri in principem, cum quo contrahitur: nam huiuſmodi contractus ad commodum etiam principis legis vicem debet obtinere; vt inter contrahentes æqualitas ſeruetur, l. Iulianus, §. ſi quis à colludente. ff. de actio. empt. & vend.

Sed, cum princeps in dubio præſumatur velle vti iure communi, Bal. in l.ex imperfecto, C. de teſta. Dec.conſ.286.col.vlt. Cur.iun.conſ.317. in fin.ex ſimplici eius contractu non videtur poſſe dominium transferri abſque traditione vel apprehenſione, l.traditionibus, C.de pac. Dec.in l.certi condictio.§.vlt.nu.7.ff.ſi cert.pet.& in conſ.187.nu.4. & in conſ.689.col.vlt. Iacob.de S.Georg.in inueſt. feud. in verbo, princeps, col. pen. in verſ. octauò, Couar.var.reſol.lib.2.c.19.nu.3. verſ. ſi verò. Sed ſi apparet principem voluiſſe contractum pro lege obſeruari, proculdubio conſtat eum voluiſſe ſine traditione & apprehenſione dominiũ transferre.

51 Ex hoc etiam deducitur, quòd pactum de non alienando in contractu principis appoſitum impediat tranſlationem dominij, And. Barb. in c. Raynaldus, pag.24. de teſta. quem ſequitur Rub. Alex. in conſ.146.nu.9.

52 Secundò deducitur, quòd Comitiſſa, quæ eſt cu-

tatrix

ratrix filiorum,qui in ſuo Comitatu ſuperiorem
non habent,poſſit contrahere, & bona eorum abſ-
que decreto & alijs ſolemnitatibus iuris ciuilis
obligare : nam decretum ſatis dicitur interueni-
re,cum contractus à domina & principe loci fue-
rit celebratus , & talis perſona legi non ſit ſubie-
cta,vt conſuluit Bero.in conſ.61. nu.33.verſ. præ-
tereà cum hæc donatio,lib.1.& Caph.in conſ.579.
num.9.

Sed , & ſi contractus principis pro lege debeat
obſeruari ; non tamẽ dici poteſt,quòd ſicuti prin-
ceps legibus ſolutus eſt,l. princeps. ff.de legib. ità
etiam liceat ei à contractu recedere: quia contra-
53 ctus à principe etiam celebratus iuriſgentium eſt,
non iuris ciuilis , Bar. in l. ex hoc iure, num.4.de
iuſt. & iur. Et hoc ſanè intelligitur de contracti-
bus iuriſgentium , vt eſt emptio & locatio , & ſi-
miles,d.l.ex hoc iure, & l. iuriſgentium , in princ.
ff.de pac. & ità Bar. intelligit in d. l. ex hoc iure ,
nu.8.in fin. Quamobrem princeps ex contractibus
iuriſgentium inregentium & ciuili obligatur,Bal.
in d.l.princeps. ff. de legib. & ideò qui habent po-
teſtatem legis condeudæ , ex contractu magis ,
quàm ex lege , ſunt obſtricti , Corn. in conſ. 127.
num. 27. & infrà, lib. 2. Nam licet princeps legi-
bus non ſit obſtrictus , tamen lege conuentionis
obligatur : quia Deus principi leges quidem ſub-
iecit , non autem contractus , qui ſunt iuriſgen-
tium, Bal.in c.1.in princ.de nat.feud. & in l.1.in
prin. & Iaſ.nu.12.& infrà,de conſtit.princip.Purp.
in conſ.328.nu.3.& 9. & infrà, Pariſ.conſ.11.num.
52.& infrà lib.1.& Crau. conſ.592.nu.54. & infrà,
& nu.114.

54 Verùmenimuerò contractus cum principe ce-
lebratus plenius debet intelligi,arg.l.vlt.ff.de con-
ſtit.princ. Crau.in conſ. 95. nu.9. & ideò in dubio
magis præſumitur donatio, quàm feudi conceſſio,
Alcia. qui alios refert,in conſ.12.nu.9. lib.3.qua
de re nos ſuo loco fuſius diſſeremus. Atque in con-
tractibus cum principe celebratis , plenior inter-
pretatio fieri debet : quia habent naturam bonæ
fidei,vt diximus lib.1.tit. 9.nu.17.& infrà . Quarè
contractus principis à mala fide,& ab omni frau-
de & diminutione debet eſſe alienus , §. illud , in
auth. conſtit. quæ de dignit. & de iure alterins ni-
hil detrahi oportet : ne indè iniutiæ naſcantnr,vn-
de iura naſcuntur,l.meminerint,C.vnde vi,Crau.
in d.conſ.95.nu.9.

55 Accedit etiam quòd in contractibus cum prin-
cipe celebratis procedendum eſt coràm eo,eiusq.
iudicibus delegatis,ſummariè,de plano,& ſine or-
dine iudiciorum,ſola facti veritate & æquitate in-
ſpecta, Bal.in c.1.§.1. num.3.in verſ. & proptereà
bene facit,de noua for.fidelit.& in l.vlt.nu.1.C.de
legib.Cur.ſen.in conſ.65.nu.5.in fin. & Decia. in
conſ.97.nu.25.lib.2.

56 Neque omittendnm eſt , quòd contractus prin-
cipis ex epiſtalmate probari debeat , Bal.in c.2.in
fin.de reſtit.ſpol.per l.benè à Zenone,de quad.præ-
ſcrip. vbi glo. intelligit de ſigno, quòd Imperator
facere conſueuit,vel de ſcriptura, quam ipſe prin-
ceps ſcribit .

57 Prætereà contractus,qui contrahuntur nomine
principis & regni,eius morte non extinguũtur,ſed
tranſeunt in ſucceſſores : quamuis regnum non
tranſeat ad hæredes iure ſucceſſionis, ſed per ele-
ctionem deferatur,Bal.in conſ.158. nu.3. lib.3.de
quo tamen videndum eſt apud Chriſtopho. Ca-
ſtellion.in conſ.8.nu.23. & Iaſ.in l.1.num.12.& 14.
ff. de conſtit.prin. Soz.inter conſ.Bru.conſ.10.nu.
27.cum ſeqq. & Neuiz.in conſ.12.num.30. & infrà
apud eumdem Brun. & Tiraq. de iure primig. q.
35.nu.20.cum ſeqq. & nu.25. & Pariſ.conſ.2.num.
132.lib.4.Bero.conſ.138.nu.3.& infrà, Alcia.conſ.
28.nu.1.in fin. lib.6. & Natt.conſ.122.& Rol.conſ.
1.nu.37.& infrà,& nu.98.& 121.

58 Diximus de contractu principis; nũc videamus
de contractu ciuitatis , vel alterius vniuerſitatis ;
& quidem Bar. in l.ciuitas,nu.4. ff.ſi cert.pet.ſcri-
bit,quòd ſi conſilium ciuitatis fecerit ſindicum
ad obligandum ciuitatem,ſeu populum , & ſingu-
los, & res ſingulorum; vnuſquiſque perindè poſſit
conueniri,ac ſi ea de re conditum eſſet ſtatutum .
Sed ſi vniuerſitas contrahit ſimpliciter,talis con-
tractus non obligat ſingulos vt ſingulos , ſed vni-
uerſitatem,& res vniuerſitatis, Bal.in conſ.47.nu.
1.lib.3.

Sed ſi lex municipalis diſponit , quòd pro con-
tractu ciuitatis ſindicus poſſit ſingulos obligare,
quilibet eorum ex contractu vniuerſitatis poſſe
conueniri,Bar. in l.4.§. actor,num.9.ff.de re iud.&
ſequitur Bal.in d.conſ.47.nu.3. nam lex generalis
ipſius ciuitatis ligat omnes etiã pupillos , & mu-
lieres,l.ſi ſine hærede.§.Lucius. ff.de admi.& peri.
59 tuto. Bal.in rub. extrà de ſindi, nu.2. Priores autẽ
ſine ſpeciali mandato non poſſunt vniuerſitatem
obligare,glo.in l.item magiſtri.ff.de pac.quę com-
muniter approbatur , Alex. in conſ.135. in princ.
lib.7. & Corn.conſ.177. nu.7.cum ſeq. lib.2.

60 Sed ſindicis vniuerſitatis intelligitur data libe-
ra poteſtas ad ea etiam,in quibus exigitur ſpecia-
le mandatum,Bal.in l.illud. §.1.num.4. de minor.
Crau.qui alios etiam refert,in conſ.495. nu.4.

61 Item qui ſpecialiter ſunt nominati in ſindica-
tu, & qui proprio nomine & principaliter fidem
ſuam obſtrinxerunt ſine dubio conueniti poſſunt,
l.1.in princ.ff.de magiſtrat. conuen. & not. in d.l.
ciuitas.ff.ſi cert.pet. Bal.in d.conſ.47.nu.4.lib.3.

62 Sciendum eſt etiam,quòd ſindicus vniuerſitatis
non poteſt obligare eos , qui tempore contractus
non ſunt de vniuerſitate,l.prouidendum,C.de de-
curio.lib.10. & hoc ſanè intelligitur, vt non poſſit
eos obligare tanquàm ſingulos, quia cum tempus
contractus ſit inſpiciendum , l. ſi filius , de verb.
oblig. & illi non eſſent eo tempore illius vniuerſi-
tatis, tanquàm ſinguli non potuerunt obligari, l.
ſi vnns. §.antè omnia,ff.de pac. Bal. in d.conſ.47.
num.5.

63 Ex hoc autem deducitur,quòd cinibus origina-
tijs collectæ poſſint imponi , etiam ſi in contractu
non ſint nominati,& pro omni tempore; ſed nouis
ciuibus collectæ pro tempore præterito non poſ-
ſunt imponi,ſed pro tempore futuro: & hoc intel-
ligitur quòad ſubenndam collectam vniuerſalem ,
ſed tanquàm ſinguli ad ſoluendum non poſſunt
compelli,Bal.in d.conſ.47.nu.7.

64 Porrò alia eſt obligatio ſingulorum,alia vniuer-
ſitatis ; nam pro obligatione vniuerſitatis impo-
nitur collecta,l.reſcripto. §. vlt.ff.de mune. & ho-
no.& not.in l.1.§.quibus. ff.quod cuinſq. vni.nom.
65 Quæ collecta debet imponi habita ratione bono-
rum,vt not. Inno.in c.grauis,de ſent. excom. licet
quandoque habeatur etiam ratio perſonarum ,
quandò talis collecta loco capitum ſuccedit , vt

Bal. dicit in dicto conſ. 47.num. 5.lib. 3.

66 Cum autem ciuitas per ſyndicum obligatur, verùm ſinguli intelligantur obligati inſolidùm, vel pro virili portione, declarat Bal.in l.1.§.quod ſi nemo,verſ.ſed iuxtà hoc quæro,ff.quod cuiuſque Vniuerſ.& in l.ciuitas. ff.ſi cert.pet. & Crau. in conſ.142.col.2.

67 Illud etiam eſt adnotandum, quòd pacta conuenta cum ciuitate, poſſunt in iudicio allegari contrà ciues, tanquàm ſtatutum illius ciuitatis. Bar.in d.l. ciuitas, num.4.& ſeq. & Bal. col.2. ff.ſi cert.pet.Ruy.conſ.94.num.6.& infrà, & conſ.109. nu.2,& 11.& conſ.166.num.5.lib.4.qui etiam dicit hanc eſſe com.opi.quam ſequitur Ripa & declarat in rub.extrà,de reſcript.nu.10.& Soz. iun.conſ.65. nu.5.& ſeqq.& conſ.78.nu.3.& infrà,lib.1.

68 Sciendum eſt etiam,quòd in contractibus,à quibuſdam perſonis celebratis, ſolemnitas à iure requiſita debet interuenire, ne alioqui poſſint circumueniri, vt in contractibus minorum,& eccleſiarum, & ſi interueniat ſolemnitas requiſita; in dubio præſumitur contractus cedere ad eorum commodum, & vtilitatem,arg.l.1.C.de præd.Curial.lib.10.glo.in auth.hoc ius porrectum, in fi. de ſacroſ.eccleſ.Bal.in c.1.in princ.num.7.de his,qui feud.dar. poſſ.Alex.conſ.79.nu.18. lib.1. Soz. ſen. conſ.15.nu.28.lib.1.Tiraq.de legib.connub. glo.6. nu.87.

69 Sed tamen eccleſia adhùc poterit probare alienationem factam fuiſſe abſque cauſa à iure permiſſa; nam & ſi propter ſolemnitatem iuſta cauſa præſumatur, hæc tamen præſumptio contrariam probationem non excludit, Dec.in conſ.142.num. 5.verſ.non obſtat, quòd ex ſolemnitate: An autem contractus ſit vtilis vel inutilis,inſpicitur tempus ipſius contractus, c.cum dilecti,de empt.& vend. l.2.de reſcind.vend.Bal.conſ.475.nu.11.lib.1. & in rebus ſolitis concedi in emphyteuſim læſio conſideratur, non quidem tempore primi, ſed vltimi contractus, vt fuit deciſum in Rot. apud Cæſ.de Graſſ.die 3.& 4.de reb.eccle.non alien.& hanc opi. quicquid Anto.de But.contradixerit, com. & veram profitetur Couar.varia.reſol.lib.2.cap.17.nu. 2. in fin.

70 Sed,& ſi contractus propter ſolemnitatem præſumatur vtilis; tamen ſi facta ſit pro ſoluendis debitis eccleſiæ, iuſta cauſa non præſumitur, ſed debet probari pecuniam fuiſſe verſam in eccleſiæ vtilitatem; & ideò non ſufficit probare debita eccleſiæ, ſed debet etiam probari debita ex pretio fuiſſe ſoluta, Inno.& Abb.in c.quod quibuſdam, de fideiuſſ. & probatur in §. his verò omnibus præcedentibus,in auth.de alien.& emphy.& apertius in nouella 120. ſecundùm Haloandri verſionem, quod latius probat Couar.var.reſol.lib.2.c.17.nu.
71 3.Sed tamen propter temporis antiquitatem pretium præſumitur verſum in vtilitatem eccleſiæ. Crau.de antiq.temp.3.parte,nu.26.

72 Quod verò attinet ad contractus minorum, illud primùm eſt adnotandum, quod ſi alienantur prædia pupillorum, contractus non præſumitur in eorum vtilitatem celebratus,l.ſi fundus,de reb. eorum. Nec tutori aliud affirmanti fides adhibetur; quoniam per iudicem cum cauſæ cognitione, & decreti interpoſitione, hoc debet affirmari. Alc. in conſ.18.nu.17.lib.5.

73 Sed ſi res minoris, qui exceſſit pubertatem, diſtrahatur ſine decreto; quæret aliquis, an pretium præſumatur verſum in eius vtilitatem? & quidem ſi emptor non ſolùm pretium, ſed etiam vſuras repetit; debet probare illud eſſe verſum in vtilitatem minoris; ſed ſi pretium ſine vſuris repetat, non tenetur id probare,l.prædiorum. C. de prædi. mino.& ità ſenſit Alc. in l.certi condictio. §. quoniam,nu.11. ff.ſi cert.pet.

74 Sed hæc ſententia eſt contrà d. l. prædiorum, & l.ſi prædium,eod.tit.& l.pen. §.vlt.de reb. eorum, qui ſunt ſub tute.& l.ſi ſine.§.interpoſitio,ff.de admi.tuto.& hanc contrariam opi.com. dicit, & recipiendam putat Ari.Pinel.in l.2.in 3.parte, num. 27. & 29. C. de reſcind. vend. Neque enim minor tenetur pretium reſtituere, niſi factus ſit locupletior; & quòd factus ſit locupletior, is debet probare, qui hoc aſſeuerat, Zaſ.in conſ.22.ſub nu.2. verſ.quarto,lib.1.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Res non eſt de forma, ſed de ſubſtantia contractus.*
2 *Subſtantiale ſi quid omittatur, quod tacite ab vtroque contrahente agebatur, habetur pro expreſſo, quod ſaltem ex coniecturis probari debet.*
3 *Verba ambigua debent intelligi ſecundùm naturam rei deducta in contractum.*
4 *Interpretatio, quæ elicitur ex natura rei ſubiectæ, eſt neceſſaria.*
5 *Hæredum appellatione fœminæ non continentur, ſi de feudis agatur.*
6 *Res vendita ex pretio vel æſtimatione declaratur.*
7 *Pretium declarat, quantum quiſque conſequi poſſit.*
8 *Vaſa an intelligantur terrea, vel lignea, vel argentea, ex pecuniæ quantitate declaratur.*
9 *Caſtro vendito cum pertinentijs, an res particulares comprehendantur.*
10 *Inſtrumento debiti vendito, an intelligatur de nomine debitoris, ex quantitate pretij declaratur.*
11 *Mercedis comparatio ad rem, declarat quid inter contrahentes actum fuerit.*
12 *Penſionis quantitas non declarat, quid, & quantum, in emphyteuſim fuerit conceſſum.*
13 *Qualitas rerum ea debet obſeruari, quæ fuit tempore contractus.*
14 *Cõtractus non debẽt trahi extrà ſuos terminos reales.*
15 *Pactum porrigitur ad ea, quæ in conſequentiam veniunt.*
16 *Pactum poteſt extendi ad acceſſoria.*
17 *Ceph.opinio in conſ.304.nu.205. non eſt generaliter accipienda.*
18 *Conſequens quandò ex antecedenti conceſſum intelligatur.*
19 *Nauigandi facultate conceſſa, nauigantibus intelligitur permiſſum, vt ad portum poſſint appellere.*
20 *Pactum de vna perſona ad aliam extenditur, quandò non poteſt aliter ſuum effectum ſortiri.*
21 *Stipulatio etiam ſecundùm mentem contrà propriam verborum ſignificationem intelligitur, ne alioqui inutilis reddatur.*
22 *Vnus contractus ex vnitate rei intelligitur; & plures ex pluribus rebus concipiuntur.*
23 *Obligatio de minori ſumma contracta intelligitur.*
24 *Votum ſic intelligitur, vt quod minus eſt, debeatur; licet in legato alia fiat interpretatio; & quod dicitur de voto, limitatur.*
25 *Interpretatio, quæ magis fauet promiſſori, eſt facienda,*

*da, niſi ex iure com. vel municipali alia coniectura capi poſſit.*

26 *Fundus ſi generaliter promittatur, nulla eſt obligatio, niſi probetur de quo contrahentes ſenſerint.*

27 *Qualitas rei oſtendit, an promiſſio poſſit ſuſtineri.*

28 *Agnatus poteſt ſtipulari agnato caſtrum, quod fuit anteceſſorum.*

29 *Rei vſus conſideratur extrà naturam contractus.*

30 *Pecunia intelligitur fuiſſe propria contrahentis, etiam ſi communi nomine emerit.*

31 *Emptio præſumitur facta ex pecunia, quam conſtat ad emptorem perueniſſe.*

32 *Hæres præſumitur emiſſe ex pretio rerum venditarum, quæ erant ſubiecta reſtitutioni.*

33 *Ius, quod quis habet in re, præſumitur vendidiſſe.*

34 *Vinea & fundus ſi concedatur plenus fructibus, an de fructibus etiam vinea intelligatur.*

35 *Promiſſio intelligitur facta de rebus, quæ ſunt in patrimonio promiſſoris.*

36 *Fiſcalium rerum venditio intelligitur facta cum pacto addictionis in diem.*

## Quemadmodùm tacitæ & ambiguæ conuentiones ex rebus congruam recipiant interpretationem.

## Tit. XI.

DICTVM eſt de perſonis; nunc ſequitur videre de rebus, ex quibus etiam verba conuentionum congruam accipiunt interpretationem.
1 In primis autem ſcire debemus,
quòd res non dicitur de forma, ſed de ſubſtantia
2 contractus; & ſi ſeruata forma omittatur aliquid
ſubſtantiale, quòd tacitè agebatur ab vtraque
parte contrahentium, habetur pro expreſſo; id,
quod ex probabilibus coniecturis probari poteſt,
l. triticum, de verb. oblig. Bar. in l. ità ſtipulatus,
nu. 6. de verb. oblig. & in l. quicquid adſtringendæ,
in prin. nu. 2. de verb. oblig. & paulò poſt dicemus;
Sed ſi non poteſt probari, habetur pro omiſſo, l. ità
ſtipulatus, & ibi Bar. de verb. oblig. idemq́. Bar. in l.
cum quid, nu. 9. verſ. aut forma ſeruatur, ff. ſi cert.
pet. Soz. ſen. in conſ. 64. num. 6. lib. 3. Pariſ. in conſ.
20. nu. 55. lib. 1.
3 Verba autem, quæ ſunt ambigua, debent intelligi ſecundùm naturam rei deductæ in cõtractum,
quia ità veriſimile eſt contrahentes voluiſſe, l. inſulam, ff. qui potio. in pign. hab. l. ſi ſtipulatus, ff. de
vſur. l. damni. §. 1. de damn. infec. l. cum pater dotem, ff. de pac. dot. not. Bar. in l. patronus. §. Sempronio, de lega. 3. Bal. in rub. C. de contrah. empt.
nu. 9. in fin. Alex. in conſ. 21. nu. 8. lib. 5. Soz. ſen. in
conſ. 9. nu. 7. & in conſ. 47. nu. 2. lib. 2. Ruy. in conſ.
309. nu. 4. lib. 1. & in conſ. 147. num. 3. verſ. nec obſtat, lib. 4. quod eſt deciſiuum. Pariſ. in conſ. 20. nu.
74. lib. 1. Decia. in conſ. 45. num. 17. in fin. lib. 2. Et
quidem inſpicitur, etiam quod tacitè actum intelligitur ratione rei in contractum deductæ, glo.
in l. ſemper in ſtipulationibus, & ibi Bar. & Dec.
nu. 6. ff. de reg. iur. Nam talis cenſetur conuentio,
qualis eſt materia, ſuper qua contrahitur, Bal. in
c. 1. §. conuenticula, nu. 8. verſ. eſt enim talis, de
pac. iuram. firm. Vnde ex rebus ipſis cognoſcitur
etiam, quæ ſit ſpecies contractus, Dionyſ. de Barign. int. conſ. Bal. in conſ. 494. nu. 1. lib. 3. & vulgò
dicitur, quòd verba conuentionum debent intelligi ſecundùm ſubiectam materiam, Pariſ. in conſ.
88. nu. 21. lib. 1. & in conſ. 78. nu. 20. lib. 3. Boer. dec.
172. nu. 6. in fi. quia ex qualitate rei arguitur quid
actum ſit inter contrahentes, Probus ad Mona. in
rub. de vſur. lib. 6. nu. 32. Vnde, licet verba in contractibus ſic debeant intelligi, vt aliquem producant effectum; tamen ſecundùm naturam contractus, & ſecundùm naturam rei deductæ in contractum, ſunt accipienda, Bal. in d. rub. C. de contrah. empt. num. 9. Soz. ſen. in conſ. 47. num. 6. lib. 1.
Ruy. in conſ. 147. nu. 3. verſ. nec obſtat, lib. 4. Pariſ.
4 in conſ. 20. nu. 74. lib. 1. Et illa quidem interpretatio, quæ elicitur ex natura rei ſubiectæ, intelligitur neceſſaria, adeò vt per ſtatutum auferri non
poſſit, Decia. in conſ. 31. nu. 52. lib. 1.
5 Ex rebus autem in contractum deductis colligitur intentio contrahentium, veluti ſi de hæredibus, & caſtris, quibus iuriſdictio cohæreat, quæque
ſint feudalia mentionem fecerint: ex natura rerum datur intelligi, quod fœminæ non comprehendantur, ſed maſculi, c. 1. §. hoc verò notandum, de
grad. ſucced. in feud. cum conc. adductis à Rom.
conſ. 1. nu. 1. & hanc veram, & com. opi. profitetur.
Cor. in conſ. 16. nu. 16. lib. 1. & ſequitur Dec. conſ.
208. nu. 9. ad fin. & 10. & Pariſ. in conſ. 21. num. 36.
lib. 1. & Decia. in conſ. 45. nu. 14. lib. 2.
6 Præterea, ſi dubitetur, quid ſenſerint cõtrahentes; recurritur ad æſtimationem rei venditæ, vel
ad pretium conſtitutum, vt ſuo loco dicemus lib.
4. tit. 9. nu. 8.
7 Vnde etiam ſi aliqua villa emerit aliquem locum diſtribuendum inter ruſticos pro domibus faciendis, qui plus contribuit de pretio, plus debet
habere de ſolo, Bal. in l. planè. §. inde quæritur, de
lega. 1. & Ang. ſub l. ſi pluribus. §. indè quæritur,
eod. tit. & Imol. ſub l. ſi duobus, nu. 4. verſ. vltimo, &
Alex. ſub d. l. ſi pluribus. §. ſi duobus. nu. 2. eod. tit.
8 Ex his etiam deducitur, quòd ſi figulus ſeu alius
artifex, qui habebat diuerſa vaſa diuerſorum generum, ſtipulanti promiſerit omnia ſua vaſa; non
ſolùm debentur omnia vaſa terrea, ſed etiam lignea, & argentea, & aurea, ſi quæ habet, iux. not.
per glo. in l. quicquid adſtringendæ, in princ. in
verbo, promiſſore, de verb. oblig. Sed hoc non habet locum, ſi aliqua ſit cauſa, propter quam aliud
ſit præſumendum; vt putà ſi omnia ſua vaſa vendidit pro 10. neque enim intelligitur vendidiſſe
vaſa argentea, quæ ſunt longè maioris æſtimationis, per glo. in l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de
reg. iur. & in l. 1. §. 1. de ſuperfic. & ità reſtringit
Ang. in d. l. quicquid adſtringendæ, in princ. de
verb. oblig. & Alex. in conſ. 222. nu. 4. lib. 6.
9 Similiter, ſi quis poſſideat caſtrum, & res particulares in territorio, & vendat caſtrum cum
pertinentijs; non intelligitur vendere illas res
particulares, ſed iuriſdictionem territorij: quia
vna & eadem oratio ſic debet intelligi, vt æqualis
ſit determinatio, arg. l. iam hoc iure. de vulg. ſub &
l. quamuis. de impub. & ali. ſubſt. Sed hoc eſt intelligendum, niſi aliud appareat ex probabilibus coniecturis, vt putà ſi pro caſtro veriſimiliter non
fuiſſet ſolutum pretium conuentum, niſi veniſſent
etiam res illæ particulares, per glo. in d. l. ſemper
in ſtipulationibus, de reg. iur. & ità intelligit Imol.
in l. 3. in fin. princ. ff. de acq. poſſ. & ſequitur Alex.
in d. conſ. 222. nu. 5. lib. 6.

10 Hùc etiam accedit, quòd ſi quis vendiderit inſtrumentum debiti, intelligitur vendidiſſe nomen debitoris, l. ſeruum filij, §. eum qui chyrographum de leg. . ſed hoc locum habet, niſi ex modico pretio aliud concipi poſſit, veluti ſi inſtrumentum, à quo deſcriptum eſt nomen debitoris pro centum, venditum ſit bidello vno nummo: tunc enim ſolùm membrana videtur vendita, non autem nomen debitoris, vt ſcribit Iaſ. qui alios refert, in d. §. eum qui chyrographum, nu. 4. per glo. quam dicit ſing. in d. l. 1. §. 1. de ſuperfic.

11 Simili modo ex comparatione mercedis ad rem, de qua agitur, datur intelligi quid actum ſit inter contrahẽtes, Bal. in cõſ. 410. col. 2. verſ. ad hoc, lib. 1. quod eſt repetitũ in cõſ. 413. lib. 5. & ideò ſi ambigitur, an ex traditione rei videatur cõtracta locatio, vel venditio; ex quãtitate eius, quod ſoluitur congrua poteſt fieri interpretatio: ſi enim quantitas congruit penſioni, intelligitur locatio, ſi verò conueniat pretio, cenſetur venditio, glo. in d. l. 1. §. 1. de ſuperfic. Rom. in conſ. 396. nu. 2. in fin.

12 Sed ex quantitate penſionis non poteſt intelligi, quid & quantum in emphyteuſim fuerit conceſſum: quia de natura rei emphyteuticæ eſt, quòd à principio concedatur pro certa pecuniæ quantitate, atque etiam ſine ſolutione alicuius quantitatis, & pro modica annua penſione, quæ magis ſoluitur pro recognitione directi dominij, quàm pro fructuum compenſatione, Bar. in l. ſi mihi & Titio, nu. 4. verſ. quandoque conceditur, de verb. oblig. Bal. & Saly. in l. 1. num. 3. de iur. emphy. & colligitur ex glo. in auth. qui rem, de ſac. eccleſ. quæ vult, valere conceſſionem in emphy. ſub annua ſolutione vnius nummi, & Bal. in rub. de iure emphy. Et ideò, cum res etiam magnæ æſtimationis ſit ſolita concedi in emphyteuſim pro modica penſione; ex qualitate & quantitate ipſius non poteſt capi coniectura, quid & quantum in emphyteuſim conceſſum intelligatur, Ruy. in conſ. 50. nu. 18. lib. 1.

13 Illud etiam eſt aduertendum, quòd in conſideratione rerum illa qualitas debet obſeruari, quæ fuit tempore contractus, l. in lege, ff. de contrah. empt. Bal. in conſ. 410. col. 2. verſ. quarto debemus, lib. 1. quod eſt repetitum in conſ. 413. lib. 5. Decia. conſ. 59. nu. 16. & infrà, lib. 1.

14 Notandum eſt etiam, quòd contractus non debent trahi extrà ſuos terminos reales; nam ſicut conuentio facta cum vna perſona ad aliam non porrigitur, ità etiam ſi facta ſit in vna re, non debet ad aliam extendi, l. ſi vnus. §. antè omnia. ff. de pac. Bal. in c. venerabilem, nu. 15. in fin. de elect. & Cæph. in conſ. 121. nu. 13. & ſeq.

15 Sed aduertendum eſt, quòd pactum porrigitur ad ea, quæ veniunt in conſequentiam: nam ſi nauigandi facultas alicui permittatur, ea etiam intelliguntur permiſſa, ſine quibus nauigatio eſſet inutilis, vt putà, quòd nauigantes poſſint ad portus appellere, & in eis ſe recipere, arg. l. 1. §. 1. ff. ſi vſuſfr. pet. l. riparum. §. vlt. de rer. diui. & l. 1. C. de nauicul. lib. 10. & ità conſuluit Ang. in conſ. 290. nu. 6. in fin. cum ſeqq.

16 Quinetiam conuentio poteſt extendi ad ea, quę ſunt acceſſoria: nam ſi fiat ſuper ſorte, porrigitur etiam ad vſuras, l. lecta, §. ſed cum ſortis, & ibi not. Cur. ſen. nu. 15. ff. ſi cert. pet. qui ità reſtringit d. l. ſi vnus, §. antè omnia. Vnde, ſi quis vendiderit res principales, intelligitur etiã de acceſſorijs; quamuis pretium de his ſpecialiter non ſit conuentum, Bal. in c. præterea, 2. verſ. item etiam de offic. deleg. Aret. in conſ. 148. num. 1. & ideò ſi res aliqua ſimpliciter ſit vendita, annexa etiam debent intelligi, l. ſi creditor, §. vlt. & ibi not. Bar. ff. de actio. empt. & in l. 2. C. de bon. vac. lib. 10. Archid. in c. vlt. 12. q. 2. & Rim. ſen. conſ. 191. nu. 31. in fin. quod ſuo etiam loco plenius explicabimus; & ideò, quod ſcribit Cæph. in conſ. 304. nu. 205. pactum ad connexa, & appendicia non poſſe extendi, generaliter non eſt recipiendum.

17 Sed tamen plerique conſtituunt differentiam inter contractus & vltimas voluntates, vt in vltimis voluntatibus, in quibus benignior ſit interpretatio; qui vult antecedens, intelligatur etiam velle id, quod ex eo ſequitur, l. 1. §. 1. ff. ſi vſuſf. pet.
18 Sed in contractibus non poſſit intelligi, niſi exprimatur; tametſi conuentio inutilis reddatur, vt colligitur ex l. via conſtitui. §. vlt. & ibi Bal. in fin. de ſeruit. ruſt. prædio. & l. in vendendo. ff. de contrah. empt. & hanc differentiam tradit Bar. in l. binas, in fin. de ſeruit. vrb. præd. & in l. 1. nu. 2. de ſeruit. lega. & ſequitur Bal. in d. l. in vendendo, in verſ. quæro, ſi habeo duos fundos, & in d. l. binas, 2. verſ. in ea glo. in fin. & Ang. ibidem, in fin. & rurſus in d. l. binas, in prin. & Fulgo. nu. 3. & apertius in d. l. via conſtitui, in fin. & Paul. Caſt. nu. 6. & in d. l. via conſtitui. §. vlt. & Flo. de S. Petro vtrobiq. & Aret. in l. ſi quis vi, §. differentia, nu. 4. verſ. quod autem hoc non ſit ſemper verum, ff. de acqui. poſſ. Non tamen inficior, quòd Bal. in d. l. via conſtitui, §. vlt. in fin. ſubiunxit, idem eſſe in venditione, quod in vltima voluntate; ſi æquitas ſuggerit, &
19 quidem in eo caſu, quo Angel. conſuluit in d. conſ. 290. nu. 6. in fin. & ſeqq. negari non poteſt, quin magna æquitas ſubeſſet, vt conceſſa nauigandi facultate nauigantibus liceret etiam ad portus appellere: alioquin ſequeretur, quòd inter maris procellas mortis periculo eſſent ſubiecti, vt ipſe perpendit per l. 2. §. ſi non propter valetudinem, verſ. quod diximus, ſi quis caut.

20 Conſiderandum eſt etiam, quòd conuentio de vna perſona ad aliam poteſt extendi; quandò aliter non poteſt ſuum effectum ſortiri, l. ſi ſtipulatus fuerim abs te, aliàs ſi ſtipulatus fuero per te, de verb. oblig. quod Aret. etiam ſcribit in l. Gallus, §. & quid ſi tantùm, nu. 18. in princ. de lib. & poſth. & ideò debet etiam admitti de vna re ad aliam, quandò aliàs conuentio eſſet inutilis: quia hęc regula coniunctim tradita eſt in d. l. ſi vnus, §. antè omnia. ff. de pac.

Item in vltimis etiam voluntatibus prohibetur extenſio de perſona ad perſonam, etiam ex tacita & veroſimili mente teſtatoris, l. ſi quis ità. §. pen. ff. de teſta. tute. vt Bar. ſenſit in d. l. Gallus, in princ. nu. 9. & Ang. adnotauit in d. §. & quid ſi tantùm, nu. 5. verſ. alia concluſio inducitur, & Imol. in l. commodiſſimè, nu. 2. eod. tit. & Aret. ibidem col. 3. verſ. ſecundò adde, & plerique alij ſequuntur, vt à nobis dictum eſt de coniect. vlt. vol. lib. 3. tit. 19. nu. 8. Sed hoc debet reſtringi, vt diximus eod. nu. 8. verſ. ſed hoc loco, & ideò nihil prohibet, quin eodem modo mens contrahentium de vna re ad aliam extendi poſſit: Nam illa etiam regula, qui vult conſequens, intelligitur velle neceſſarium antecedens, deſumitur ex actu, qui celebratur inter

vinos

viuos,l.ad rem mobilem,& l.ad legatum,ff.de procur. ergò ſimiliter qui vult antecedens, debet intelligi,vt velit etiam id, quod neceſſariò ſequitur; cum antecedens non poſſit aliter conſiſtere,& ſuũ effectum ſortiri.

Neque id in dubium reſricari poteſt, ſi conceſſio fiat ad commodum concedentis, vt loquitur d.l.ad rem mobilem, & d.l.ad legatum, & l.non cogendum.§.vlt.eod.tit.de procur. & l.2.ff. de iuriſd.om.iud. quod in ſpecie ſcribit etiam Aret. in d.l.Gallus,§.& quid ſi tantùm, nu.18. verſ. ſed illa regula.

21 Prætereà conſiderandum eſt, quòd ſi ex verbis aliud concipitur: & ex mente aliud poſſit intelligi,in ſtipulatione etiam eſſe comprehenſum: nam receditur à propria verborum ſignificatione, ne ſtipulatio inutilis reddatur, l.ſtipulatio iſta, §. hi qui,in fin. & §.hæ quoque,de verb. oblig. Aret. in l.5.§. ſtipulatio, col.3. verſ. ſed ſi quis velit, eod. tit. & coniecturalis etiam interpretatio admittitur,ne incertitudo vitiet ſtipulationem, l.triticũ, & ibi Bar.in ſum.eod.tit. Vnde,quamuis in ſtipulationibus perſona extrinſecus non poſſit intelligi,l.ſi ità ſtipulatus,§.Chryſogonus,eod.tit. tamẽ debet ſubaudiri,ſi ea reddatur inutilis, niſi perſona ſubintelligatur,l.ſi procurator,& ibi Bar.& Iaſ. nu.3.ſi quis caut.Quod ſi admittitur in ſtipulationibus,quę ſunt ſtricti iuris,l.quicquid adſtringẽdę, de verb. oblig. multò magis recipiendum eſt in cõtractibus bonæ fidei, in quibus ex bono & æquo benignior fieri debet interpretatio, l. conſenſu.ff. de actio.& oblig.

22 Illud etiam adnotandum eſt, quòd ſicut ex vnitate rei vnus contractus intelligitur celebratus, ità ex pluribus rebus plures debent cenſeri,l.ſcire debemus, de verb.oblig. & ibi Doct. maximè Iaſ. nu.4.& 5. Alcia.in conſ.44. num.3. lib.8. Quòd ſi duæ ſtipulationes centum aureorum ſint contractæ,de duplici ſumma debent intelligi,l.quinquaginta.ff.de probat. nam ſi de eadem ſumma intelligatur, altera ſtipulatio inutilis redditur, l. qui bis idem,de verb.oblig. Alex.in conſ.4.nu.5. & infrà,& nu.9.lib.1. Ruy.in conſ.176. nu.2.lib.1.

23 Sciendum eſt etiam, quòd in ambiguis conuentionibus,ſi non ſit alius,vel ſi ſit varius mos regionis,ad id,quod minimum eſt, ſumma eſt redigenda: quia in obſcuris,quod minimũ eſt, ſequimur; cum interpretatio fieri debeat ad fauorẽ promiſſoris,vt minus intelligatur obligatus, l. ſemper in ſtipulationibus,l.ſemper in obſcuris, de reg.iur. & c.in obſcuris,eod.tit. lib.6.& c.ex parte,de cenſib. l.fideiuſſor ſi ſine adiectione,ff.mand.l.ſi quid venditor, in fin.ff.de ædil. edic. Ancha. in conſ.150. nu.10. Ruy.in conſ.59.nu.10. & infrà, lib.4. Natta in conſ.192. num.5. & in conſ. 372. num. 18. & in conſ. 229. num.2. Tiraq.de retrac. lign.§.1.glo. 18.nu.73.

24 Et hæc quidem interpretatio extenditur etiam ad votum, quia ſic debet intelligi, vt quod minus eſt,debeatur, veluti ſi quis emiſerit votum de ſoluendis eccleſiæ aliquibus menſuris frumenti, aut vini: nam intelligitur de minoribus,c.ex parte,& ibi not. Abb.nu.4. de cenſib. dicens hoc eſſe mirabile; quia fauore religionis votum latiſſimè eſſet intelligendum,cum ſumma ſit ratio, quæ pro religioni facit,l.ſunt perſonæ, in fin. de relig. & ſump. fune.l.Titia.§.Sempronio,& ſeq. de aur. & arg.lega. Sed huic reſpondet Abb. quòd locum habet in legato, vt ſi ſit obſcurũ, de maiori ſumma debeat intelligi: quia hæc interpretatio magis fit contrà hæredem, quàm contrà teſtatorem, qui fauore piæ cauſæ præſumitur de maiori ſenſiſſe. Aliud eſt in voto: quia in dubio non debet fieri interpretatio contra ipſum vouentem,qui negat ſe de maiori ſenſiſſe: & quia in voto anguſta fit interpretatio, ne clerici veluti exactores videantur lucris temporalibus inhiare,d.c. ex parte,in fin. Qua ratione aliud ſenſit Abb.eod. nu.4. in fin. ſi ex voto calix, vel alia res ad diuinum cultum deſtinata debentur: quia ceſſat ratio illius decretalis,& hac de re putat eſſe cogitandum.

25 Item in ambiguis conuentionibus illa interpretatio eſt accipienda,vt quod minus eſt, in obligatione comprehendatur; niſi ex propria verborum ſignificatione aliud conſtare poſſit, Bar. per illum tex.in l.ſi is,qui ducenta,in prin.de reb.dub. Alex. in l.ſi ità ſit ſcriptum, de lega. 1. & Ruy. in conſ. 152.nu.12.lib.4.

Sed hoc debet intelligi, niſi ex iure communi, vel municipali, poſſit fieri interpretatio, vt promiſſor in plus ſit obligatus: quia tunc verba intelliguntur etiam contrà propriam ſignificationem, vt declarat Ruy. in d.conſ.157. nu.11. & 12. lib.5. & diximus ſuprà lib.2.tit.7.

26 Si quis autem generaliter fundum promiſerit, promiſſio nullius eſt momenti, l.cum poſt.§.gener à ſocero,ff.de iur.dot.l. ità ſtipulatus,la grande,de verb.oblig. Sed ſi probetur, de quo fundo contrahentes ſenſerint tempore cõtractus, promiſſio ſuſtinetur,Bar.in l.ità ſtipulatus, nu.6. & in l.quicquid adſtringendæ in prin.nu.5.verſ. aut fuit tacitè intellectum ab vtroque eod.tit. Et ſiue quis habeat vnum fundum,ſiue plures,venditio ſimpliciter facta valet ſine demonſtratione finium, dummodò poſteà poſſit probari, de quo fundo contrahentes ſenſerint,l.in venditionibus, §. planè,ff.de contrah.empt. l.qui ex pluribus, de verb. oblig. & ità in ſpecie concludit Alex. in d.l. ità ſtipulatus, num.30.& 31.& Iaſ.nu.15. Namque omnis diſputatio in eo verſatur,quòd promiſſio fundi generaliter facta, videatur eluſoria: quia poſſet dari fundus vnius palmitis, glo.in d.l. cum poſt. §. gener,& Bar. in d.l. ità ſtipulatus, num.7. verſ. nam ſi quis promittit, de verb. oblig. Vndè, ſi aliquo modo poteſt probari contrahentes ſenſiſſe de certo fundo; promiſſio debet valere: quia non redditur eluſoria; & hæc eſt com. Doct. ſententia, vt Alben. atteſtatur in conſ.12. num.12.& 13.

27 Item ex qualitate rei ſtipulatio, quæ alioqui nullius eſſet momenti,ſuſtinetur, veluti cum quis agnato abſenti ſtipulatur caſtrum, quod fuit maiorum ſuorum, vt in familia remaneat: nam licet
28 alteri ſtipulari nemo poſſit, l. ſtipulatio iſta. §. alteri,de verb.oblig. §.alteri.Inſti. de inutilib.ſtipulat. tamen quia ſtipulatoris intereſt tale caſtrum habere & retinere in familia,l.ſi in emptione,ff.de minorib.l.lex quæ tutores,C.de admi.tuto.l.libertus,qui ſoluendo. ff.de bon.libert. ſtipulatio ſuſtinetur,Iaſ.in conſ.41.nu.4.lib.3.& ſequitur Decia. in conſ.31.nu.102.lib.1.

29 Notandum eſt etiam,quòd in contractibus conſideratur vſus rei extrà naturam contractus, Bal. in l.1.nu.15. de fruct. & lit. expenſ. nam res in dubio pręſumitur conceſſa ad eum vſum,ad quem is,

qui

Digitized by Google

qui conceſſit, vtebatur, vt not. Alex. per illum tex.in l.ſi fundus,nu.3.ff.ſolut.mat.

30 Præſumitur etiam quis in dubio acquirere & cũ propria pecunia negotiari,etiam ſi alterius negotia adminiſtret,l.ſi defunctus,C.arb.tutc.l.non vnde originem.C.ſi cert.pet.Ancha.in conſ.31.nu.2. Quinetiá, ſi communi nomine fundus ſit emptus, neque appareat, ex qua pecunia pretium fuerit ſolutum, communicari non debet; niſi emptori pretium reddatur; quia præſumitur de proprijs pecunijs emiſſe,l.2.C.pro ſoc.& ibi Bar.not.dicens illum tex.valere mille aureos: nam res ex pecunia ſoluentis empta præſumitur,l.ſi ventri,§.vlt.ff.de priuileg. cred. idemq́. Bar. ſcribit in l. ſi patruus. commu.vt.iud.& Bal.in l.pen. ſi quis alte. vel ſibi, & com.hanc opi.Alex.profitetur in conſ.134. in fi. lib.5.& ſequitur Dec. in conſ.21. num. 10. verſ.ſed hoc poſito, & in conſ.28.nu.1.& 2. Rol. in conſ.4. nu.6.lib.2.& Siluan.in conſ.86. nu.1. & hoc maximè procedit, quandò res empta acquirenda eſt fratri, vel alij coniuncto: nam ſi extraneo debet acquiri, magis præſumitur empta ex eius pecunia, quàm ſoluentis, l.ſuper hypotheeis. C.de pigno.& ità reſtringit Rom. in conſ.3. verſ.item hoc dicendum, qui etiam putat eam legem eſſe ſing. & ſequitur Silua.in d.conſ.86.nu.2.

31 Illud etiam eſt applicandum, quòd res præſu-
mitur empta ex pecunia, quam conſtat ad em-
32 ptorem perueniſſe,l.vlt.C.de pigno. Ex hoc autem
deducitur, quòd res in dubio præſumitur empta ab hærede ex pretio rerum venditarum, quæ ſubiacebant reſtitutioni fideicommiſſi; & ideò tamquàm ſubrogata loco rei venditæ debeat reſtitui, l. Imperator,§.vlt.& ibi Bar.in fin. de lega.2. Ruy. in conſ.199.nu.1.lib.2.

33 Sciendum eſt etiam, quòd qui aliquam rem concedit, aut vendit; videtur ſolùm concedere, aut vendere ius, quod in ea habet, l. qui tabernas, & ibi Bal.& alij. ff.de contrah. empt. idemq́. Bal.in l. vnica,col.pen.verſic.ſed quid ſi dominus. quandò non pet.part.Ludo.Bologn.in addi.Io.de Ana.in conſ.98.verſ.eſt verũ. Pariſ.in conſ.24.nu.24.lib.4.

34 Sed eleganter quæritur, ſi quis alicui concedat vineam, & fundum plenum fructibus; an veniant etiam fructus vineæ, & quidem Bar.poſt Dyn.in l. cum filio, in fin. de lega.1. putat venire: Quod eſt intelligendum, ſi fructus vineæ ſint pendentes, l. fructus pendentes, ff.de rei vend. Diuerſum eſt, ſi fructus vineæ ſint à ſolo ſeparati; quia illi non veniunt, ſed ſolùm fructus ipſius fundi; neque enim relatio fieri debet ad id, quod ſalua ratione recti ſermonis fieri non poteſt,l.Plautius,de aur.& arg. lega. Illud autem adiectiuum, plenum, ſalua ratione recti ſermonis non poteſt ad vineam referri; & ideò fructus vineæ à ſolo ſeparati non debent comprehendi, & ità poſt Imol.& Paul.Caſt.intelligit Alex.in d.l.cum filioſam.nu.7.de lega.1.

35 Illud etiam adnotandum eſt, quòd, ſi quis promiſerit alicui vinum, frumentum, vel aliam rem; in dubio intelligitur de eo promiſiſſe, quod in patrimonio ipſius promiſſoris reperitur, Iaſ. per illum tex.in l.ſi domus, in princ.nu.4.de lega.1.Neq́ue enim quiſque præſumitur de re aliena velle contrahere, Bal. in l. in teſtamento, num.2. C.ad leg. Falc.

36 In rebus autem fiſcalibus illud obſeruandum eſt, quòd earum venditio ſemper intelligitur fieri cum pacto addictionis in diem,l.Lucius.§.vlt.& ibi Bar.not.ff.ad Municip.& l.ſi tempora, C. de fid.inſtrum.& iur.haſt.fiſc.lib.10.Quod locum non habet in rebus ciuitatum, niſi de hoc habeant legem propriam, vt dicit Bar.in d.l.Lucius.§.vlt.

---

## *SVMMARIVM.*

1 *Ratio eſt anima cuiuſcunque diſpoſitionis.*
2 *Ratione nihil eſt præſtantius.*
3 *Ratio à cauſa quomodò diſtinguatur.*
4 *Ratio à cauſa finali non multum diſtat.*
5 *Contractus à cauſa finali contrahentium congruam recipiunt interpretationem.*
6 *Cauſa magis, quam conceptio verborum, inſpicitur, eaq. extendit, & reſtringit.*
7 *Caſus non dicitur omiſſus,qui ex defectu cauſæ finalis per contrarium ſenſum colligitur.*
8 *Contractus initium & cauſa ſpectanda eſt.*
9 *Cauſa finalis primùm eſt in intentione, & vltimum in executione, & nu.18.*
10 *Cauſa promittendi magis inſpicitur,quàm promiſſio.*
11 *Cauſa finalis in contractibus dicitur, de cuius radice manat obligatio.*
12 *Vtilitas contrahentium declarat ſpeciem conuentionum.*
13 *Bonum omnes naturaliter appetunt.*
14 *Commercia, non niſi propter vtilitatem contrahentium ſunt introducta.*
15 *Promiſſor non tenetur, ſi non ſequatur emolumentum,cuius contemplatione promiſit, vel ſi non habet,quod exiſtimabat ſe habere.*
16 *Cauſa finalis eſt obiectum intellectus, & dicitur fons omnium cauſarum, & nu.18.*
17 *Cauſa finalis dicitur, ſine qua non eſſet aliquis facturus, quod agit, & 22.& 26.*
18 *Finis eſt cauſa omnium cauſarum.*
19 *Cauſa efficiens eſt principium ſuper omnes cauſas.*
20 *Cauſa finalis eſt, quæ agentem præcipuè mouet.*
21 *Cauſa impulſiua dicitur, quæ principaliter non mouet agentem, ſed impellit.*
22 *Cauſa finali ceſſante ceſſat effectus.*
23 *Cauſa impulſiua dicitur, cum quis ex ea impellitur, aliter tamen etiam facturus.*
24 *Cauſa finalis in contractibus illa dicitur, quæ in conſequentiam imponit quaſi neceſſitatem ità contrahendi.*
25 *Cauſa finalis dicitur, quæ totam reſpicit diſpoſitionem, & influit in omnem effectum.*
26 *Cauſa finalis eſt, quæ ità mouet agentem, vt ea ceſſante non eſſet facturus, vel non eo modo.*
27 *Cauſa finalis dicitur, quæ ità cohæret diſpoſitioni, vt ea ceſſante, ceſſet diſpoſitio.*
28 *Interpretatio, quæ colligitur ex ratione expreſſa, omnibus alijs præponitur.*
29 *Cauſa expreſſa præſumitur finalis.*
30 *Proœmium declarat cauſam finalem.*
31 *Interpretatio, quæ ex proœmio colligitur, à ſtatuto non videtur reiecta.*
32 *Cauſa expreſſa dicitur pluribus modis.*
33 *Dictio,quia,exprimit non ſolùm cauſam finalem,ſed etiam impulſiuam.*
34 *Cauſa ab homine expreſſa, præſumitur potiùs impulſiua,quã finalis:quod non eſt generaliter verũ.*
35 *Cauſa finalis præſumitur, quæ debet eſſe ſecundùm iuris rationem.*

*Cauſa*

36 *Cauſa in contractibus expreſſa, quandò præſumatur finalis, vel impulſiua, diſtinguit.*
37 *Cauſa reſpiciens commodum promiſſoris eſt finalis.*
38 *Cauſa reſpiciens commodum alterius, quam eius, cui datur, vel promittitur, intelligitur finalis.*
39 *Cauſa reſpiciens commodum eius, cui datur, vel promittitur, ſi eſt neceſſaria ad ſubſtantiam actus, præſumitur finalis: alioqui præſumitur impulſiua.*
40 *Cauſa dotis præſumitur finalis.*
41 *Cauſa reſpiciens ſalutem animarum, præſumitur finalis.*
42 *Cauſa, quæ ſola reddi poteſt, habetur pro expreſſa.*
43 *Cauſa promiſſionis ab vtraque parte conſiderata, ceſſante, promiſſio euaneſcit.*
44 *Promiſſio ſine cauſa præſumitur facta ex cauſa præcedenti, quæ poſſit adaptari.*
45 *Cauſa non præſumitur in ſimplici promiſſione, licet in traditione præſumatur.*
46 *Cauſa donationis an & quandò præſumatur.*
47 *Promiſſio ex cauſa moderatur.*
48 *Contractus, qui repugnat fini, propter quem inuentus eſt, nullius eſt momenti.*
49 *Contractus cuius finis malus eſt, à lege improbatur.*
50 *Contractus ob defectum cauſæ finalis vitiatur.*
51 *Cauſa falſa licet non vitiet contractum, tamen parit repetitionem.*
52 *Diſpoſitio ceſſante vna cauſa, ex alia ſuſtinetur.*
53 *Contractus doli mali exceptione reſcindi poteſt, ſi illius cauſa deficiat.*
54 *Contractus etiam nominatus poteſt reſcindi, ſi cauſa finalis deficiat.*
55 *Cauſa finalis accipitur duobus modis, quandò ſcilicet non eſſet quis aliter contracturus, & quandò eſſet contracturus, ſed non eo modo.*
56 *Cauſa finalis poteſt à contrahentibus conuerti in impulſiuam, & è conuerſo.*
57 *Conſenſus datus ob aliquam cauſam ſucceſſiuam, eatenus durat, quatenus illa perſeuerat.*
58 *Cauſa ceſſante an ceſſet effectus, diſtinguit.*
59 *Cauſa finalis expreſſa, ſi eſt falſa, pactum eſt nullum.*
60 *Error præſumitur, ſi probetur rem aliter ſe habere, & agatur de damno vitando.*
61 *Cauſa falſa expreſſa in traditione, non impedit tranſlationem dominij.*
62 *Cauſa falſa expreſſa in promiſſione an vitiet ipſo iure vel ope exceptionis, diſtinguit.*
*Intellectus ad l.2.§.circà.ff.de dol.mal.except. ibidē.*

## Quemadmodùm tacitæ & ambiguæ conuentiones ex ratione congruam recipiant interpretationem. Tit. XII.

QVAMVIS tacitæ & ambiguæ conuentiones ex pluribus cauſis poſſint congruam recipere interpretationem; tamen ex ratione, quæ mouit contrahentes, multò facilius decla-
1 rantur: nam ratio, quæ cauſa etiam dicitur, Bar.in l.2.§.vlt.num.3. ff.de dona.& in extrauag. ad reprimend. in verbo, abſentia, eſt anima ſiuè mens cuiuſcunque diſpoſitionis, l.non dubium, & ibi Bal.nu.1.C.de legib.glo.in l.2.quæ ſit longa conſue.& in l.ſi quis ſeruo, nu.7.C.de furt.& in l.vlt.nu.31.C.de hæred.inſtit.& in l.1.col.vlt. in princ.ff.ſi cert.pet.Soz.ſen.in conſ.31.num.8.lib.1. Dec.in conſ.227.nu.7.Ripa in c.ſi quandò, nu. 29.
2 de reſcript. Nihil eſt autem, non dicam in homine, ſed neque in cœlo, neque in terra; ratione præſtantius, M.Cic.in lib. de legib.quem Fely.refert, in c.tua nos, nu. 6. de iureiur. nam nulla eſt ratio, quæ non ſit particeps diuinitatis, vt inquit Bal.in l. Aemilius, col.vlt. aliàs pen. ad fin. de minor. Afflic.in c.vlt.nu.7.in fi.de prohib.feud.alien. per Lothar.

3 Porrò cauſa accipitur multis modis, & interdùm à ratione diſtinguitur, nam cauſa dicitur animi impulſus ad aliquid agendum, l. 1. §.ſexum, ff. de poſtul. ſed ratio eſt ordo gerendorum ex cauſa venientium, & ideò cauſa poteſt eſſe ſine ratione, ſed ratio non poteſt eſſe ſine cauſa, veluti ſi quis pro cauſa adducat id, quod non poteſt ſufficere; nam illud appellatur cauſa, ſed non eſt ratio, vt in c.1.de ſponſ.& ità explicat Ioan.Monac.in c.vlti. nu.1.& 2.de iuram.calum.lib.6.& quomodò cauſa legis à ratione diſtinguatur, Bar.declarat in l. demonſtratio, §.quod autē, nu.18.de cond.& demon.

4 Sed interdùm cauſa etiam dicitur, quæ eſt finalis, & eſt potiſſima, quæque à ratione diſtare non multùm videtur; quia nihil aliud eſt, niſi ratio, cur aliquid fiat, & ratio eſt illa, quæ regit omnes actus humanos, vt not.Bar.in l. verum, ff.de furt.

5 Inter cætera igitur conuentiones congruam recipiunt interpretationem à ratione ſeu cauſa finali contrahentium, quæ in primis obſeruari debet, l.1.C.de condic.ob cauſ.Natt.conſ.676.in fin. & Crauet.in conſ.192.nu.21.& 22.& conſ.299.nu. 1.In primis enim aduertendum eſt, quæ fuerit cauſa contrahendi, l.cū hi, §.vult igitur. ff.de tranſac. nam duplex eſt ſenſus contrahentium: vnus quidem verborum, alius intellectus, qui ex ratione finali, & poſſibili colligitur, Bal.in l.vlt.nu.2.C.de contrah. ſtipul. lex enim præcipit contrahentium voluntates magis, quàm verborum conceptionem inſpicere, l.vlt.quæ res pigno. oblig. poſſ. l.in con-
6 uentionibus.ff.de verb.ſignif. Vnde etiam Bal.in l. ſi in venditione, ff.commu.prædio. not. per illum tex.quòd debeat inſpici cauſa verborū, quæ pronuntiata ſunt à contrahentibus: quia cauſa extendit & reſtringit; atque idem Bal.in conſ. 107. nu. 2.verſic.valdè, lib.2. ſcribit cauſam verborum, & mentem contrahentium magis eſſe inſpiciendam, quàm corticem eorum, ſeu ſuperficiem, & ſequitur Boer.in dec.172. num. 17. & quòd mens ipſa contrahentium debeat colligi ex cauſa loquendi, ſeu ratione, ſcribit etiam Paul.Caſt.in conſ.148. nu.2. lib.1.Imò ex ratione mens elicitur apertius, quàm ex verbis, & ideò ratio magis inſpicitur, quàm figura verborum, Pariſ.in conſ.32.nu.42.lib.1.Crauet.in conſ.402.nu.4.& in conſ.809.nu.5. Decia.in conſ.7.nu.7. Nam ratio & mens inuicem copulantur: nec aliud eſt mens, quàm ipſa ratio, c.intelligentia, de verb. ſignif. l. cum mulier, la 1. ff.ſolut. mat. glo. in d.l.ſi in venditione, in fin. ff. commu. prædio.& l.non dubium, & ibi Bar. & Bal.& alij. C.de legib.Crau.in conſ.428. nu.7. & in conſ. 719. nu.11.& alibi ſæpè.

In contractibus igitur cauſa finalis magis debet obſeruari, quàm verborum conceptio. Dec. in conſ.63.nu.6.verſic.& inſpecta cauſa finali, Pariſ. in conſ.72.nu.52.lib.4.nam cauſa finalis ſignificat

princi-

principalem intentionem, vt ſubdit nn.53. & ma-
ximè nu.65.cum ſeqq. & Rol.in conſ.58.nu.86.lib.
3. Et quidem ratio generalis & finalis extendit
dictum ſpeciale, l.regula. §.ſi quis ius ignorans,ff.
de iur.& fac.igno.l.pater filium, §. fundum, & ibi
Bar.in.fin. de lega.1. & latè Decia. in conſ.41.nu.
118.& infrà,lib.1. & ideò conuentio generalis re-
ſtringitur à ratione ſpeciali, l.cum Aquiliana, & l.
ſi de certa, ff. de tranſac. Rapha. Cuma. in conſ.
7 187. in fin. Quinetiam in conuentionibus ille ca-
ſus non dicitur omiſſus, qui ex defectu cauſæ ſeu
rationis finalis,per contrarium ſenſum colligitur,
l.inter ſocerum.§.cum inter.ff.de pac.dotal.Chri-
ſtophoro.de Caſtellio.in rep.l.ſi cum dotem,nu.10.
ff. ſolu. mat. Et quandò dubitatur de mente, ſem-
per recurrimus ad cauſam finalem,ex qua colligi-
tur intentio, Alex.in conſ.48.nu.10.lib.6. qui etiã
nu.11. declarat, quæ dicatur cauſa finalis, & nos
paulò poſt dicemus.
8 Quarè vniuſcuiuſque contractus initium ſpe-
ctandum eſt & cauſa,l.qui id quod, in princ.ff.de
don.& l.ſi procuratorem, in prin.ff.mand. quam
Bal.etiam adducit in l.ſolent.§.non verò,in fin.ff.
9 de offic.proconſ. Et cauſa finalis,quæ eſt vltima in
executione,initium dicitur, quia primũ eſt agen-
tis propoſitum,Bar.in l.ambitioſa,num.19. de de-
cret.ab ordi.fac. Bal. in l.2. num.2. C.de locat. &
cond. nam finis eſt primum intentionis, & vltimũ
executionis,idem Bal.in l.auia, num.12. C.de iur.
dot. & in proœm.decret.nu.49. & in l.defuncta,in
2.lect.ad fin.ff.de vſuf. Ale. in l.1. num. 44. ff.ſolu.
mat. Couar.var.reſol. lib.1. c.20. num.2. Vndè ex
origine & cauſa cuiuſlibet contractus; quid ſit
ſtatuendum, poteſt intelligi, Aneba. in conſ.226.
10 nu.6. Et ideò cauſa promittẽdi magis inſpici de-
bet,quàm promiſſio, l. cum hi, §. in cauſa. ff.de
tranſac. Crau. in conſ. 929. nu. 1. Et quidem ori-
ginalis cauſa ipſius obligationis eſt inſpicienda;
non accidentalis,vt not.Rom.in l.qui id,quod nu.
11 2.ff.de donat. nam in contractibus illa dicitur eſſe
cauſa finalis, de cuius radice manat obligatio, l.
damns.ff.de condic. indeb. quam ad hoc propoſi-
tum adducit Bal.in l.1.nu.12. de falſ. cauſ. adiec.
12 lega. Proindè,quæ ſit ſpecies conuentionis,ex vti-
litate contrahentium potiſſimùm cognoſcitur,
Dionyſ.de Barign.inter conſ. Bal.in conſ.404. nu.
1.lib.4. nam cõmertia nõ ſunt introducta,niſi pro-
pter vtilitatem contrahentium, Bal. in rub.C.de
contrah.empt. num.12. Quamobrem vtilitas tan-
quàm cauſa finalis optima eſt conuentionum in-
13 terpres: quia omne, quod mouetur, naturaliter
tendit ad bonum, quod quidem omnes appetunt,
idem Bal.in conſ.343.circà princ.verſ.optima,lib.
14 1.Crau.in conſ.460. nu.16.
15 Ex hoc autem eleganter deducitur primò,quòd
ſi quis ſe obligat contemplatione alicuius emolu-
menti, quod ſperat conſequi, ſi illud non conſe-
quatur, non tenetur, l.cum quis decedens, §.1.&
ibi Bar.in ſumma,de lega.3.

Secundò deducitur, quòd ſi quis ſe obligat pro-
pter emolumentum, quòd falſo exiſtimat ſe habi-
turum,non teneatur, l.vlt.ff.de conſti. pecu. Paul.
Caſt.in l.cum mulier,la 2.nu.3. ff.ſolu.mat.

Sed prius videamus, quæ ſit cauſa finalis, &
quemadmodùm à cauſa impulſiua diſtinguatur;
ſic enim,ex quibus deprehendi poſſit, facilius in-
telligemus.

16 Et quidem cauſa finalis eſt obiectum intellectus
Bal.in l.1.nu.17. de falſ. cauſ. adiec. lega. & dici-
tur fons omnium cauſarum, idem Bal. in l. cam
quam,num.1.de fideic. neque enim in toto mundo
maior eſt qualitas, quàm quæ inducitur per cau-
17 ſam finalem, ſine qua nemo eſſet facturus id, quod
agit,idem Bal.in auth.præſente, nu.4. in fin.de fi-
18 deiuſſ. Chaſſen. in conſ.35. nu.10. & ideò finis di-
citur eſſe potiſſima cauſa omnium cauſarum:quia
licet vſus & effectus ſit omnium poſtremus; tamẽ
primus eſt in propoſito, ſicuti poſt diuum Thomã
docet Rodulph. Agricola,lib.1.dialec.inuent.cap.
14. & Couar.variar. reſol. lib.1.c.20. nu.2. verſ.id
19 cuius gratia. Neque præterea negari poteſt,quin
cauſa efficiens ſit principium potẽtiſſimum ſuper
omnes cauſas, vt ſcribit etiam Bal. in conſ. 439.
col.2.verſ.10.lib.3.per l.1. de offic. eius, addo l.ſi
quæramus.ff.de teſtam.
20 Secundò etiam ſciendum eſt,quòd cauſa finalis
dicitur,quæ ab agente principaliter conſideratur,
quæ quidem ipſum præcipuè mouet, & in quam
ipſius mens veluti in ſcopum dirigitur; & in hoc
21 diſtinguitur à cauſa impulſiua,quæ præter vltimũ
finem mouet etiam agentem: nam impulſiua dici-
tur: quia ad agendum impellit,l.1.§. ſexum.ff.de
poſtul. Bar.in l.2. §.vlt. ff.de dona. & in l. demon-
ſtratio.§. quod autem, nu.18.de cond.& demon.
25 Ex his ergò colligitur eam eſſe cauſam finalem,
cum quis aliquid facit ex tali cauſa, ſine qua non
eſſet facturus, vt do tibi decem, vt eas Romam,
aliàs non daturus: & hac quidem ceſſante, ceſſat
effectus,c.cum ceſſante,de appell.c.magnæ,in fin.
de voto,l.ſi pecuniam, ff.de condic.ob cauſ.
23 Impulſiua autem cauſa intelligitur, cum quis
aliquid ex ea quidem facit, ſed aliter eſſet factu-
rus,vt do tibi decem,vt emas tibi veſtem,aliàs ta-
men daturus; & hac ceſſante non ceſſat effectus,
l.2. ad fin.cum ſeq.ff.de donat. & ità explicat Ioa.
Monac. in c.cupientes, nn.4. de elec.lib.6. Neque
24 eſt omittendum, quòd illa etiam dicitur cauſa fi-
nalis,quæ in conſequentiam imponit quaſi neceſ-
ſitatem ità contrahendi, Fulg. in l.ſi cum te, nu.
4.C.de pac. & Paul.Caſt.ibi nu.3. vocat eam cau-
ſam obligatoriam,quæ ad illum actum impellit &
cogit. Vnde etiam Soz.ſen. conſ.159. nu.22. lib.2.
illam vocat cauſam finalem,& cohærentem ex eo,
quòd ſit obligatoria, ſi ſit vera. Quamobrem hæc
conſequentia non eſt neceſſaria; hoc vel illo non
contingente,iſte actus non fieret; ergò hoc, quod
modò contingit, eſt cauſa finalis, aut principalis
huius actus, quia poteſt eſſe cauſa impulſiua. Si-
militer etiam neceſſariò non ſequitur; hoc ceſſan-
te ego non agerem iſtum actum; ergò hoc eſt cau-
ſa finalis huius actus: quia poteſt eſſe cauſa im-
pulſiua, quæ ſanè impellit ad agendum, vt M. Ci-
cero,lib. topicorum ſcribit, & diffuſius explicat,
Couar.varia.reſol. lib.1.c.20.nu.2. verſ. ex quibus
ità intellectis.
25 Porrò illa dicitur cauſa finalis, quæ generaliter
totam reſpicit diſpoſitionem, & influit in omnem
effectum,Bal.in l.1.nu.13.ff.ſolu.mat. & in l.gene-
raliter,de epiſc. & cler.Corn.in conſ.35.nu.2.verſ.
ratio,lib.3.& in conſ.253. nu.8.lib.4. Soz. iun. in
conſ.73.nu.26.lib.3.& in conſ.1.num.54. verſic.ex
his autem cauſis,lib.4. Crau.in conſ.192.num.21.
verſ. quinto. Vnde,cum promiſſio latius diffundi-
tur, quàm ratio promittendi; ratio cauſa finalis

dici

dici non poteſt,ſed impulſiua,Bar.in extrauag.ad
reprim.in verbo,abſentia, Bal.in l.1.num.15.circà
fin. de ſeruit. fugit. Crau. in conſ. 929. num. 14.
26 Itaque cauſa finalis intelligitur quæ ità mouet
intentionem agentis, vt illa ceſſante non eſſet
omninò facturus, vel non eo modo, l.damus,l.in
ſumma.§. id quoque.ff.de condic. indeb. c. cum
ceſſante,de appella.l.adigere. §.quamuis, ff.de iu-
repatro. Bal.in l.1.nu.1.verſ.item.quar.d.non pet.
part.& in auth.ex teſtamento, col.2. verſic. nam
diffinitio finalis cauſæ, de collat. & in conſ. 340.
col.2.poſt med.lib.3.Corn.in conſ.101.nu.17.lib.1.
Crau.conſ.142.nu.9.& conſ.877. nu.1. verſ.tertio.
27 Rol.conſ.44. nu.15. lib.4. Et huic benè congruit,
quòd dicitur cauſam finalem eam eſſe, quæ diſpo-
ſitioni ità cohæret,vt ea ceſſante ceſſet diſpoſitio,
c.cum ceſſante de appell.l.cum tale.§.falſam cau-
ſam,de cond.& demon. l.1, & ibi Bar. de falſ. cauſ.
adiec. lega. idem Bar. in l. demonſtratio. §.quod
autem,nu.18.de cond.& demon.& ideò cauſa etiã
proxima & immediata appellatur, Bal. in d.auth.
ex teſtamento,num.11.de collat. Decia. in conſ.7.
nu.19. lib.1. & ad hanc cauſam ſeu rationem om-
nis ferè tendit legum interpretatio,vt inquit Pet.
de Beſut.in l.re coniuncti,nu.17.de lega.3.

Nunc autem videamus,quibus modis hęc ratio
ſeu cauſa finalis in conuentionibus poſſit intelli-
gi; ità vt contrahentium mentes perſcrutari, &
percipere poſſimus. Et quidem, ſi ratio ſit verbis
expreſſa,ceſſat omnis ſcrupulus dubitationis, l. il-
le,aut ille,§.cum in verbis,de lega.3.l. continuus,
28 §.cum ità,de verb. oblig. illa enim interpretatio,
quæ colligitur ex ratione expreſſa, omnibus alijs
anteponitur: quia hæc interpretatio potius intel-
lectiua dicitur, quàm extenſiua, Bal. in l. omnes
populi,nu.25.de iuſt. & iur. & in l. quãuis,in prin.
de fideic. Ancha.conſ.112. num.4. Paul.Caſt.in
conſ.83.nu.1.ad fin.& 2.lib.2. Abb.in c.nihil,nu.9.
de elect. Alex.conſ.75.num.7. in fin. lib.1. & conſ.
29 34.nu. 6. lib. 5.& quidẽ cauſa expreſſa præſumitur
finalis,l.vlt.ff.de hæred.inſtit. Bal.in cõſ.355.nu.1.
in fin.lib.1. Soz.ſen.in conſ.83. nu.4.verſ. ſed alia
ſit difficultas, lib.3. Vnde cauſa expreſſa ſpectari
debet,non ea,quæ non liquet,l. Titiæ textores, de
lega.1.Crau.in conſ.719.nu. 19.& infrà, & in conſ.
877. nu.2. nam quandò cauſa eſt verbis expreſſa,
principaliter eſt conſiderata,& præſumitur talis,
quòd ſi contrahentes ſciuiſſent eam non eſſe verã,
non contraxiſſent, Bero.in conſ. 180. nu.41. & in-
30 frà, lib. 2. Et ſi ratio ex proœmio colligi poſſit,
præſumitur finalis,l.Titia.§.1. de verb.oblig. l.itẽ
quia, §.vlt.ff.de pac.& d.l.vlt.& ibi not. Bar. ff.de
hæred.inſtit.& l.1.& ibi not. etiã Bar.ff.ad Maced.
Bal.in l.vt liberis,in primo not.C.de collat. & in
conſ.51.nu.7.lib.5. Ang.in conſ.67.nu.1. Ancha.in
conſ.159.nu.1.verſ. contrarium dico,Ioan.de An-
na.inter conſ.Paul. Caſt.in conſ.261.num.2. lib.2.
Rom.in conſ.16.nu.4. Alex.in conſ.7.nu.5.lib.2. &
in conſ.36.nu.3.lib.5.& in conſ.88. nu.6.lib.6.Soz.
ſen.in conſ.67.nu.10. & infrà, lib.1. & in conſ.153.
nu.27.lib.2. Dec.in conſ.10.num.2. & in conſ.334.
nu.2. & alibi ſæpiſſimè, Soz. iun. in conſ.21. nu.2.
lib.1. & in conſ.8.nu.24. lib.2. atque ità ex proœ-
mio conuentionum cauſam finalem in ſpecie col-
ligunt,Soz.ſen.in conſ.91.nu.4.& in conſ.93.nu.1.
in fin. lib.1.& in conſ.57.nu.4. lib.4. Pariſ.in conſ.
12.nu.96.& infrà,lib.2.Rube.Alex. in conſ.138.nu.
7.& infrà,& in conſ.149.nu.6.verſ. præmiſſis, & in
conſ.151.nu.5. Alcia.in conſ.9.nu.4.lib.8. Bero.in
conſ.140.num.41. & infrà,lib.1. Crau.in conſ.192.
nu.21.& in conſ.351.nu.2.& in conſ.866. num.15.
Decia.in conſ.7.nu.16.lib.1.& in conſ.12.num.12.
31 lib.2.Et hæc interpretatio,quæ ex proœm. tanquã
ex ratione finali colligitur, à ſtatuto non videtur
excluſa, Pariſ.in conſ.69.num.18. lib.4. Decia.in
conſ.31.nu.51.& infrà,lib.1.
32 Cauſa autem verbis dicitur expreſſa pluribus
modis,& maximè per has dictiones, quia, quare,
quoniam, quamobrem,& alias ſimiles,vt Bar. do-
cuit in l.demonſtratio,§. quod autem, nu.8.& in-
frà,de cond.& demon.Similiter dictio,pro,cauſam
finalem ſignificat,l.pen.§.vlt.de alim.lega. ibi,pro
alimentis,& l.ſi quis pro redemptione,C.de dona.
glo.in l.dominus Sticho, in verb. pro quibus, de
pecul.lega. Alex.in conſ.131.nu.6.verſ.fortificau-
tur,lib.7. Dec.in conſ.46. nu.1. & in conſ.350. nu.
2.ad fin. Item cauſa dicitur expreſſa, ſi dictum
fuerit, aliquem idcircò feciſſe: quia &c. l.cancel-
lauerat, verſ. ſed ſi omnia, de his, quæ in teſtam.
delen. Bar.in d.l.demonſtratio falſa,§. quod autẽ,
nu.8. & infrà,de cond.& demon. Bal. in l.1.in pri-
ma lect.nu.2.ff.de ferijs,& in l.1.nu.17.de falſ.cauſ.
adiec.lega. Soz.ſen. in conſ. 159. nu.2. & infrà,lib.
2.& Crau.in conſ.192.nu.21.verſ. tertio.
33 Sed conſidera, quòd illa dictio, quia non modò
exprimit cauſam finalem, ſed etiam impulſiuam,
qua remota diſpoſitio non ceſſat, veluti cum re-
ſpicit tempus pręteritũ, d.l.demonſtratio,§.quod
autem,de cond.& demon.
34 Prætereà aduerte,quòd,quandò cauſa ab homi-
ne exprimitur,in dubio præſumitur potius impul-
ſiua,quàm finalis,Bal.in l.generaliter, in 2. oppoſ.
de epiſco.& cler.per glo.in l.2.§.vlt.ff.de donat. &
ibi Bar. & alij hoc colligunt, & ità reſpondit etiã
Oldra.in conſ.5. & Soz.iun. in conſ.1. nu.55. lib.4.
Verùm planè ſi cauſa in conuentionibus, ſicuti
etiam in teſtamentis,ab hominibus exprimitur; &
tamen ſuperius dictum eſt,quòd ea præſumitur fi-
nalis. Vnde etiam ſi quis dixerit, ſe aliquid face-
re ad finem vt &c. ex his verbis proculdubio cau-
ſa finalis expreſſa intelligitur,Decia.in conſ.7.nu.
35 13.in fin.cum ſeqq. lib.1. Item illa cauſa ſeu ra-
tio præſumitur finalis, quæ debet eſſe ſecundùm
iuris rationem,Bal.in l.eam quam,nu.1. de fideic.
36 Crau.in conſ. 599. nu.5. Quamobrem, ſi cauſa eſt
apta ad producendam obligationem, præſumitur
finalis: ſed ſi non eſt apta ad producendam obli-
gationem,ſed adminiculum præbeat,magis pręſu-
mitur impulſiua, Bal.in l.1.§.creditum,col.2. cir-
cà prine.verſ.in dubio,ff.ſi cert. pet.

Sed idem Bal.in l.1.§.ſi parendi paulò poſt prin.
in 2.oppo.de cond.ob cauſ. plenius ità diſtinguit,
aut cauſa exprimitur cõditionaliter, & tunc cen-
ſetur finalis, l. à Titio,de verb.oblig. l.demonſtra-
tio,§. quod autem,verſ. vt ſi conditionaliter, de
cond. & demon.l.2.§.vlt. ff. de donat. aut verò ex-
primitur cauſaliter, & tunc rurſus ità diſtinguen-
dum eſt: aut exprimitur per modum cauſæ de
præterito,aut per modum cauſæ de futuro. Supe-
riore caſu, cum exprimitur per modum cauſæ de
præterito, aut exprimitur ab eo, qui ſciebat cau-
ſam eſſe falſam;& tunc quidem præſumitur impul-
ſiua, l.diuortio,de verb.oblig. l.Campanus de ope.
liber.aut verò exprimitur ab eo qui ignorauit cau-
ſam eſſe falſam, & tunc aut eſt error in cauſa &
obligatione,& præſumitur cauſa finalis,aut eſt er-

ror in cauſa,ſed non in obligatione : quia & ſi cau-
ſa eſſet vera , non tamen verum eſſet debitum : &
tunc cauſa præſumitur impulſiua,d.l.damus,& ibi
nnt.ff.de condic.indeb.

37 Sciendum eſt etiam,quòd ſi cauſa adiecta reſpi-
ciat commodum promiſſoris , intelligitur eſſe fi-
nalis,glo.in l.ſi mulier. C.de iure dot.& in l.3. §.ſi
quis quaſi. ff. de condic. ob cauſ. Bar.in l.2.§.vlt.
nu.3.ff.de dona.Angel.in conſ.124.nu.4.verſic.cir-
cà quod conſidero , Soz.ſen. in conſ.26.nu.4.lib.3.
Corn.in conſ.101.nu.17.lib.1. & Dec.in conſ. 238.
nu.6.Rube.Alex.in conſ.20.nu.3.Crau.in conſ.59.
nu.4.& in conſ.192.num.21. verſic. quarto, & in
conſ.877.nu.1.Decia.in conſ.7.nu.16.lib.1.

38 Idem quoque dicendum eſt , ſi cauſa adiecta
reſpiciat commodum alterius , quàm eius,cui da-
tur , vel promittitur ; vt intelligatur eſſe finalis ,
arg.l.Titio centum,in fi.princ. de cond.& demon.
39 Bar.in d.l.2.§.vlt.nu.2.ff.de dona. Sed,ſi cauſa re-
ſpiciat commodum eius , cui datur, vel promitti-
tur ; rurſus ità diſtinguendum eſt : aut cauſa ad
ſubſtantiam actus eſt neceſſaria , & præſumitur fi-
nalis, l.ſed ſi mors.§.vlt.cum l. ſeq. ff.de dona. int.
vir. & vxo. aut cauſa non eſt neceſſaria ad ſubſtan-
tiam actus : & præſumitur impulſiua , d. l. Titio
centum, in primo reſponſo,de cond.& demonſt.&
l.ſi mulier.C.de iur.dot.& ità ſenſit Bar.in d.l.2.§.
vlt.nu.2.ff.de dona.& Alcia.in conſ.8.nu.1.lib.8.

40 Hoc tamen debet reſtringi , vt non habeat lo-
cum in cauſa dotis,quæ præſumitur finalis,quam-
uis reſpiciat commodum eius, cui datur, vel pro-
mittitur : & ideò datum ob cauſam dotis , poteſt
reperi , ſi dotis conſtitutio locum non habet , l. ſi
ego,in prin.& l.licet.§.quotiea.ff.de iur.dot.Bar.in
d.l.2.§.vlt.nu.2.ff.de dona.Rom.in l.1.nu.24. ff.ſo-
lu.mat.Tiraq.de priuileg.piæ cauſæ, priuileg.167.
41 Idemq́. de alia cauſa fauorabili , quæ ſalutem re-
ſpiciat animarum , cenſuit Bar. in loco proximè
citato,per l.ſi quis pro redemptione.C.de donat.

42 Cum verò ratio non reperitur expreſſa; ſi vnica
reddi poteſt , illa etiam habetur pro expreſſa, arg.
l.2.de lib.& poſth.& l.fundus,qui locatus,de fund.
inſtrue.glo.& Bal.& alij in l. quãuis. de fideic. De-
43 cia.in conſ.31. nu.96. lib.1. Et ſi ceſſat cauſa pro-
miſſionis ab vtraque parte conſiderata, promiſſio
euaneſcit, Rom.in conſ.417.nu.1.& infrà .

44 Item promiſſio ſine cauſa in dubio præſumitur
facta ex cauſa præcedentis contractus , etiam ſi
intercedat temporis interuallum;contractus enim
ex præcedenti cauſa declaratur, l.triticum , & ibi
Bar.nu 2.de verb.oblig.Crau.in conſ.231.nu.13.

45 Quòd ſi alius contractus non præceſſerit,in ſim-
plici promiſſione cauſa non præſumitur,licet præ-
ſumatur in traditione ; quia quilibet eſt facilis in
promittendo, non æquè in tradendo,Iaſ. in l.cum
quid,in 2.lec.nu.24.ff.ſi cert.pet.& in l.quominus,
46 nu.167.de flumi.Verùm in ſimplici etiam promiſ-
ſione,ſi alia cauſa non poteſt inueniri, præſumitur
cauſa donationis,l.Cãpanus,ff.de oper.liber. quod
tamen intelligitur, quandò aliquis ſciens ſe non
debere promittit , alioquin error potius præſumi-
tur , quàm donatio , Cur.iun.in conſ.131. num.4.
idq́.cum de tacitis & ambiguis donationum con-
uentionibus diſſeremus, dilucidius explicabimus.

Ex his autem quæ diximus , apparet , cauſam
finalem contrahentium in primis debere obſerua-
47 ri; nam quod ob cauſam promittitur,ab ea mode-
ratur,l.cum hi,§.vult igitur.ff.de tranſac.l.1.C.de
condic.ob cauſ.Bal.in conſ.267.nu.6.lib.1. Et hoc
ſanè intelligitur de cauſa finali , non impulſiua ,
Paul.Caſt.in conſ.283.nu.5. verſ.non obſtat, lib.1.
Decia.in conſ.7.nu.20.lib.1.

48 Illud verò notandum eſt, quòd,ſi contractus ità
fuerit celebratus , vt repugnet fini, propter quem
fuit inuentus; nullius eſt momenti : quia eſt con-
trà ſubſtantiam,veluti ſi matrimonium contraha-
tur ſub conditione , ſi mulier euitauerit prolis ge-
nerationem , vt eſt caſus in c.vlt. in primo reſpon-
ſo,de cond.appoſ. & ſimiliter ſi conuenerit in em-
ptione & venditione , vt neque directum , neque
vtile dominium in emptorem tranſeat, l.cum ma-
nu ſata, §.nemo.ff.de contrah.empt. nam contra-
ctus, à quo remouetur eius effectus naturalis;quia
repugnat fini, propter quem inuentus eſt, non va-
let,Bal.in rub.C.de contrah. empt. num.11. Aret.
49 in l.exiſtimo, circà fin.de verb. oblig. Item ſi finis
contractus malus eſt , à lege improbatur, Bal. in l.
ſi fideiuſſor, num.1. C.mand. & in rub. C.pro ſoc.
nu.4.

50 Notandum eſt etiam , quòd contractus ex de-
fectu cauſæ finalis vitiatur, l.1.de condic. ob cauſ.
& l.tale pactum.§.vlt.ff.de pac.Bal.in l. nec apud.
C.de hæred.inſtit.& in rub.C.de conſtit. pecu. nu.
7.Dec.in conſ.350.nu.1.& infrà,& in conſ.351.nu.
5.& in conſ.600.num.6.& infrà. Pariſ. in conſ. 12.
nu.96.& infrà,lib.2.Decia.in conſ.32.num.3. & in
conſ.117.nu.42.& infrà,lib.3.& omne id , quod eſt
de cauſa finali, requirit eius implementum,Bal.in
51 l.ſi creditor,nu.3. C.de fideiuſſ. Vnde , licet falſa
cauſa ipſo iure non vitiet contractum , tamen pa-
rit repetitionem , Bar. in l. demonſtratio. §.quod
autem, nu.16.de cond. & demon. quod locum ha-
bet etiam ſi cauſa finalis ceſſet per caſum fortui-
tum,l.2.§.vlt.& ibi Bar. nu.2. verſic. in contracti-
bus verò,ff.de don.

52 Sed aduertendum eſt primò, quod ceſſante vna
ratione finali , ſi alia ſubſiſtat , diſpoſitio locum
habet,l.liberorum. §.1. ff.de ijs, qui not. infam. §.
affinitatis, Inſti. de nup. & ità in terminis tranſa-
ctionis reſpondit Crauet.in conſ. 599. num. 7. qui
etiam nu.8.ſubiungit idem eſſe,ſi ex parte, non in
totum, ratio tollatur.

53 Secundò aduerte , quòd in quolibet contractu
debet eſſe aliqua cauſa : & ſi illa ceſſet , quamuis
contractus ipſo iure valeat ; tamen per doli mali
exceptionem reſcindi poteſt,l.2.§.circà. ff.de dol.
mali excep. Cur.iun.in conſ. 126. nu.10. Et quam-
uis contractus nominatus regulariter iure actio-
nis reſcindi non poſſit : nec actio competat ad re-
petendum , quod datum eſt, ſed agatur ſolùm , vt
impleatur, vel ad id , quod intereſt , ſi non imple-
tur,l.vlt.cum glo.ff.de condic.ob cauſ. tamen con-
tractus etiam nominatus ope exceptionis reſcin-
ditur ex capite implementi non ſubſecuti , d.l.2.§.
circà.ff.de dol.mal.excep.& l.Iulianus.§.offerri. &
l.qui pendentem.ff.de actio.emp. & l.quæro. §. in-
ter locatorem. ff. locat. & cond. & ità conſuluit
Corn.in conſ.121.nu.18.lib.1.& in conſ. 291. num.
11.lib.3.& Crau.in conſ.192.nu.22.

54 Sed conſidera , quòd ſi deficit cauſa finalis , ſine
qua quis non eſſet contracturus , vel non eo modo
eſſet contracturus ; contractus reſoluitur : con-
trahentes enim ab eo poſſunt recedere ; tametſi
proprium & ſpeciale nomen habeat, l.cum te fun-
dum.C.de pac.int.empt.& vend.cum alijs allega-
tis. Corn.in conſ.101.num.8.& 17.lib.1.& in conſ.

102.

102.nu.25.lib.2.Soz.ſen.in conſ.26.nu.4.lib.3. Alc. in conſ.69.nu.14. lib.8. vbi dicit, quòd ſi non obſeruantur ea pacta, quæ dederunt cauſam contractui; promiſſor in contractibus etiam nominatis non tenetur implere contractum, ſed omnia infirmantur, per d.l.cum te:neque enim eſt alia iuſtior cauſa recedendi à conuentione, quàm ſi non ſeruetur pactum, propter quod facta eſt conuentio, c. 1. §. ſed non eſt alia, quæ fuit prim.cauſ. beneſ. amitt. Bal.conſ.464.nu.1.lib.1.& ità ipſe conſuluit in conſ.375.lib.1.& Crau.in conſ.192. nu.22. & in conſ.299.nu.1.& Rol.in conſ.69.nu.40.lib.4.

Verũ planè cauſa finalis accipitur duobus modis, vt ſuperius diximus: primò, quandò quis non fuiſſet contracturus, niſi propter illam cauſam; & tunc ſi deficiat cauſa contrahendi, in contractibus etiã nominatis datur repetitio, d.l.cum te, C.de pac.int.emp.& vend.& l.vlt.ff.de condic. ob cauſ. Secundò etiam accipitur cauſa finalis, quandò quis fuiſſet aliàs contracturus, ſed non eo modo, vt putà, volebam ego vendere fundũ meum iuſto pretio; ſed minori pretio vendo ob aliquam cauſam, quæ reſpicit meum commodum; & illa dicitur cauſa finalis vendendi minori pretio, l.fundi partem, ff. de cont. emp. Sed non eſt cauſa finalis vendendi, & in hoc caſu defectus cauſæ parit condictionem ob cauſam in contractibus innominatis, & in ſtipulatione ſuper eis interpoſita, & in donatione, quæ hoc ſaltem reſpectu habet naturam contractus innominati, & ità intelligit Corn. in conſ.101.nu.17.verſ.verum eſt, lib. 1. Pactum autem reſpiciens diſpoſitionem rei præſumitur appoſitum loco cauſæ finalis, quòd quis non eſſet aliàs contracturus, vt not.Bal.in l. ſi quis ità, in fin.C.de pac.int.empt.& vend.Item pactum reſpiciens diſpoſitionem totius contractus, intelligitur cauſa finalis ipſius contractus, Bal.per illum tex.in l.vlt.C.de pac.int.empt.& vend.Rub. Alex.
56 in conſ.20.nu.3.Vnde pactum regit contractum: quia contractus ex conuentione legem accipiunt, l.1.§.ſi conueniat, ff.depoſ. l.contractus. ff.de reg. iur.& ideò contrahentes ex pacto poſſunt cauſam impulſiuam conuertere in finalem, & è conuerſo, Bal.in conſ.340.num.4.verſ.porrò, lib.3.& tale pactum, quod dicitur eſſe cauſa finalis, ità regit ipſum contractum, vt contractus ſecundùm pactum debeat intelligi, non autem pactum ſecundùm contractum debeat declarari, Decia. in conſ. 41. nu.20.& infrà, lib.1.

57 Ex his autem, quæ diximus, eleganter deducitur, quòd conſenſus præſtitus ob aliquam cauſam ſucceſſiuam, eatenus durat, quatenus illa cauſa perſeuerat: nam ea extincta conſenſus ceſſat, Bal. per illum tex. in l.ſerui, in fi.de epiſc.& cler. Paul. Caſt. in conſ.329. col.2. poſt med. lib.1. Et ideò ſi ceſſat cauſa pacti, ceſſat etiam pactum, Ancha. in conſ. 394. & ſublata cauſa mandati, finitur mandatum, c.ſi pauper clericus, in fin.de præben.lib.6. Crau.in conſ.807. nu.7. & ſimiliter ceſſante cauſa renuntiationis, ceſſat renuntiatio, Dec. in conſ. 318.col.2.ad fin.Crau.in conſ.599.nu.7.

58 Sed, cum quæritur; an ceſſante cauſa ceſſet effectus; illa diſtinctio adhibetur, aut actus eſt perfectus, & tunc ceſſante cauſa non ceſſat effectus, l. vlt. ff. vnde lib. aut actus eſt imperfectus, & tunc aut reliquiæ ſuperſunt; & non ceſſat effectus, l.2.ff. rerum amot. l. ex duobus, de vulg. ſub. l. vnius.§. ſeruus. ff.de quæſtio. aut nullæ reliquiæ ſuperſunt: & tunc ceſſante cauſa ceſſat effectus, d.l.vlt.ff.vnde lib.& l.generaliter, de epiſco. & cler. & ità diſtinguit Bar.in l.2.§.vlt. ff.de donat. & quod ceſſante cauſa non tollatur effectus conſumatus, tradit etiam Alex.in l.ſi conſtante, in prin. nu.39. verſ.ſecundũ non obſtat, ff. ſolu. mat. & Dec. in conſ.24. nu.3.verſ.tertio.

59 Sed adhùc puto eſſe aduertendum, quòd ſi cauſa finalis in pacto fuit expreſſa, & illa ſit falſa, pactum eſt ipſo iure nullum, Ang. & Raph. in l. ſi diuortio. de verb. oblig. vbi Alex. etiam ſequitur, quandò cauſa fuit per errorem expreſſa, per glo.
60 pen.& per l.1. C.de falſ.cauſ.adiec.lega. qui etiam ſubiungit, quòd ignorantia ſinè error præſumitur, ſi probetur rem aliter ſe habere, &, ſi is qui allegat ignorantiam, tractet de damno vitando, & aduerſarius agat de lucro faciendo, vt not. Bar.in l.non fatetur, nu.10.ff.de confeſſ.

61 Neque obſt.quòd Bar.ſcribit in l.demonſtratio, §.1.nu.16.de cond.& demon. quia loquitur, quandò falſa cauſa fuit expreſſa in traditione: tũc enim non impeditur dominij tranſlatio, Bal.in l.vlt.in
62 fin.C.de falſ.cauſ.adiec. lega. Sed, ſi falſa cauſa ſit expreſſa in promiſſione, Bal. vult conuentionem eſſe nullam, vel ſaltem exceptione poſſe infirmari: nam tunc refert ſecundùm eum, vtrùm apponatur in contractu, in quo requiritur implementum alterius factum vel faciendum; & tunc vitiat ipſo iure, per l.3. §.ſubtilius. ff.de condic. ob cauſ. & l. damus.ff.de condic. indeb. aut non requiritur alterius implementum, vt in contractu donationis; & in hoc caſu rurſus eſt diſtinguendum: aut titulus donationis eſt expreſſus, & donatio ſubſiſtit, l. 2.§.vlt.ff.de donat. quod locum habet etiam ſi titulus donationis ex certa ſcientia non fuerit expreſſus, arg.l.ſed & ſi quis.§.vlt.ff.ſi quis caut.& l. ſi diuortio, de verb. oblig. Sed, ſi titulus donationis per errorem non fuerit expreſſus: rurſus diſtinguendum eſt: aut pactum eſt nudum, & ipſo iure non valet: aut ſtipulatio eſt interpoſita; & tunc doli mali exceptione infirmatur, l.2.§.circà, de doli mal.excep.

63 Sed hæc differentia inter pactum nudum & ſtipulationem, quandò per errorem interponitur ex cauſa falſa, non probatur in d.§. circà, & ideò intelligitur ipſo iure nulla, Rny. in conſ. 132. nu.7. verſ.nec obſtat, lib.1.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Locus & tempus in inſtrumentis exprimi debet.*
2 *Locus in contractu non ſubintelligitur.*
3 *Locus, qui eſt de ſubſtantia, habetur pro expreſſo, ſi poſſit probari.*
4 *Locus celebrati contractus debet exprimi in inſtrumento.*
5 *Conſuetudo, quòd inſtrumentum fiat loco non expreſſo, non valet.*
6 *Locus omiſſus in inſtrumento, à notario poteſt exprimi, ſi ſuperſit.*
7 *Locus loci debet exprimi in inſtrumentis.*
8 *Locus loci, qui tacitè poteſt intelligi, non debet exprimi.*
9 *Conſuetudo, vt non exprimatur locus loci in inſtrumentis, valet.*

10 *Contractus in eccleſiis non debent celebrari, ſed ſi celebrentur, valent.*

11 *Tempus tacitè intelligitur, cum locus ſolutioni deſtinatur.*

12 *Promiſſio impoſſibilis vitiat ſtipulationem.*

13 *Temporis anguſtia an vitiet contractum interpoſito iuramento.*

14 *Loci, in quo contractus celebratur, ſtatutum & conſuetudo ſeruari debet; cum agitur de forma & ſolemnitate, & nu. 46.*

15 *Locus celebrati contractus inſpicitur, etiam in ijs, quæ reſpiciunt eius executionem, quæ ſit ſecundũ naturam ipſius.*

16 *Locus deſtinatæ ſolutionis inſpicitur in ijs, quæ poſt contractum oriuntur extrà eius naturam.*

17 *Locus celebrati contractus inſpicitur, cum quæritur, quid contrahentes ſenſerunt.*

18 *Locus contractus intelligitur, quo negotium eſt, & quo ſolutio fieri debet.*

19 *Menſura loci celebrati contractus an ſeruari debeat vel illius loci, quo ſolutio fieri debet, magna eſt diſputatio, & infrà.*

20 *Decretum in alienatione rerum minoris debet interponi à præſide illius loci, in quo ſitæ ſunt.*

21 *Pretium eius loci inſpicitur, quo ſolutio fieri debet, & nu. 24.*

22 *Contractus eo loco intelligitur celebratus, quo ſolutio fieri debet.*

23 *Fictio idem operatur in caſu ficto, quod veritas in caſu vero.*

25 *Aeſtimatio eius loci, vbi bona ſunt, ſeruari debet.*

26 *Locus celebrati contractus inſpicitur, cum quæritur, quid inter contrahentes actum ſit.*

27 *Conſuetudo eius loci, in qua negotium eſt, debet ſeruari in præſtanda euictionis cautione.*

28 *Locus celebrati contractus inſpicitur in ijs, quæ pertinent ad deciſionem litis: quod declaratur, nu. 41.*

29 *Conſuetudo regionis, in qua negotium contrahitur, debet ſeruari in pretijs & menſuris.*

30 *Aeſtimatio ſecundum menſuram, quæ in vno quoque loco eſt, cenſeri debet.*

31 *Intellectus l. ſi prædium, C. de præd. min.*

32 *Intellectus l. vinum. ff. ſi cert. pet.*

33 *Intellectus l. contraxiſſe. ff. de actio. & oblig.*

34 *Intellectus l. datio. §. vlt. ff. de actio. empt.*

35 *Conſuetudo debet obſeruari, cum quæritur, cuius loci menſura adhiberi debeat: quæ tamen legitimè probetur.*

36 *Locus celebrati contractus, ſi alia non ſit conſuetudo, quòad menſuram inſpici debet, ſi ambo contrahentes eiuſdem ſint regionis. Diuerſum eſt, ſi ambo ſint illius regionis, in qua ſita ſunt prædia.*

37 *Conſuetudo contrahentium magis inſpicitur, quàm regionis.*

38 *Menſura, quæ vtilior eſt promiſſori, adhiberi debet, ſi alter alterius ſit regionis.*

39 *Intellectus ad l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur.*

40 *Intellectus ad l. ſi fundus. ff. de euic.*

41 *Intellectus ad l. Imperatores. ff. de contrah. empt.*

42 *Intellectus ad tex. in auth. de collatoribus, in princ.*

43 *Statutum & conſuetudo loci, in quo contractus eſt celebratus, ſeruari debet quòad ſolemnitatem, licet ſolutio alibi fuerit deſtinata.*

44 *Conſuetudo debet obſeruari, licet non fuerit iudicatum, dummodò probetur ita ſolitum ſeruari.*

45 *Conſuetudo loci contractus quòad ſolemnitatem ſeruari debet, etiam ſi contrahentes ignorent.*

46 *Notarius præſumitur ſcripſiſſe inſtrumentum ſecundùm conſuetudinem regionis.*

47 *Locus contractus in ijs, quæ reſpiciunt deciſionem litis, an debeat obſeruari, & infrà.*

48 *Verba ambigua debent intelligi ſecundùm conſuetudinem loci, in quo contractus eſt celebratus.*

49 *Locus celebrati contractus magis inſpicitur, quàm deſtinatæ ſolutionis; cum quæritur de qua moneta ſolutio fieri debeat.*

50 *Locus celebrati contractus, vel deſtinatæ ſolutionis, an ſpectari debeat, cum quæritur, an præſcriptio ſit completa.*

51 *Fideiuſſio debet præſtari de euictione ſecundùm ſtatutum, vel conſuetudinẽ loci celebrati contractus.*

52 *Fideiuſſio pertinet ad deciſionem litis.*

53 *Gabella debet ſolui in loco celebrati contractus.*
*Et ſi ibi non ſoluatur, debet ſolui in loco traditionis, vt nu. 55.*

56 *Locus celebrati contractus inſpicitur ad informandam actionem, & moderandam condemnationem.*

57 *Locus celebrati contractus inſpicitur in petenda reſtitutione in integrum.*

58 *Locus iudicij inſpicitur in ijs, quæ reſpiciunt ordinem iudiciorum.*

59 *Locus deſtinatæ ſolutionis inſpicitur quòad forum, licet quòad ſolemnitatem ſeruetur locus celebrati contractus.*

60 *Locus, à quo nuntius vel epiſtola dirigitur, non inſpicitur: ſed in quo contractus perficitur, & ibi agi poteſt.*

61 *Locus determinatus in promiſſione ità illũ determinat, vt omnem aliam excludat, quòd infrà diffuſius explicat.*

62 *Locus ex quo triticum, vel vinum promiſſum, naſci debet; an videatur adiectus gratia demonſtrationis, vel limitandæ obligationis; ità vt ſi non naſcatur, vel fortuito caſu percipi non poſſit, promiſſor intelligatur liberatus, vel non.*

63 *Obligatio in genere de certa quantitate fructuum, nõ intelligitur conditionalis, ſi naſcentur, ſed in diem.*

## Quemadmodùm tacitæ & ambiguæ conuentiones ex loco congruam recipiant interpretationem. Tit. XIII.

EX loco etiam colligitur congrua interpretatio conuentionum: & quò facilius poſſit intelligi; in primis ſciendum eſt, locũ, ſicut & tempus, exprimendum eſſe in inſtrumentis conuentionum, vt res de qua agitur, ſit magis certa: nam ſine loco & tempore ſcriptura eſſet generalis, & ambigua, & non poſſet improbari: quod eſſet abſurdum, c. abbate ſanè. §. pe. de re iud. lib. 6. & c. quoniam contrà falſam, & ibi Bal. num. 21. de probat. & Boer. qui alios refert, dec. 33. nu. 27. & paulò poſt ſubijciam.

2 Secundò ſciendum eſt, locum in contractu non poſſe ſubintelligi, l. ſi ità ſtipulatus fuero, §. Chryſogonus. & l. quicquid adſtringẽdæ in prin. de verb. oblig. Soz. ſen. in conſ. 64. nu. 6. lib. 3. Pariſ. in conſ.
3 20. nu. 55. lib. 1. Sed eſt aduertendum, quòd ſi locus eſt de ſubſtantia contractus; ſicuti res, tunc ſi tacitè

citè agebatur, & hoc poſſit probari, habetur pro
expreſſo: ſed ſi probari non poteſt, habetur pro
omiſſo,& contractus nullius eſt momenti, l.3. §.ſi
inſulam,de eo,quod certo loco, l. ità ſtipulatus,la
grande, in princ. & l. qui inſulam, de verb. oblig.
Bar.in l.cum quid, nu.9. verſ. aut forma ſeruatur.
ff.ſi cert.pet.
4 Porrò locus celebrati contractus in inſtrumen-
to exprimi debet,l.optimam,de contrah.ſtipul. &
§. item verborum. Inſti.de inutil. ſtipul. dum di-
citur,poſſe probari toto eo die, quo conficiebatur
inſtrumentum, alterum ex contrahentibus alio in
loco fuiſſe: & hoc in ſpecie not.glo. & Bar. & Ioa.
à Plat.in l.generali, C.de tab. lib.10. glo. in auth.
vt præpo.nom. Imp.in prin. Bal. in d.l.optimam,
nu.4. Corn.conſ.60.nu.4.lib.4. Natt.conſ.329.nu.
1.& plerique alij,quos nominatim refert & ſequi-
tur Rol. conſ.38. num. 7. lib.1. vbi etiam dicit ità
communiter receptum eſſe, & nu.8. poſt Dom.de
5 Rota ſubiungit, non valere conſuetudinem, quòd
inſtrumentum fiat ſine inſertione loci, quod ſcri-
bit etiam Boer.dec.33.nu.27. quam opi.veram, &
com. teſtatur etiam Menoch. conſ.288.nu.1. cum
6 ſeqq. Sed,ſi locus ſit omiſſus,& notarius ſuperſit;
poteſt errorem ſuum corrigere, aliàs nullum eſt
inſtrumentum,Iaſ.in l.lecta, nu.3.ff.ſi cert.pet. &
Dec.ibidem in primo not. & Natt.in d.conſ.329.
num.2.
7 Neque ſufficit generaliter exprimere locum, vt
putà in tali ciuitate: ſed oportet etiam ſcribere
locum loci, veluti in tali regione, in domo talis,
vel in tali platea,l.libellorum.ff.de accuſ. Cyn. in
l.optimam,num.5.& Albe. num.4. de contrah.ſti-
pul. Bar.in l.de pupillo.§.qui nuntiat, nu.2.ff.de
oper.non.nunc. & ibi Alex.nu.4. & Iaſ. nu.3. Bal.
in conſ.55. nu.1.lib.2. Prac. Pap. in forma produ-
ctionis inſtrum. in verbo exhibens,nu.9.Ruy.conſ.
154.nu.3.& 10.lib.3. Soz.iun.conſ.127.nu.5.& 26.
lib.3. Natt.conſ.329. nu.1. qui hanc opi.com.pro-
fitetur,& Menoch. qui alios conſonantes refert,in
conſ.288.nu.2.
8 Sed hoc eſt intelligendum primò, vt habeat lo-
cum,niſi locus loci tacitè poſſit intelligi, veluti ſi
talis actus ſit ſolitus fieri in certo loco, Albe.in d.
l.optimam,nu.4.& Bal.in l.comparationes,nu.8.
C.de fid.inſtrum. & in d.conſ.55.num.1. Anto.de
Bu.in c.1.de fide inſtr.& Alex.in d.l.de pupillo.§.
qui nuntiat,nu.4.
9 Secundò eſt intelligendum,vt habeat locum,ni-
ſi à conſuetudine ſit receptum,vt locus loci non
exprimatur: nam in documentis conſuetudo ſer-
uanda eſt, §. ſi quà verò, in auth. vt præpo. nom.
Imp.Cyn.in d.l. optimam, nu.5. & Bal.in d.conſ.
55.num.1.lib.2. Alex.in d.l.de pupillo, §.qui nun-
tiat,nu.4.& 5.
10 Illud etiam admonendi ſumus, contractus in
eccleſijs non debere celebrari, glo.vlt.in l.2.de ſa-
croſ.eccleſ. Sed, ſi fuerint celebrati, non ideò in-
firmantur; quamuis peccatum committatur,glo.
in c.decet,§.ordinarij,in verbo, proceſſus,de im-
mun. eccleſ.lib.6.
11 Cum autem loca in contractibus inſeruntur,
tempus tacitè intelligitur adiectum,quo promiſ-
ſor vtatur ad pecuniam dandam in loco deſtinatæ
12 ſolutionis. Vndè,ſi quis Venetijs ità ſtipuletur;
hodie Romæ dare ſpondes? inutilis eſt ſtipulatio:
quia impoſſibilis eſt promiſſio,l.3.§.ſi quis ità il 2.
de eo,quod certo loco,§.loca. Inſti.de verb.oblig.
13 & ſi iuramentum fuerit interpoſitum; an valeat
promiſſio,dubitari poteſt. Et quidem Cyn.in l.3.
§.ſi quis ità,in addit. de eo, quod certo loco, ità
diſtinguit; aut iuratur ſuper contractu ſtricti iu-
ris,& iuramentum non tenet: quia contractus eſt
nullus, aut iuratur ſuper contractu bonæ fidei,vel
quaſi bonæ fidei,& valet: quia tunc anguſtia tem-
poris non vitiat. Sed Bal.in rep. l. 2. col. 56. in
princ.verſ. ſed numquid ſi iuro.ff.de iureiur.dicit,
quòd ſi interpoſitum eſt iuratum,numquàm nocet
anguſtia temporis: quia habet vim clauſulæ, vt
actus valeat omni meliori modo; & ideò ſi non
valet,quod ago, vt ago,valet, vt valere poteſt,l.cũ
pater, §. filius matrem,de lega.2.& hoc intelligit,
quandò difficultas eſt expreſſa in contractu; ſed ſi
ex accidenti emergat poſt contractum, nõ vitiat:
quia ſufficit, quod ab initio præſtari potuerit, vt
idem Bal. ſubiungit.
14 Quod verò attinet ad formam & ſolemnitatem
contractus; nemini dubium eſt, quin debeat ſer-
uari ſtatutum & conſuetudo loci, in quo celebra-
tur, c. illa, poſt med.12. diſtinc. l.ſi fundus, & ibi
Bar.ff.de euic.& in l.ex caſtrenſi, de caſtren. pecu.
& contractus celebratus cum ſolemnitate requiſi-
ta in loco,ſuum ſortitur effectum,vbique locorum
quòad ea,quæ pendent ex conſenſu partium, Bal.
in conſ.407.lib.4.& conſ.167.nu.6.lib.5.Paul.Caſt.
in conſ.424.nu.1.verſ.ſecus videtur, lib.2.Card. in
clem.ſæpè verſ.& quia col.4.verſ.quarto quæro,de
verb.ſignif. & Decia.conſ.11. nu.179. lib.1. & tra-
dunt omnes in l.cunctos populos de ſum. Triu. &
Gab.in concl.2. num.3.& infrà latè de conſuetud.
lib. 6.
15 Vnde in ijs etiam, quæ reſpiciunt executionem
ipſius contractus,ſecundùm eius naturam inſpici-
tur locus celebrati contractus, d.l.ſi fundus.ff.de
euic. quatenus ſequitur ex ipſo contractu eo tem-
pore,quo contrahitur, & ſecundùm propriam na-
16 turam ipſius contractus. Cæterùm in ijs, quæ
extrà naturam ipſius contractus, poſt contractum
oriuntur, veluti propter moram ſeu negligentiam
promiſſoris, inſpicitur ſtatutum, ſeu conſuetudo
illius regionis, in qua ſolutio fieri debet, vel pro-
miſſor conuenitur,l.vinum.ff.ſi cert.pet.l.in hac.ff.
de condic.tritica, Bar.in l.cunctos populos, num.
13.& infrà,de ſum. Trinit. Ancha. in rub. de con-
ſue.Barb.in conſ.15.col.vlt.lib.2.Ruy.in conſ.117.
nu.11.& infrà,lib.5.Rim.ſen.conſ.533.nu.10.
17 Quod verò attinet ad interpretationem con-
uentionum,ſi dubitatur,quid contrahentes ſenſe-
rint,id ſequimur,quod in regione,in qua id actum
eſt frequentatur, l. ſemper in ſtipulationibus.ff.de
reg.iur. Rom.in l.poſt dotem, nu.37. ff.ſolu.mat.
Afflic.dec.226.nu.2.& infrà.
18 Sed eſt aduertendum; quia contractus non vti-
que eo loco intelligitur celebratus, quo negotium
geſtum eſt,ſed quo ſolutio fieri debet,l.3.ff.de bon.
iud.autho.poſſid. nam contraxiſſe vnuſquiſque in
eo loco intelligitur, in quo, vt ſolueret, ſe obliga-
uit,l.contraxiſſe.ff.de actio. & oblig. & l. hæres.§.
vlt.& l.exigere. ff.de iudic.
19 Vnde probabiliter poteſt dubitari, ſi prædia
vendita fuerint certo pretio pro ſingulis iugeribus
conſtituto; an ea menſura debeant metiri, quæ
frequentatur in loco celebrati contractus; an ea,
quæ eſt in vſu,in ea regione, in qua prædia ſunt ſi-

ta: & ſimiliter, ſi venierit oleum, vinum, vel frumentum, quòd in alio territorio ex conuentione ſit ſoluendum: eleganter quæritur; an debeat obſeruari menſura illius loci, in quo contractus eſt celebratus; an verò illius, in quem ſolutio collata eſt? Et quidem in hoc articulo diuerſæ ſunt ſententiæ diuerſorum, adeò vt Doc. ex vtroque latere com. eſſe opinionem affirment.

20 Nã, quòd debeat ſpectari menſura illius regionis, in qua ſita ſunt prædia, primò adducitur l. ſi prædium, C. de prædi. mino. vbi ſi prædium minoris diſtrahitur, decretum debet interponi à præſide illius prouinciæ, in qua ſitum eſt; cui conſequens eſt, vt ſimili modo eius prouinciæ menſura debeat adhiberi: & iſtum tex. pro hac ſententia adducit Alber. de Roſa. in l. arbitrio. §. de eo, in fin. ff. de dolo.

21 Secundò adducitur l. vinum. ff. ſi cert. pet. vbi ſi vinum, quod mutuum datum eſt, per iudicem petatur: pretium eius loci reddi debet, quo conuenerit, vt redderetur: ergò ſimiliter debet adhiberi menſura illius loci, quo dictum eſt, vt debitum ſolueretur; & cum prædia alio in loco, quàm in quo ſita ſunt, ſolui non poſſint; neceſſe eſt dicere, vt eius loci menſura debeat obſeruari.

22 Tertiò inducitur l. cõtraxiſſe, ff de actio. & obli. vbi dicitur, quòd vnuſquiſque intelligitur eo in loco contraxiſſe, in quo vt ſolueret, ſe obligauit, idemq́. habetur in l. 3. ff. de bon. iud. autho. poſſid. vbi contractum non vtique eo in loco intelligitur, quo negotium geſtum eſt; ſed quo ſoluenda eſt pecunia: Quòd ſi contractus intelligitur celebratus eo in loco, in quem ſolutio confertur, menſura etiam eius loci adhiberi debet, Et ſi aliquis dixerit hoc intelligi per fictionem: quia verè contractus eſt celebratus eo in loco, in quo negotium geſtum eſt, Bar. in d. l. contraxiſſe, Barb. conſ. 15. col. penu. in fin. lib. 2. Iaſ. in §. plus autem, nu. 14. in fin. Inſti. de

23 actio. Rol. in conſ. 100. nu. 13. lib. 3. poteſt reſponderi, quòd tantundem fictio operatur in caſu ficto, quod operatur veritas in caſu vero, l. vni, in prin. de rei vxo. actio. l. 1. ff. de adopt. §. item per acceptilationem, Inſti. quib. mod. toll. oblig.

24 Quartò inducitur l. dacio. §. vlt. ff. de actio. emp. vbi dicitur, non oportere eius loci pretia ſpectari, in quo agitur: ſed eius, in quo vina tradi oportet: Igitur ſimili modo eiuſdem loci menſura debet obſeruari, in quo debet adhiberi.

25 Hùc etiam accedit, quòd Old. ſcribit in conſ. 168. incip. ad primam quæſtionem, nu. 1. quòd; ſi quis impetrauit conferri ſibi beneficium vſque ad certam æſtimationem; magis debeat obſeruari æſtimatio eius loci, in quo bona beneficij ſita ſunt, quàm eius loci, in quo gratia fuit obtenta, quam deciſionem tacito authore ponit etiam Io. And. in addit. Spec. in rub. de conceſſ. præben. col. vlt. & ſequitur Alex. in conſ. 21. nu. 3. lib. 2. quod eſt repetitum in conſ. 37. lib. 5.

Et hanc quidem ſententiam tenet Alber. in d. l. arbitrio. §. de eo, in fin. ff. de dolo. Hoſt. in ſum. de empt. & vend. §. quibus, in fin. & Ioan. Raynut. in trac. de menſura, in 5. q. in fin. & Alcia. in l. vinum, nu. 13. ff. ſi cert. pet. & in conſ. 157. num. 1. lib. 5. vbi teſtatur hanc eſſe veriorem & magis com. opi. & ſequitur Fabia. de Monte in trac. de empt. & vend. in 5. parte princ. col. 4. verſ. item quod de moneta, & Rim. ſen. in conſ. 336. nu. 16. & Prac. Papienſ. in forma actionis realis, in glo. in verbis, cui cohæret, in fin. & ex æquitate itá fuit pronuntiatum in Senatu Thaurini, vt ſcribit Oſaſch. in dec. 114. in fi.

Sed diuerſa ſententia frequentiori calculo recepta eſt, quòd imò magis debeat adhiberi menſura illius prouinciæ, in qua verè contractus eſt celebratus.

26 Et primò inducitur l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. vbi dicitur, quòd ſi non apparet, quid actum ſit in ſtipulationibus, & cæteris contractibus, id ſemper ſequimur, quod in regione, in qua id actum eſt, frequentatur: Igitur, ſi non fuerit dictum, cuius loci menſura debeat adhiberi, de ea contrahentes videntur ſenſiſſe, quæ frequentatur in ea regione, in qua contractus eſt celebratus; & ità Bar. ibidem ad hoc propoſitum perpendit illum tex.

27 Secundò inducitur, l. ſi fundus. ff. de euictio. vbi dicitur, ſi fundus venierit ex conſuetudine eius regionis, in qua negotium geſtum eſt, pro euictione caueri oportere: Igitur, ſi fundus venierit ad menſuram, & dubitetur, de qua menſura contrahentes ſenſerint, ex conſuetudine eius regionis, in qua negotium geſtum eſt, fundus metiri debet.

28 Tertiò adducitur, quòd in ijs, quæ pertinent ad litis deciſionem; ſemper inſpicitur locus contractus, non autem locus deſtinatæ ſolutionis, d. l. ſi fundus. ff. de euictio. Bar. in l. cunctos populos, nu. 15. & 16. de ſum. Trinit. & ſequitur And. Barb. in conſ. 15. in vlt. dubio, lib. 2. & plerique alij, qui etiam dicunt, hanc opi. eſſe magis receptam, vt refert & ſequitur Rol. in conſ. 116. nu. 13. lib. 3. At in propoſito, cum quæritur, cuius loci menſura debeat adhiberi; hoc pertinet ad deciſionem, & executionem contractus: Igitur ex conſuetudine regionis, in qua verè fuit contractus celebratus, determinari debet.

29 Quartò inducitur, l. Imperatores, ff. de contrah. empt. vbi dicitur eſſe in poteſtate contrahentium, quibus menſuris aut pretijs negotiatores vina comparent: quia nemo cogitur vendere, ſi menſura aut pretium ei diſpliceat; præſertim ſi nihil contrà conſuetudinem regionis fiat: ex quibus verbis colligitur, quòd ſi de menſuris nihil conuenerit, conſuetudo regionis, in qua negotium geritur, debeat obſeruari, & iſtum tex. ad hoc propoſitũ perpendit Guid. de Suzza. antiquus doc. quẽ ſequitur Alberi. de Roſa. in d. l. ſi fundus, in fi. ff. de euic. & quòd in omni genere negotiorum cuiuſque regionis, in qua negotium geritur, conſuetudo ſeruari debeat, generaliter eſt conſtitutum in l. 3. de ædific. priua. & in l. 1. quæ ſit long. conſue.

30 Quintò inducitur tex. in auth. de collato. in princ. vbi dicitur, ſpecierum æſtimationem ſecundùm menſuram in vno quoque loco tenentem iudicari, & ibi Ang. nu. 2. not. illum tex. pro vendentibus frumentum ad menſuram, vt ſemper intelligatur de menſura, quæ viget in loco contractus.

Hanc verò opinionem in primis tenent Guid. de Suzza. & Alberi. in d. l. ſi fundus, in fin. ff. de euic. & Bar. in d. l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. & Soſ. ſen. in conſ. 247. nu. 5. verſ. non obſtat, quòd tertio loco, lib. 2. idemq́. videtur ſentire Angel. in auth. de collato. in prin. nu. 2. & ſequitur Prac. Papien. in forma libelli venditionis, in verb. perticarum centum, in fin. & Albert. Brun. in tracta. de augm. monetæ, in vlt. concluſ. col. 10. cum ſeq. verſ. aliquan-

aliquandò verò, & verſ. & ſi ſit diuerſa conſuetudo. Alllic. in dec. 363. nu. 5. Pariſ. in conſ. 64. nu. 71. lib. 1. Purp. in l. vinum, nu. 93. & in l. cunctos populos, nu. 107. de ſum. Trinit. & com. profitetur Cagnol. in l. ſemper in ſtipulationibus, num. 5. de reg. iur. & non modò communem, ſed etiam crebriorem, & de iure veriorem, cum alijs Senatoribus atteſtatur Oſaſch. in dec. 114. num. 5. licet maior pars Senatus, vt ſubdit, æquitatis quadam ratione motus aliud pronunciauerit, & huic ſententiæ intrepidè ſubſcribit Rol. qui etiam ex ore multorum dicit eam eſſe magis receptam. in d. conſ. 100. nu. 14. lib. 3. & in conſ. 13. nu. 1. lib. 4.

31 Neque videntur refragari iura ſuperius deducta; quia reſpondetur, & primò non obſtat, d. l. ſi prædium. de prædi. mino. quia loquitur de decreto, quod debet ab eo interponi, qui habet iuriſdictionem in loco ſibi ſubiecto; & ideò debet interponi ab eo præſide, in cuius territorio prædium venditum ſitum eſt: At, in propoſito agitur de menſura, quæ pendet ex ſola contrahentium voluntate, d. l. Imperarores, ff. de contrah. empt. & ſi non apparet, quid actum ſit, conſuetudo inſpicitur illius regionis, in qua negotium geſtum eſt, d. l. ſemper in ſtipulationibus, & d. l. ſi fundus.

32 Secundò non obſtat d. l. vinum. ff. ſi cert. pet. quia in odium moroſi ſolui debet prerium eius loci, quo conuenit, vt reddatur; & ſi nihil conuenerit, inſpicitur pretium eius loci, vbi petitum eſt; quod deciditur etiam in l. vlt. ff. de condic. Tritic. ea nimirum ratione, quia culpa poteſt ei imputari, & ſine qua mora non committitur, l. mora, in princ. ff. de vſur. & l. datio. §. vlt. ff. de actio. empt. & vend. Ac in propoſito nulla eſt negligentia, quæ poſſit alicui imputari: ſed ſolùm agitur de veroſimili mente contrahentium, quæ quidem ex conſuetudine regionis, in qua contrahitur, elici poteſt, d. l. ſemper in ſtipulationibus, cum conc.

33 Tertiò non obſtat d. l. contraxiſſe. ff. de actio. & oblig. quia contractus in loco deſtinatæ ſolutionis fictè, non verè intelligitur celebratus, vt dictum eſt: Neque ad rem pertinet, quòd idem fictio debeat efficere in caſu ficto, quòd veritas in caſu vero; quia hoc intelligitur ad effectum, vt in eo loco is, qui contraxerit, conueniri poſſit: nam ibi forum ſortitur, perindè, ac ſi contractus eo in loco eſſet celebratus, Bar. in d. l. ſemper in ſtipulationibus, & Soz. ſen. in d. conſ. 267. num. 5. verſ. non obſtat, lib. 2. & alij ſequuntur. Sed quod attinet ad interpretationem ambiguæ voluntatis contrahentium, inſpicitur conſuetudo eius regionis, in qua verè negotium geritur, & in hoc veritas præualet fictioni.

34 Quartò non obſtat d. l. datio. §. vlt. ff. de actio. empt. quia loquitur cum pretium ex mora æſtimatur; nam ſi per venditorem vini, inquit, mora contracta fuerit, quominus traderet, condèmnari eum oportet, vtro tempore pluris vinum fuerit, vel quo venit, vel quo lis in æſtimationem deducitur: deindè ſubiungit, non oportere eius loci pretia ſpectare, in quo agitur, ſed eius, vbi vina tradi oportet, quòd in odium moroſi conſtitutum eſt, vt ſuperius ad l. vinum, fuit reſponſum: aliud ergo dicendum eſt, quandò nulla mora facta eſt, vt in caſu propoſito. Prætereà aliud eſt pretium, aliud eſt menſura: quia pretium ea tempore & loco plerumque variè conſtituitur, l. pretia rerum, §. vlt. ff. ad leg. Falc. & ideò eius temporis & loci pretium inſpicitur, quo debitor in mora conſtituitur: At, cum quæritur de menſura, illa ſemper adhiberi debet, de qua contrahentes tempore contractus ſenſerint, d. l. Imperatores, ff. de contrah. empt. & cum dictum non fuerit, de ea videntur ſenſiſſe, quę frequentatur in loco celebrati contractus: quia ex conſuetudine regionis mens contrahentium declaratur, d. l. ſemper in ſtipulationibus, & d. l. ſi fundus.

35 Hæc autem ſententia primùm debet intelligi, vt habeat locum, niſi aliter ſe habeat conſuetudo, vt ſcilicet ſpectetur menſura eius loci, quo prædia ſita ſunt & tradi debent: nam conſuetudo eſt optima legum & conuentionum interpres, c. cum dilectus, de conſue. l. ſi de interpretatione, & l. minimè. ff. de legib. l. quod ſi nolit. §. quia aſſidua. ff. de ædil. edic. l. vlt. C. de fideiuſſ. l. 1. quæ ſit longa conſue. & d. l. ſemper in ſtipulationibus. Et hoc nullam recipit dubitationem, quoties conſuetudo legitimè probata fuerit; ſed quemadmodùm probari debeat in proprijs terminis declarat Rol. in conſ. 13. lib. 4.

36 Secundò circumſcripta hac conſuetudine, ego puto hanc ſententiam ità demùm eſſe recipiendam, ſi ambo contrahentes ſint eius regionis, in qua contractus eſt celebratus, aut in ea ſoliti ſint verſari; tunc enim veriſimile eſt, eos ſenſiſſe de menſura illius regionis, & ſic intelligitur d. l. ſemper in ſtipulationibus. ff. de reg. iur. cum conc. Sed ſi ambo contrahentes ſint illius regionis, in qua predia ſunt ſita, ego puto veriſimilius eſſe, eos ſenſiſſe de menſura eius regionis, in qua prædia ſita ſunt, & ipſi habent proprium domicilium: nam illa menſura debet adhiberi, de qua veriſimiliter actum eſt, d. l. Imperatores. ff. de contrah. emp. Veriſimilius eſt autem hoc actum eſſe à contrahentibus: quia ſoliti ſunt magis vti menſura ſuæ regionis, quàm alterius: neque dubium

37 eſt, quin contrahentium conſuetudo magis debeat obſeruari, quàm regionis, l. vel vniuerſorum. ff. de pigno. actio. l. hæredes palàm. §. ſi quid poſt, in fin. ibi ex conſuetudine patrisfam. vel regionis. ff. de teſtam. & l. ſi ſeruus plurium. §. vlt. ibi ante omnia ipſius patrisfam. conſuetudo, deinde regionis, de lega. 1.

38 Si verò vnus ex contrahentibus fuerit eius regionis, in qua negotium geſtum eſt; alter illius, in quo prædia ſunt ſita, & tradi debent; vel in quem ſolutio collata eſt; illa menſura debet adhiberi, quæ promiſſori vtilior eſt; quia in alterius fuit poteſtate apertius loqui, & in dubio ſecundùm promiſſorem interpretamur, & quod minimum eſt, ſequimur, l. veteribus. ff. de pac. l. Labeo, ff. de contrah. empt. l. ſemper in obſcuris, & d. l. ſemper in ſtipulationibus, in fi. ff. de reg. iur. & l. quicquid adſtringendæ, in prin. & l. ſtipulatio iſta habere. §. in ſtipulationibus, de verb. oblig.

39 Neque huic aduerſatur d. l. ſemper in ſtipulationibus: quia retorquetur: nam ſi non apparet, inquit, quid actum ſit; quia varius ſirit mos regionis, ad id, quod minimum eſt, redigenda ſumma eſt. Ar in propoſito varius eſt mos regionis amborum contrahentium; ergo de minori menſura debet intelligi. Et licet certus ſit mos regionis, in qua negotium geſtū eſt; tamen hoc à contrahentibus actum intelligitur; quandò ambo ſunt eiuſ-

dem regionis, vel niſi alter ex contrahentibus illius ſit regionis, in qua ſolutio fieri debeat; tunc enim contractus ex interpretatione iuris in eo loco videtur celebratus, d.l.3. ff. de bon.iud.autho. poſſid.& d.l.contraxiſſe.ff.de actio.&oblig.

40 Similiter d.l. ſi fundus. ff.de euic. non refragatur, quia ſimpliciter loquitur, vt contractus debeat recipere interpretationem ex conſuetudine eius regionis, in qua negotium geſtum eſt, & loquitur de præſtanda cautione, quæ reſpicit firmitatem ipſius contractus, & in loco in quo contrahitur, facilè poteſt interponi. Nos autem loquimur de menſura, quæ neceſſariò debet adhiberi in eo loco, in quo ſita ſunt prædia: & cum alter ex contrahentibus illius ſit regionis, de ea veriſimiliter poteſt intelligi ſenſiſſe; & ideò ſi vtilior ſit promiſſori, magis debet obſeruari.

41 Tertiò non obſtat, quòd in ijs, quæ reſpiciunt litis deciſionem, inſpicitur locus contractus, non autem ſolutionis: quia hæc opinio deducitur ex d.l.ſi fundus. ff. de euic. cui reſponſum fuit: nam ex duabus cauſis ſimul concurrentibus facilè reſtringi poteſt: prima eſt, quòd alter ex contrahentibus ſit alterius regionis; ſecunda eſt, quòd in loco ſolutionis id, de quo agitur, neceſſariò debeat expediri; tunc enim ſeruatur, quod eſt vtilius promiſſori: quia mos regionis varius dicitur, & res eſt ambigua; & ideò quod minus eſt, ſequi debemus, vt ex prædictis apparet.

42 Quartò multominus refragatur d.l. Imperatores, ff.de contrah.empt. quia fatendū eſt in contrahentium poteſtate eſſe, quibus menſuris, aut pretijs velint emere, & conſuetudinem regionis debere obſeruari, niſi aliud conuenerit: ſed ſi alter ex contrahentibus ſit alterius regionis, & in ea ſolutiò fieri debeat, in ea lege non deciditur, cuius regionis menſura debeat adhiberi, & ideò ex alijs debet determinari.

43 Similiter reſpondetur ad tex. in auth. de collator, in princ. quod æſtimatio fieri debeat ſecundū menſuram, quæ in vno quoque loco frequentatur, vt loquitur: ſed ex hoc non infertur, quòd magis debeat adhiberi menſura, quæ frequentatur in loco contractus, quàm quæ ſit recepta in loco exiſtentium prædiorum. Imò ille tex. magis probat, quòd cuiuſque loci mēſura debeat adhiberi, quod ſaltem recipiendum eſt, quandò alter ex contrahentibus in vna, alter in alia verſari conſueuit, & in dubio ſecundùm promiſſorem magis fieri debet interpretatio, d.l.quicquid adſtringendæ, in prin. & d.l. ſtipulatio iſta habere, §. in ſtipulationibus, de verb.oblig.

44 Conſequenter ex ijs, quæ ſuperius diximus, notandum eſt, quòd in ijs, quæ reſpiciunt ſolemnitatem contractus, ſeruari debet ſtatutum, ſeu conſuetudo loci, vbi contractus celebratur, etiam ſi in alio loco ſolutio fuerit deſtinata, d.l. ſi fundus. ff. de euict. Bar.in l.cunctos populos, nu.13. in fin. & ſeq. de ſum. Trini. Bal. in l. Titius, §. Romæ, ff.de excuſ.tuto.& in conſ.389. lib.1. Ancha.in c. canonum ſtatuta, col.49. verſ. quid dices in obligatione perſonali, de conſtit. Soz.ſen. in conſ.14.num.5. lib.4. Iaſ.in conſ. 133. nu.16. lib.4. vbi dicit hanc eſſe omnium ſententiam, quam etiā ſequitur Soz. iun.in conſ.95.nu.4. lib.2. & in conſ.148. nu.5.lib. 3. & com.profitetur Purp.in d.l.cunctos populos, nu.103. & infrà, de ſum. Trin. dicens hoc eſſe notandum ſecundùm Saly. pro ſtudētibus vltramontanis, qui contrahunt in patria ſua, & promittunt ſe ſoluturos in ciuitatibus, quarum ſtatura ignorant, & ſequitur Rol. qui etiam com. hanc ſententiam atteſtatur, in conſ.100. nu.11. lib.3.

45 Et quidem conſuetudo loci, in quo contractus celebratur, debet obſeruari quòad formam & ſolemnitatem, etiam ſi numquàm ſecundùm illam fuerit iudicatū; dummodò probetur per aliquod inſtrumentum ſic eſſe ſolitum obſeruari, Bero.in conſ.47.nu.13.lib.1.

46 Item locus contractus inſpicitur, etiam ſi contrahentes dicant ſe ignorare huiuſmodi conſuetudinem, quia implicitè videntur in eam conſentire, Bal.in rub.de conſue. nu.26. & diximus ſuprà eod.lib.tit.8.nu.9. quod locum habet etiam ſi talis conſuetudo non ſit præſcripta, Aret.in conſ.11. verſic.non obſtat, Alc.in conſ.5.nu.18.lib.8.& latè diximus ſuprà eod.lib.tit.8.num.29. Quod multò magis recipiendum eſt in actibus voluntariæ iu-
47 riſdictionis, l.1.de emancip.lib. Vndè etiam notarius intelligitur ſcripſiſſe inſtrumentum ſecundū conſuetudinem illius regionis, §. ſi qua verò, in auth.vt præpon. nom. Imp. Dyn. in conſ.3. & Alcia.in conſ.5.nu.19.lib.8.

48 Idemq. dicendum eſt de ijs, quæ reſpiciunt deciſionem litis, vt ſtatutum ſeu conſuetudo loci celebrati contractus debeat obſeruari, ſicuti ſecundùm Bar. & alios omnes reſpondit Iaſ. in d. conſ. 133.nu.16.lib.4. Sed Bar.in l.cunctos populos, nu. 13. verſ. primò quæro, de ſum. Trinit. ità diſtinguit; aut loquimur de ijs, quæ oriuntur tempore contractus ſecundùm eius naturā, aut de ijs, quæ poſteà contingunt propter moram: priore caſu inſpicitur locus contractus, d.l.ſi fundus.ff.de euictio. poſteriore autem inſpicitur locus, in quo mora committitur, l.vinum. ff.ſi cert.pet. l.in hac.ff. de tritica, & ſequitur Maria. Soz. in c.dilecti, nu. 47.de for.comp. & Barbat.in conſ.15.ad fi.lib.2.& Ruy.in conſ.117. nu.12. lib.5. Purp.in d.l.cunctos populos, nu.130.ad fin.& nu.111.& Rol.in d.conſ. 100.nu.13.lib.3. qui dicit magis com.eſſe opinionem.

49 Ex his autem deducitur primò, quòd ſi contractus inter Florentinum & Senenſem fuerit celebratus in ciuitate Senarum, verba ambigua debēt intelligi ſecundùm conſuetudinem Senarum, non autem Florentiæ, vt Bar. ſenſit in d. l. ſemper in ſtipulationibus, ff.de reg.iur. Alex. in conſ.37.nu. 7.lib.2.Seuer.in l.cunctos populos, nu.112.de ſum. Trinit. Mar.Soz.ſen.in c.dilecti, nu.47. in prin.de for.comp. Natt. conſ.192. nu.2. Rol.conſ.100.nu. 13.verſ. plus etiam concludit, lib.3.

50 Secundò deducitur, quòd ſi dubitetur, de qua moneta contrahentes ſenſerint ſolutionem fieri debere; magis inſpicitur locus celebrati contractus, quàm deſtinatæ ſolutionis, Barbat. in conſ. 15.in fin.lib.2. Sed aduertendum eſt, quòd ſolutio fieri debet de moneta currenti, & vſitata in loco, in quo ſolutio eſt facienda, niſi ex veriſimilibus coniecturis aliud appareat contrahentes ſenſiſſe, Bellenc.de char. ſubſid.q.86.

51 Tertiò deducitur, cum extet ſtatutum Peruſij, quod debitum præſcribatur decem ann. ſi Florentinus mutuam pecuniam Romæ dederit, ità vt ei ſoluatur Peruſij, & per decennium non petierit, contra eum poteſt opponi exceptio præſumptio-

nis

nis ex ſtatuto Peruſij; quia in eo loco mora contrahitur, Bar. in d.l.cunctos populos, nu.13.in fin. cum ſeqq.de ſum. Trinit. & ſequitur Ruy. in conſ. 117.nu.12.lib.5. & ſupponitur ſtatutum valere. An autem valeat, & quomodò debeat intelligi, declarat Bar.in l. ſequitur, §.ſi viam, num.3.& 4.de vſucap. & in l.ambitioſa, nu.14.de decret. ab ord.fac. Seue.in l.omnes populi, nu.37.de iuſt.& iur. Alex. conſ.172.nu.18.lib.6.& conſ.218.num.12. & conſ. 220.nu.6.7. & 8.lib.6. & conſ.170. num.2. lib.7. & Corn.conſ.328.lib.1.& Anto.Gab.concl.4.de præſcrip.lib.5.

52 Quartò deducitur, ſi Senis extat ſtatutum, aut conſuetudo, quòd venditor teneatur emptori præſtare fideiuſſionem de euictione; & florentinus in ciuitate Senarum vendiderit ſenenſi prædiũ, quod eſt ſitum in territorio florentino, etiam ſi nihil dictum fuerit de præſtanda fideiuſſione; nihilominus florentinus tenebitur eam præſtare, ſiue Senis ſiue Florentiæ conueniatur: tametſi prædium ſit ſitum in territorio florentino, per d.l.ſi fundus, cũ

53 glo.ff. de euic. hæc enim fideiuſſio pertinet ad deciſionem litis: quod notandum putat Seuer.in d. l.cunctos populos, nu.130.de ſum.Trinit.& Rol.in d.conſ.100.nu.13.lib.3.

54 Quintò deducitur, quòd ſi in loco celebrati contractus extat ſtatutum de ſoluenda gabella, & non in loco deſtinatæ ſolutionis; illa ſolui debet in loco celebrati contractus; quia pertinet ad eius firmitatem, Bal. in l.1.nu.3.C.de contrah.empt.& in l.magis puto, §.illud, de reb. eorum, & in l.1.nu.3. vbi conuen. qui certo loco da.prom. quem ſequitur Paul.Caſt.ibidem, num.3. & Anto. de But. & Abb.in c.vlt.de for.comp.Dec.in c.1.in prima lect. nu. 26.verſ. prædicta concluſio de iudic. qui dicit hanc ſententiam communiter eſſe receptam, & Purp.in d.l. cunctos populos, nu.105.de ſum.Trin. & Seue.nu.97. qui etiam ſcribit ſe ex facto conſultum ità reſpondiſſe, idemq́. ſcribit Cur. iun. in l. hæres abſens, §. apud Labeonẽ, in fin.ff.de iudic.& Purp.in l.vinum, num.92. ff. ſi cert. pet. & Rol.in conſ.100.nu.9.lib.3.

55 Sed aduerte, quòd ſi contractus celebratus ſit in loco, vbi non ſoluitur gabella, & traditio fieri debeat in loco, vbi ſolui debet, inſpicitur locus traditionis, Bal.in l.multùm, num.12. verſ.pone ergo ſi quis alte.vel ſibi, & ſequitur Saly.ibidem, nu.22.

56 Sextò deducitur, quòd ad informandam actionem, & moderandam condemnationẽ, inſpicitur locus celebrati contractus, vt Bal.not. in d.l.ſi fundus, ff.de euic. quarè vulgò etiam dicitur, locum contractus quòad deciſionem ſpectari oportere.

57 Septimò deducitur, quòd ſi aduerſus contractũ competat reſtitutio in integrum, non inſpicitur locus iudicij, neque deſtinatæ ſolutionis: ſed celebrati contractus, per d.l.ſemper in ſtipulationibus. ff.de reg.iur. Soz.ſen. in c. dilecti filij, col.vlt. verſ. & ex prædictis, de for.comp. & ſequitur Rol. in conſ.100.nu.10.lib.3.

58 Verùm planè in ijs, quæ reſpiciunt ordinem iudicij, locus iudicij obſeruatur, Bar.in d.l. cunctos populos, nu.15.de ſum. Trinit. Rol. in d.conſ.100. nu.7. in fin.lib.3.

59 Proindè videndũ eſt etiam, quandò locus adijcitur in conuentionibus, vbi quis debeat conueniri. Et quidem, ſi contractus in vno loco eſt celebratus, & ſolutio in alium ſit collata, promiſſor poteſt conueniri in loco deſtinatæ ſolutionis: quia quòad forum in loco contractus intelligitur celebratus; licet quòad ſolemnitatem inſpiciatur locus, in quo verba ſunt pronuntiata, l.contraxiſſe, ff.de actio.& oblig.l.3.ff.de bon.iud. auth. poſſid.l. hæres abſens, §. apud Labeonem. ff.de iudic. quæ iura ſic intelligit Bar. in d.l.ſemper in ſtipulationibus, de reg.iur.& Bal.in l.1.nu.2.vbi conuen.qui certo loco dar.prom.& in l.multùm, nu.11.in fin.ſi quis alte. vel ſibi, & ſequitur Soz.ſen. in c.dilecti, nu.47.de for. comp. Nam, quandò contractus celebratur in vno loco, & ſolutio deſtinatur in alio; contrahentes videntur noluiſſe contractum ſuum effectum ſortiri in loco, in quo fuit celebratus, Bar. in l.quæro, ff.de ſolut. & hæc eſt com.Doct.ſententia, vt ſcribit Cur. iun. in l. hæres abſens, §. apud Labeonem, nu.4.ff.de iudic.

60 Illud verò non recipit dubitationem, quin, ſi quis per nuntium vel epiſtolam fundum vendiderit alicui exiſtenti Bononiæ, contractus Bononiæ intelligatur celebratus, & ibi agi poſſit: quia ibi conſenſus vtriuſque verè coniungitur: neque inſpicitur locus, à quo nuntius vel epiſtola dirigitur: ſed locus, in quo contractus perficitur, l.obligari, §.1.ff.de auth.tuto.& Bal.poſt Nicol.de Mathar.in l.multùm, nu.11.ſi quis alte.vel ſibi.

61 Illud etiam adnotandum eſt, quòd promiſſio ex loco determinata, ità illum determinat, vt omnẽ alium excludat, l.3.§. ſi quis ità, aliàs, §.item Iulianus, verſ.quemadmodùm, de eo quod certo loco, Bal.in conſ.145.nu.4.lib.3.

62 Sed eleganter quæritur, ſi quis promiſerit ſoluere certam quantitatem vini, vel frumenti, quod naſcetur in tali fundo, vtrùm locus videatur adiectus gratia demonſtrationis, vel taxationis, ità vt ſi ex eo fundo quantitas promiſſa percipi non poſſit; promiſſor ſit liberatus? Et quidem Bar. in l. inter ſtipulantem, §. ſacram, nu. 6. de verb. oblig. ex verbis & mente Pet. & Cyn. ità diſtinguit; aut locus, ex quo vinum vel triticum ſolui debet, adijcitur gratia demonſtrationis, aut gratia limitandæ obligationis.

Priore caſu illa quantitas purè debetur, ſiuè vinum vel triticum ex eo fundo naſcatur, ſiuè non; & hoc intelligitur, cũ locus in alia oratione adijcitur, veluti ſi quis dixerit; promitto decem amphoras vini, vel decem modios tritici, quod volo præſtare ex fructibus prædij Semproniani, l.Lucius, ff.de alim. & cib. lega. l.quidam teſtamento, in princ.de lega.1.& l.Paulo Callimaco, in fin. de lega.3.quæ iura ſic Bar.intelligit in d.§.ſacram, nu.6. & ſequitur Galiaul. in l.centurio, nu.80. de vulg.ſubſt. qui ait, hoc eſſe notandum propter iudices imperitos, qui verba intelligunt ad litterã: & ità ſentiunt etiam Dom.de Rota. in dec.11. nu. 8. & 9. de teſtam.in antiq. & Dec.conſ.183. Bero. in conſ.17.nu.23.lib.1.

Poſteriore autem caſu, cum locus adijcitur gratia limitandæ obligationis, & ſic principaliter adijcitur obligationi in eadem oratione pro vna præſtatione; veluti ſi quis dixerit; promitto decem amphoras vini, vel decem modios tritici, quod naſcetur ex fundo Semproniano; vinum & triticum, ità demùm præſtari debet, ſi ex eo fundo eo anno perceptum fuerit: & ideò, ſi nihil percipi poſſit, promiſſor intelligitur eſſe liberatus, l.cum certus, & ibi glo.de triti, vino & oleo lega.l.ſi debitor,

tor.§.veriſimile.ff.de contrah. empt. & ità intelligit etiam Dec. in d.conſ. 183. in verſ. non obſt. & Bero.in d.conſ.17.nu.23.verſ.ſecundum eſt, lib.1.

Sed ſi certus locus adijcitur gratia limitandæ obligationis, & plures ſint faciſdæ annuæ præſtationes, ſi proximo anno nihil præſtari poſſit; quia nihil natum ſit, vel nihil percipi poſſit; promiſſor non liberatur; ſed quod deficit, ex alijs fructibus percipiendis debet ſuppleri, l.ex eo vino, de triti. lega.& l.legatum,§.vini falerni.ff.de annu.lega. & not.glo.in d.l.cum certus,de trit.lega.& Bar. in d. §.ſacram,nu.6.& Bero.in d.conſ.17. num.23. verſ. prætereà,lib.1.qui etiam in verſ. tertio. ex verbis, & mente Bar. ſubiungit, quòd quandò locus ſeu materia adijcitur obligationi taxatiuè, non per relatiuum, ſed per alia verba in eadem oratione, vt putà promitto 10.menſuras vini ex tali fundo, ſeu mille aureos ex fructibus illius fundi; tunc ſi plures præſtationes ſiut ſaciendæ, ſiuè menſtruæ, ſiuè annuæ; præſtatio facienda eſt ſolùm ex loco adiecto, ſeu ex illa materia, & non aliundè;& expectantur fructus ſequentium annorum, ſi in primo anno,ſeu in pluribus, non ſufficiant: quia ſcilicet minus,vel etiam nihil, ob bella, vel alios caſus fortuitos, perceptum fuerit, d.l. inter ſtipulantem, §. ſacram, & l.Firmio, in priuc.ff.quand. dies lega. ced. & nou ſolùm vnus annus, ſed etiam duo & plures ſunt expectandi; donec pro omnibus præteritis penſionibus fuerit plenè ſatisfactum, Bar. per illum tex. in d.l. inter ſtipulantem,§.ſacram, nu.6. quicquid dixerit glo., quæ voluit duos tantùm annos expectari debere.

63 Item ſciendum eſt,quòd ſi obligatio eſt in genere de certa quantitate fructuum; non dicitur conditionalis, ſi fructus naſcentur, ſed in diem, vt in d.§.ſacram,& ibi Bar. nu.6. & Bero. iu d. conſ.17. nu.24.lib.1.

Neque obſt.l.1.in fin.de cond. & demon. & l.interdùm,de verb.oblig.quia non loquuntur,quandò certa quantitas ſuit promiſſa, & debita;ſed quandò fructus certi prædij, ſeu certæ rei, ſimpliciter debētur,vt Bar.intelligit d.nu.6. & Bero.ſequitur.

*S V M M A R I V M.*

*Domicilium viri inſpicitur in lucro dotis, etiam ſi inſtrumentum ſcriptum ſit in domicilio vxoris.*
*Quod locum habet, etiam ſi alibi agatur cauſa reſtitutionis dotis, nu.2.*
*Item, quamuis vxor ad domicilium viri non acceſſerit,nu.3.*
*Item, quamuis maritus ad alium locum tranſtulit domicilium,nu.4.*
*Sed reſtringitur primò, vt non habeat locum, ſi eo tempore,quo contractus fuit celebratus, eſſet coniectura, quòd maritus in eo loco non eſſet permanſurus, nu.5.*
*Secundò reſtringitur, vt non habeat locum in deſponſata per verba futuri temporis, nu.6.*
*Tertiò reſtringitur, vt non habeat locum, quandò vir non ducit vxorem, ſed vxor ducit virū, nu.7.*
*Sed an habeat locum, quandò vxor ignorauit ſtatutum domicilij viri, diuerſa ſunt ſententia, nu.8.*
*Item non habet locum, quandò aliud à contrahentibus actum eſt, nu.9.*
10 *Statutum domicilij viri de lucro dotis, ſeruandum eſt, etiam ſi bona immobilia ſint data in dotem, quæ ſita ſunt in territorio, in quo vxor habet domicilium, & contractus dotis eſt celebratus, licet aliqui diſſentiant.*

## In lucro dotis àn ſtatutum domicilij vxoris vel viri ſit obſeruandum. Tit. XIIII.

1 QVOD autem diximus, locum, in quo contractus eſt celebratus, eſſe inſpiciendum; in contractu dotis locum non habet: quia domiciliū viri debet obſeruari, etiam ſi inſtrumentum dotis ſcriptum ſit in domicilio vxoris: nam vxor per conditionem matrimonij itura eſt ad domicilium viri, l.exigere dotem. ff.de iud. vbi Bal. in primo not. dicit hoc eſſe ſpeciale in contractu dotis, & reddit rationem, quæ ex verbis illius legis colligitur: quia vxor vi matrimonij trahitur ad domicilium viri, qui etiam paulò poſt in verſ.modo quæro ſubiungit, quòd ideò non conſideratur locus contractus; quia agitur de diſtractu: nam poſt contractum promiſſionis dotis tacitè videtur factus contractus reſtitutionis.

Vndè, cum in reſtitutione dotis agatur de lucro, quod ex ſtatuto marito defertur, ſi vxor prior ſine liberis deceſſerit; ſeruandum eſt ſtatutum domicilij viri, non vxoris, in quo contractus dotis eſt celebratus, vt Guido de Suzza. in trac. ſtatutorum determinauit, quem refert & ſequitur Archid.in c. illud. 12.diſtinct. & ità per illum tex. tradunt Alberi.Bar.Bal.Ang.Paul.Caſt.& alij omnes in d.l.exigere.idem Bar. in l.cunctos populos, nu.18.in fin.de ſum.Trin.vbi Raph. Fulg.num.19. dicit, hoc ſibi contigiſſe, cum eſſet Placentinus, & duxiſſet vxorem Papiæ, & ſequitur Aret.nu.12. & Io.Baptiſta de S.Seue.nu.107. & ſeqq. & cæteri, & Bal.in auth.omnes peregrini,nu.4.com.de ſucc. & in rub.extrà,de conſue.num.6. Ancha.conſ.212. poſt princ.Raph.Cuma.conſ.26.nu.1.& conſ.72. & Fulg.conſ.92.nu.3.& Imol.conſ.73.col.vlt.& Ant. de Butr.in c.1.num.12. verſ.ſed in caſibus. & Abb. nu.11.& Fely.nu.26.de ſponſ.Mar.Soz.ſen. in c.dilecti,nu.47. verſ.ſed aduerte, Alex. qui dicit com. eſſe opi.in conſ.100.nu.9.lib.3.& conſ.129. nu.13. lib.7.Rim.ſen.conſ.30.nu.9.& Ruy. conſ.58. & 59. lib.3.& com.atteſtatur Dec.conſ.19. nu.1. & conſ. 283. nu.7. & omnes ità ſatentur, vt ſcribit Raph. Fulg. in d.l.exigere, num.9. & ſequitur Afflic.dec. 226.nu.2.& infrà, & Cur.iun. conſ.129.num.15. & Alc.conſ.3.nu.9. lib.2. qui etiam com.profitetur, & Soa.iun.conſ.14.nu.1.& infrà,lib.1.qui nu.8. dicit hanc eſſe firmam, com.& indubitatam concluſionem, & in fine ſubiungit communiter ab omnibus eſſe approbatam; præſertim in iudicando, & Tiraq. poſt leges connubiales, num.46. dicit hanc ſententiam à nemine in dubium reuocari, quam etiam ſequitur Couar.in epito.lib.4.decretal.par. 2.cap.7.in prin.nu.6.& Rim.iun.conſ.16.nu.23.Et quod dicimus de ſtatuto, de conſuetudine etiam eſt intelligendum,l.de quibus, ff.de legib. l.1. quæ ſit long.conſue. Bar.in l.1.in fin. ff.de legib.& in d. l.de quibus,nu.8. nam conſuetudo & ſtatutum non differunt quòad cauſam efficientem, & eius poteſtatem; ſed quòad modum & formam, Bal. in l.2.

con-

Digitized by Google

conſuetudinis,nu.5.verſ.alij dicunt, quæ ſit long. conſuc. Alex.conſ.190.nu.11.lib.2.& conſ.225.nu.5.lib.6. Ruy.conſ.25.nu.15.lib.2. & conſ.156.nu.8.lib.4. Soz.iun.conſ.65.nu.29.& 30.lib.1.

2 Et hæc quidem ſententia extenditur primò, vt habeat locum, etiam ſi cauſa reſtitutionis dotis non agatur in loco domicilij mariti : ſed in loco originis ipſius,vel patris, vel in loco originis vxoris : quia tacitè actum intelligitur, vt dos in loco habitationis mariti, & ſecundùm leges illius reſtituatur,d.l.exigere,ff.de ind. Rapha. Cuma.in d.conſ.26.nu.1.& in d.conſ.72.nu.2. & copioſè conſuluit Alex.in conſ.100.nu.9.& ſeqq. lib.3. & Cur. iun.in d.l.exigere,nu.18.& conſ.129.nu.5.verſ.iſta etiam com.concluſio, & Purp. in d.l.cunctos populos,nu.97.de ſum.Trin. & Conar. qui alios etiã refert,& com. atteſtatur, in epito. lib.4. decretal. par.2.c.17.in princ.nu.6.

3 Secundò extenditur, vt habeat locum etiam ſi vxor non acceſſerit ad domum viri : quia ſatis eſt eam ab initio,cum matrimonium contraxit,& dotis inſtrumentum ſcriptum eſt, hunc animum habuiſſe, vt volente viro eſſet itura ad eius domicilium,d.l.exigere, quam ſic intelligit Ruy. in conſ.58.nu.3.& 4.lib.3. Neque ad rem pertinet,quòd ſi vxor defuncta ſit in proprio domicilio,maritus ibi poſſit conueniri ad dotis reſtitutionem, l.ſi vxor, & ibi Ang. & Paul.Caſt. ff.de iud. quia id locum habet, quandò matrimonium diuortio ſolutum eſt, & factum viri interceſſit ; tunc enim amittit quod ei conceditur à d.l.exigere. Diuerſum eſt,ſi matrimonium morte vxoris ſiue facto ipſius viri ſit diſſolutum, vt idem Paul. diſtinguit in d.l. ſi vxor.ff.de iud.& Anto.de But.in c.1.ad fin.in verſ. quandoque ſtatuta diſponunt ſuper modo exigendi dotem, de ſponſ. & ſequitur Ruy. in d.conſ.58.nu.13.lib.3.

4 Tertiò extenditur,vt habeat locũ, etiam ſi maritus ad alium locum transtulit domicilium, & in eo vxor deceſſerit : quia ſtatutum prioris domicilij debet obſeruari, Bar.Ang. & Paul.Caſt. in d.l.ſi vxor.ff.de iud. Anto.de But.in d.c.1.ſub nu. 12. de ſpon.& ibi Abb.& Fely.& Seue. in d.l.cunctos populos, num.110.verſ. tertius caſus,de ſum.Trinit. Alex.in d.conſ.100.num.12.lib.3.& Rim.ſen.conſ.30.nu.12. & Ruy.d.conſ.58.num.3. & 4.& 7.lib.3. Io.Crot.in l.omnes populi, nu.170. de iuſt.& iur. & Cur.iun.in d.l.exigere, nu.19. & hanc opi. com. atteſtatur,Grat.in conſ.113.nu.14. lib.2. quæ ſententia habet rationem : quia maritus poſſet ad cũ locum transferre domicilium,in quo ſtatutum diſponit, vt maritus lucretur totam dotem, quòd eſſet irrarionabile,& contrà d.l.exigere.

5 Sed hæc ſententia poteſt reſtringi primò, vt habeat locum,niſi eo tempore,quo contractus dotis fuit celebratus, probabilis eſſet coniectura, quòd maritus non eſſet permanſurus in eo loco, in quo habebat domicilium, veluti ſi in alio haberet maiorem partem fortunarũ, vel propter inimicitias vel aliam cauſam magis ei expediret mutare domicilium; & ità reſtringit Grat.in d.conſ.113.nu.16.lib.2. & in hoc caſu poteſt ſuſtineri ſententiam Saly.in d.l.cunctos populos, nu.6. de ſum.Trin. & Decij in conſ.283.nu.7.& ſeq.

6 Secundò com. ſententia debet reſtringi, vt non habeat locum in ſponſa,quæ ad domum viri non eſt traducta : quia tunc magis inſpicitur ſtatutum domicilij,in quo contractus eſt celebratus, Bal. in auth.omnes peregrini, nu.4. verſ. & ideò ſi ſtatutum, com. de ſucc. Seue. in d.l. cunctos populos, nu.112. verſ.quintus caſus,de ſum.Trinit. Sed hoc eſt intelligendum,ſi puella eſt deſponſata per verba futuri temporis, vt ipſi loquuntur: aliud eſt,ſi ſit deſponſata per verba præſentis temporis : quia tunc contractum eſt matrimonium, c.cum locũ, & c.cum apud,& c.cum inter virum, de ſponſalib. & l. qui fuerit,de cond. & demon. & l.nuptias, de reg. iur. & quamuis vxor non ſit traducta ad domicilium viri ; tamen illud eſt inſpiciendum : quia ſufficit eam habuiſſe animum eundi, d.l.exigere, Fely.in c.1.col.pen.de ſponſ. quam opi. com. dicit Dec.in conſ.283.nu.8.& conſ.577.nu.1.& ſequitur Ioa.Crot.in l.omnes populi, nu.165. Quòd autem hæc ſententia non habeat locum in ſponſa futuri temporis,nullam recipit dubitationem : quia ſiuè lucrum deſeratur propter fœdus matrimonij, vt Soz.ſen.intelligit in l.2. in prin. nu.4.ff.ſol.mat. & conſ.223.nu.5. verſ.confirmatur,lib.2.ſiuè propter onera, vt plerique etiam opinantur, Dec.in conſ.560.nu.4. & conſ.402. nu.7. locum habere non poteſt ; quia neque matrimonium eſt contractum, neque ſponſus onera matrimonij ſuſtinuit,neque dos ſine matrimonio dici poteſt, l.3.ff.de iur.dot. neque ſponſa intelligitur eſſe ex domicilio ſponſi, l.ea quæ, la 2.ff. ad municip. neque etiam vxor appellatur,Bal.in l.non ſinè,nu.1.de bon.quælib. Et hæc limitatio debet intelligi,vt habeat locum,quandò ſtatutum ſpecialiter diſponit,quod ſponſus lucretur dotem conſtitutam, vel partem dotis conſtitutæ, pro matrimonio contrahendo: nam tunc licet ſtatutum debeat obſeruari ; non tamen inſpicitur ſtatutum domicilij ſponſi,ſed ſponſæ, in quo conſcriptum eſt inſtrumentum,& ità loquitur Bal.in d.auth. omnes peregrini, nu.4. & Seuer.in d.l.cunctos populos,nu.112.

7 Tertiò com. etiam ſententia debet reſtringi, vt non habeat locum,quandò vir non ducit vxorem: ſed vxor ducit virum ad ſuum domicilium : tunc enim inſpicitur ſtatutum domicilij vxoris, in quo contractus dotis eſt celebratus,Bal.in l.vlt.nu.4.ſi à non comp.iud.qui ità etiam ſenſit in rub.de prinil.dot.col.2. in verſ. item illa lex : nam ceſſat ratio d.l.exigere, quod vxor erat itura ad domiciliũ viri,Dec.in conſ.283. nu.8. ibi, & propter hoc d.l. exigere,non habet locum,& Io.Crot.in d.l.omnes populi,nu.168.de iuſt.& iur.& Rol.de lucro dotis q.16.& Rim.iun.conſ.23.nu.122.

8 Quartò com.ſententia debet etiam reſtringi,vt non habeat locum,ſi vxor ignorauit ſtatutum domicilij viri: quia tunc non videtur habuiſſe animũ eundi ad eius domicilium,l. ſi quis ignorans.ff.loca. & l.mater decedens. ff. de inoff. teſtam. & ità ſenſit Bal. in c. 1. §. vlt.num. 1. verſ. ſed communiter videmus, de inueſt. de re alie. fac. & Ruy. in conſ.74.nu.9.lib.1. & Io.Crot.in d.l.omnes populi, nu.169. Sed hæc limitatio non eſt tuta : quia ſatis eſt, quòd vxor implicitè, ſeu tacitè conſentiat,Rapha.Cuma. conſ.26.nu.1. & conſ.72. nu.2. & 3. neque mulier poteſt dici decepta, quia per conditionem matrimonij intelligitur ſecundùm leges domicilij mariti contraxiſſe : alioquin ſequeretur,quòd omnia iura, quæ iubent ſeruari leges domicilij viri, etiam ſi vxor alibi habeat domicilium ; deberent intelligi, ſi vxor eſſet certior

facta;

facta; & ſimiliter leges, quæ iubent debere obſeruari locum contractus, eſſent intelligendæ, quandò exteri, qui contraxerunt, de legibus illius loci certiores facti eſſent; quod nuſquàm relatum eſt, ergò non eſt recipiendum, l. 1. in fin. ff. de ſenat. & hanc opi. ſequitur Dec. in conſ. 19. num. 1. & infrà, qui etiam dicit, quòd, ſi hæc limitatio eſſet recipienda, com. ſententia deſtrueretur: quia vxor ſemper haberet probabilem ignorantiam ſtatuti alterius domicilij: & ſecundùm hanc opi. conſuluit etiam Cur. iun. in conſ. 129. nu. 7. & Soz. iun. in conſ. 14. num. 8. vſque ad fin. lib. 1. & nos ſuperius etiam diximus eod. lib. tit. 8. nu. 15. quod exteri tacitè intelliguntur conſentire legibus eorum locorum, in quibus conuenerint, & hæc ſententia poteſt etiam eſſe vtilis vxori, veluti ſi in eius domicilio extaret ſtatutum, quòd maritus lucretur dotem, ſi vxor prior ſine liberis deceſſerit, & in domicilio viri nullum ſit ſtatutum, neque conſuetudo, de lucro dotis, nam tacitè actum intelligitur, vt ius commune ſetuetur, quod in domicilio viri locum habet, l. 2. in princ. ff. ſol. mat. & c. vlt. & ibi Abb. nu. 5. de don. int. vir. & vxo. & in his terminis conſuluit Ruy. in d. conſ. 58. & ſeq. lib. 3. & Soz. iun. in d. conſ. 114. nu. 10. verſ. prætereà, lib. 1. Sed ſi mulier ignorauit virum, cum quo contraxit matrimonium, eſſe exterum; poſſet admitti, vt ſtatutum domicilij viri non ſit ſeruandum, vt Dec. ſcribit in d. conſ. 19. nu. 1. verſ. ſed dictum eius, qui ſic ait, fortè poſſe habere locum opi. Bal. in d. c. 1. §. vlt. de inueſt. de re alie. fac. Sed Soz. iun. præceptor meus iu d. conſ. 14. num. 9. non fuit auſus hoc affirmare, neque etiam Dec. affirmauit, Sed illud dictum in caſu ſibi propoſito declinat: quia non fuit probata ignorantia mulieris, & illud dictum Baldi dicit non eſſe verum ſimpliciter.

9 Quinto com. etiam ſententia debet reſtringi, vt nou habeat locum, ſi dos ea lege ſit data, ſeu conſtituta, vt ſoluto matrimonio ſecundùm ſtatutum loci, in quo contractus eſt celebratus, reſtituatur: & hæc limitatio non recipit dubitationem: quia contractus ex conuentione legem accipiunt, l. 1. §. ſi conueniat. ff. depoſ. & vnuſquiſque poteſt renuntiare ijs, quæ pro ſe introducta ſunt, l. ſi quis in con ſcribeudo. C. de pac. & ſicut per ſtatutum, ità etiã per pactum poteſt derogari, d. l. exigere. ff. de iud. Bal. conſ. 357. num. 5. lib. 1. Chaſſeu. conſ. 7. num. 4. & Io. Crot. in d. l. omnes populi, nu. 170. Vndè ſi fuerit ſcriptum in inſtrumeuto, quòd in ea ciuitate dos reſtituatur, in qua contractus eſt celebratus; ſtatutum domicilij viri ſeruari non debet. Crau. iu conſ. 880. nu. 20. & Rol. qui alios etiam refert, in trac. de lucro dot. q. 19. in fi.

Sextò & vltimò com. ſententia debet reſtringi, quòd ſtatutum domicilij viri non ſit ſeruandum, ſi bona data in dotem, ſint immobilia, & ſita in territorio, in quo contractus dotis eſt celebratus, & vxor habet domicilium: quia in alio loco non poſſunt reſtitui, Bal. in c. 1. nu. 2. de iuram. calnm. & in l. cunctos populos, de ſum. Trin. in quibuſdam lec. vt refert & ſequitur And. Barb. in rub. de conſue. num. 51. in fin. verſ. limita, & Dec. in conſ. 283. col. vlt. verſ. ſexto, Cnr. iun. in conſ. 129. nu. 5. verſ. ſecunda aſſignatur ratio, & in d. l. exigere, uum. 20. verſ. quinta dubitatio, & Cagnol. nu. 24. & Rol. de luc. dot. q. 20. qui alios etiam conſonantes refert, & dicit hanc opinionem eſſe amplectendam tamquàm veriorem, & à Doc. magis receptam.

Sed aduertendum eſt, quòd, & ſi maritus ſpecialiter promiſit dotem in domicilio vxoris reſtituere, adhùc ſeruari debet ſtatutum domicilij viri, Bal. in d. l. exigere dotem, ad fin. verſ. ſed runc quæro, qui dicit, per hæc verba generalia; promiſit dotem reſtituere tam in loco contractus, quàm in loco domicilij, & alibi in quacunque parte terrarum; non intelligi renuntiatum, & ſequitur Seue. in d. l. cunctos populos, num. 108. de ſum. Trini. & Alex. in conſ. 100. num. 12. verſ. & ſic patet, lib. 3. & hanc opin. conſulendo ſequitur etiam Bal. in conſ. 208. lib. 3. vbi dicit, quòd mulier per matrimoniũ tranſit in inriſdictionem & poteſtatem ſtatuentium, per l. cum quædam puella, ff. de iuriſd. omn. iud. nec curo, inquit, vbi res ſint poſitæ, quæ in dotem datæ ſunt, arg. l. vlt. de præſcript. long. temp. & l. 1. C. de contrah. empt. & ità tenet etiam Anch. in c. ſtatutum. §. cum autem, de reſcrip. lib. 6. & Seue. in d. l. cunctos populos, num. 108. verſ. ſecundns caſus, qui dicit hanc eſſe com. mentem Doc. à pleriſque malè intellectam; & loquitur, qnandò dos iu poſſeſſionibns conſiſtit, quæ alibi reſtitui non poſſunt, quàm in domicilio vxoris: & mouetur hac ratione: quia, quod deciditur in d. l. exigere dotem, eſt ſpeciale in dote reſtituenda fauore matrimonij, vt domicilium viri debeat obſeruari: ex quo ſequitur, vt locum habeat, etiam ſi bona dotalia ſint immobilia, & ſita in domicilio vxoris: & hanc opi. probat etiam Ruy. in conſ. 58. nu. 12. lib. 3. & Purp. in d. l. cunctos populos, num. 130. verſ. ex hac prima ampliatione, de ſum. Trin.

Neque obſtat, quòd ſtatntum extrà territorium non debeat extendi: quia, & ſi regulariter debeat obſeruari ſtatutum illius loci, in quo contractus eſt celebratus, Alex. conſ. 41. nn. 4. lib. 5. & Soz. ſen. conſ. 271. nu. 7. lib. 2. Rny. conſ. 69. nu. 5. lib. 4. tamen in cõtractu dotis fanore matrimonij alind deciditur in d. l. exigere: quia vxor ſequitnr inriſdictionem viri, & ſic ſtatuto illius iuriſdictionis ſubijcitur, d. l. cum quædam puella. ff. de iuriſdic. om. iud. & l. de iure, in fin. prin. & l. Impp. §. item reſcripſerunt. ff. ad municip. & ideò ſtatutum ex tacito conſenſu vxoris extenditur ad bona dotalia, etiam ſi ſint extrà illud territorium, quandò de illis ſpecialiter aliud non diſponit, arg. l. 1. de emancip. lib. Rom. conſ. 39. num. 30. Soz. iun. conſ. 14. num. 8. lib. 1. nam quod pertinet ad ea, quæ pendent ex conſenſu contrahentium, ſtatutum ſuum effectum vbique locorum ſortitur. Bal. conſ. 167. nu. 6. lib. 5. Neque eſt nounm, quòd lis in vno loco agatur, & tamen contractus ſecundùm leges alterius territorij iudicetnr, l. ſi fundus. ff. de enic. Paul. Caſt. conſ. 424. nu. 1. verſ. ſecus videtur, lib. 2. & Abb. in c. vlt. num. 30. de for. compet. & ex his hæc limitatio mihi non videtur poſſe conſiſtere.

*S V M M A R I V M.*

1 *Tempus ſpecialem cauſam comitatur, ſicut locus.*
2 *Temporibus ſuis omnia conuenire debent.*
3 *Argumentum de loco ad tempus ſumitur.*
4 *Tempus in conuentionibus non ſubintelligitur.*
5 *Obligatio non debet trahi extrà ſuos terminos temporales.*
6 *Temporis origo, quo fuit contracta obligatio, inſpici debet.*

*Tempus*

7 *Tempus eſt numerus motus ſecundùm prius, & poſterius.*

8 *Tempus non eſt modus inducendæ, vel tollendæ obligationis.*

9 *Tempus non eſt qualitas, ſed concomitantia actus, licet pro qualitate accipiatur.*

10 *Tempus oculis non cernitur.*

11 *Tempore nihil eſt pretioſius.*

12 *Tempus eſt quædam ſpecies præſumptionis.*

13 *Contractus poſſunt die dominico celebrari.*

14 *Nocte contractus poteſt celebrari.*

15 *Teſtes in contractibus poſſunt adhiberi, etiam ſi non videant contrahentes; dummodò notas habeant voces eorum.*

16 *Lumen in contractibus non requiritur ad validitatem, ſed ad probationem, niſi in ſcriptis ſint celebrati.*

17 *Nocte fieri poſſunt omnes actus, niſi ſpecialiter ſint prohibiti: ſed qui fiunt contrà ſe habent præſumptionem.*

18 *Origo temporis contractæ obligationis inſpicitur.*

19 *Fructus futuri temporis veniunt in contractum ſuper re præſenti.*

20 *Pacta debent intelligi ſecundùm tempus, quo facta ſunt.*

21 *Perſonæ qualitas inſpicitur, quæ fuit tempore contractus.*

22 *Contractus an ſit iuſtus, vel iniuſtus, conſideratur ex tempore, quo contrahitur, non ex futuro euentu.*

23 *Tempus, quo contractus habuit initium, inſpicitur; cum quæritur, an vtiliter ſit celebratus, quod limitatur nu. 25.*

24 *Eccleſia non poteſt petere in integrum reſtitutionem, ſi tempore contractus non fuit læſa, licet poſteà damnum ſenſerit.*

25 *Contractus, qui habet tractum ſucceſſiuum ex futuro euentu, debet moderari, ſi damnum publicum ſequatur, nec poſſit aliter prouideri.*

26 *Tempus, quo contrahitur, non autem futurus euentus inſpicitur.*

27 *Verba præſentis temporis in contractibus non trahuntur ad futura, niſi agatur de modico præiudicio.*

28 *Tempus contractus inſpicitur, non exiſtentis conditionis, quæ retrotrahitur, vt poſſit intelligi, cui acquiratur.*

29 *Filius in poteſtate, qui contrahit ſub conditione, acquirit patri, licet pendente conditione fuerit emancipatus.*

30 *Seruus acquirit domino, licet ſtipulationem in id tempus contulerit, quo fuerit alienatus, aut manumiſſus.*

31 *Filius in poteſtate, ſi in emancipationis ſuæ tempus contulerit obligationem, patri acquirit, niſi appareat id in fraudem patris factum non eſſe.*

32 *Fideiuſſor, quem filiusfam. accepit in cauſa peculiari, ſi emancipatus crediderit; an patri vel filio ſit obligatus.*

33 *Tempus exiſtentis conditionis inſpicitur, cum quæritur, an contractus valeat, & nu. 36. diſtinctio adhibetur.*

34 *Tempus exiſtentis conditionis inſpicitur, ſi ſit poteſtatiua: ſed ſi ſit caſualis, quoad acquiſitionem, tempus contractæ obligationis ſpectatur.*

35 *Tempus, quo agitur, inſpicitur, ſi debet acquiri perſonæ incertæ, quæ ex tempore poſſit reddi certa; quod tamen in dubium reuocatur.*

36 *Tempus contractus, vel exiſtentis conditionis, ad effectum, vt valeat; an inſpiciatur, diſtinguit, & nu. 38.*

37 *Intellectus l. vſusfructus, de ſtipul. ſeruo.*

38 *Venditio eiuſdem rei facta duobus diuerſo tempore, intelligitur inſolidum: eodem autem tempore pro parte.*

39 *Tempus anterius habet prærogatiuam.*

40 *Ordo ſcripturæ declarat ordinem temporis.*

41 *Tempus prius & poſterius non præſumitur, quando eadem dies in diuerſis libris ſcripta eſt, niſi in ijs, quæ à natura ſunt ordinata.*

42 *Traditio præſumitur prius facta ei, cui prius res fuit vendita, niſi alter probet ſe pretium ſoluiſſe.*

43 *Contractus, qui ab initio eſt nullus, ſi poſteà confirmatur, nunquàm retrotrahitur.*

44 *Tempus contractus, vel ſolutionis, an inſpiciatur: quandò moneta variatur, remittit.*

45 *Contractui perfecto incontinenti poteſt aliquid addi, non ex interuallo.*

46 *Contractus perfectus non poteſt recipere nouam formam ſubſtantialem, ſed accidentalem.*

47 *Incontinenti quandò pactũ intelligatur appoſitum.*

48 *Correſpectiua quæ intelligantur, & nu. 50.*

49 *Pacta incontinenti appoſita, dicuntur ineſſe, & pars contractus, & informant actionem.*

50 *Pacta incontinenti appoſita, mutua contemplatione facta intelliguntur, & quandò correſpectiua cenſeantur.*

51 *Tempus appoſitum in contractu, eius pars intelligitur, & de ſubſtantia obligationis.*

52 *Tempus & ſi non ſit modus inducendi obligationem, tamen ex longi temporis præſtatione præſumitur obligatio.*

53 *Intellectus l. cum de in rem verſo. ff. de vſur.*

54 *Præſumptio iuris excluditur per lucem probationis.*

55 *Præſumptio excluditur, ſi eius cauſa tollatur.*

56 *Cauſa talis præſumitur, qualis per effectum oſtenditur.*

57 *Cauſa, quæ nititur ex præſtatione longi temporis, debet in libello deduci, & latè differt.*

58 *Decimæ eccleſiaſticæ à laico non poſſunt ex diuturna præſtatione legitimè poſſideri, niſi quis probauerit ſe in feudum recepiſſe.*

59 *Præſumptio fundata in longi temporis præſtatione, non habet locum, ſi allegatur titulus contrà iuris præſumptionem, & d. nu. 58. in fin.*

60 *Indebitum per errorem ſolutum repeti poteſt, & ideò non parit obligationem in futurum.*

61 *Solutio diutina non obligat in futurum, niſi ſit ſolutum tanquàm debitum, & tanquàm annuum debitum.*

62 *Solutum tanquàm ex cauſa donationis, non parit obligationem pro tempore futuro.*

63 *Patientia decennij, vt aliquid fiat, non facit, vt titulus præſumatur; quod limitat nu. 64.*

65 *Solutio vnica facta pro decem annis, non inducit obligationem futuri temporis.*

66 *Solutio trium annorum inducit præſumptionem, quòd retrò etiam fuerit ſolutum.*

67 *Solutio trium præcedentium annorum non probat ſolutionem decennij ad inducendam obligationem pro tempore futuro.*

68 *Præſtatio longi temporis non ſufficit ad inducendam obligationem vaſſallagij, vel ſubiectionis.*

69 *Titulus obligationis debet allegari in præſtatione longi temporis, vt producat obligationem pro tempore futuro.*

*Titulus obligationis præſumitur in præſtatione temporis immemorabilis, & ideò non debet allegari; ibidem.*

70 *Tempus tacitè intelligitur adiectum promiſſioni, ſi locus ſoluendi adijcitur.*

71 *Temporis anguſtia vitiat contractus ſtricti iuris, non bonæ fidei.*

72 *Tempus in dubio præſumitur adiectum gratia promiſſoris.*

73 *Debitum in diem, antè totum diem elapſum peti non poteſt.*

74 *Tempore finiri obligatio non poteſt ipſo iure, ſed ope exceptionis.*

75 *Redditus annuus abſque pacto de retrouendendo; an præſumatur perfectus.*

76 *Præſumitur plus dictum, & minus ſcriptum, ſi incontinenti ſit ſcriptum inſtrumentum poſt conuentionem: at ſi ex interuallo ſcriptum ſit, præſumitur receſſum.*

77 *Promiſſio præſumitur ex cauſa præcedentis contractus, etiam ex interuallo.*

78 *Factum, quod ſequitur, quid actum fuerit in præteritum, declarat.*

79 *Pretium in vtilitatem eccleſiæ fuiſſe verſum, præſumitur ex antiquitate temporis.*

80 *Tempus ſi non exprimatur certum, intelligitur de decennio.*

81 *Tempore inſtrumenti actum præſumitur, quod eo tempore fieri potuit.*

82 *Verba præteriti temporis in contractibus quandoque non ſignificant actum perfectum.*

83 *Temporis interuallum non vitiat contractus nominatos.*

84 *Promittens ſe obligaturum ad decem, an poſſit conueniri abſque alia promiſſione, latè differit.*

85 *Intellectus ad l. ob eam, de præſc. verb.*

86 *Circuitus, qui continet aliquam vtilitatem, ſeruari debet.*

87 *Promittens ſe pro alio fideiuſſurum, an tanquàm fideiuſſor poſſit conueniri, remittit.*

## Quemadmodùm tacitæ & ambiguæ conuentiones ex tempore congruam recipiant interpretationem.
## Tit. X V.

EX ijs, quæ latè diximus, multumq.
verſauimus; apparet, quemadmodùm tacitæ & ambiguę conuentiones ex loco congruam poſſint accipere interpretationem: nunc ſequitur, vt de tempore deſpiciamus: nam, ſicut locus,
1 ità etiam tempus, ſpecialem cauſam comitatur,
& cuilibet conuentioni adhæret; quicquid enim
fit, in tempore fiat, neceſſe eſt, c. Abbate ſanè, col.
pen. ſub verſic. præfatus, de re iud. lib. 6. Bar. in
conſ. 92. ſub nu. 9. verſ. primùm, lib. 1. & Gemi. explicat in d. §. præfatus, nu. 8. & infrà. De tempore
igitur diligenter eſt etiam inquirendum, c. cum
2 cauſam, de teſtibus; ſiquidem omnia ſuis debent
temporibus conuenire, c. ſi eccleſia. 23. q. 4. Nam
ſicut medicus obſeruat tempora, ità etiam iuriſperitus debet obſeruare, vt inquit Cyn. in l. vni. in
3 prin. & Bal. nu. 8. de cad. toll. Et de loco ad tempus
rectè deducitur argumentum, l. continuus, §. cum
ità, de verb. oblig. l. vinum. ff. ſi cert. pet.
4 Vnde, ſicuti locus in conuentionibus non ſubintelligitur, ità nec tempus: nam regulariter in
contractibus quicquid omittitur re, loco, & tempore, & perſonis, habetur pro omiſſo, l. ſi ſtipulatus, §. Chryſogonus, ad fin. & l. quicquid adſtringendæ, in princ. de verb. oblig. Soz. ſen. conſ. 64. nu.
5 6. lib. 3. Pariſ. in conſ. 20. nu. 55. lib. 1. Et ideò, ſicut
obligatio nō debet trahi extrà ſuos terminos reales, ità etiam non debet extendi extrà ſuos terminos temporales, Bal. in c. venerabilem, num. 15. in
fin. de elect.
6 In primis igitur origo temporis, quo fuit contracta obligatio, eſt inſpicienda: nam à primordio
tituli poſterior formatur euentus, l. 1. C. de impon.
lucra. deſcrip. lib. 10. Bal. conſ. 263. nu. 1. lib. 5. Angel. in conſ. 49. in fin. Et quidem temporis menſura ſumitur à principio ipſius actus, c. 2. & ibi not.
Bal. in princ. deferi. & tempus, quo actus geritur,
debet conſiderari, c. & ſi quæſtiones, de ſimo.
7 Porrò tempus eſt numerus motus ſecundùm
prius & poſterius, vel eſt quidam diſcurſus ſecundùm naturam, qui nunquàm in eodē puncto permanet, l. hæreditatum, ff. ad leg. Falc.
8 Verùm planè tempus non eſt modus inducendę,
nec tollendæ obligationis, l. obligationum ferè, §.
placet, ff. de actio. & oblig. neque enim tempus diſponit, ſed diſpoſitum confirmat & conſeruat, Bal.
in c. paſtoralis, §. 1. nu. 9. verſ. ſed ſi confirmat, de
9 offic. deleg. Et tempus ſecundùm noſtros Doct.
ponitur pro qualitate, quandò ei qualitas eſt attributa, vel aliquis ex eo effectus oritur, qui à lege
inducitur: alioquin non eſt qualitas, ſed concomitanria, Bal. in c. cum cauſam, nu. 39. de teſtib. Nec
tempus factum eſt pro rebus æternis: quia eſt
menſura motus generabilium & corruptibilium,
vt idem Bal. ex philoſopho ſcribit in c. 1. num. 6. de
ſum. Trinit. & eſt quid naturale, Abb. in rub. de
10 præſcript. nu. 1. Sed oculis propriè non cernitur:
quia videre, quod iſta ſit dies prima vel ſecunda;
non eſt propriè obiectum viſus, idem Bal. in d. c. cū
11 cauſam, nu. 43. de teſtib. Neque quicquàm eſt precioſius tempore: licet à multis nihil vilius eſſe
exiſtimetur, Abb. in c. dolentes, in primo notab. de
celebr. miſſ.
12 Verùmenimuerò tempus eſt quædam ſpecies
præſumptionis, l. quicumque, C. de apoch. lib. 10. l.
Procula, ff. de probat. l. cum de in rem verſo, ff. de
vſur. l. ſi filius, C. de petit. hæred. Bal. in c. cum acceſſiſſent, nu. 22. in fin. de conſtit.
Quoniam verò in conſideratione temporis de
13 pluribus contingit dubitari, & ex tempore varia
ſumitur interpretatio: ſciendum eſt, quòd contractus poſſunt etiam die Dominico celebrari, l. vlt.
C. de ferijs, quæ de tranſactione loquitur.
14 Item ſcire oportet, quòd ſi contractus nocte fuerit celebratus, non propterea improbatur, l. non
minorem, C. de tranſac. Dec. conſ. 163. nu. 3. verſ.
ſecundò non obſtat, qui loquitur de matrimonio
15 nocte contracto, cum luna lucebat. Quinetiam
communis eſt Doct. ſententia; quòd in contractibus non requiritur, vt teſtes videant contrahētes,
ſed ſufficit habere notas eorum voces, Bar. Angel.
Paul. Caſt. & Roma. in l. 2. §. item Labeo, de aqua
plu. arc. & ità teſtatur Galiau. in l. 1. in prin. nu. 21.
& 22. de verb. oblig. quòd intelligit etiam ſi lumi-
16 naria non fuerint adhibita: quoniam lumen in
con-

contractibus non requiritur ad validitatem, ſed
ad probationem, niſi eſſet contractus in ſcriptis:
nam tunc cum ſcriptura ſit de eſſentia, lectio eſt
neceſſaria, l. contractus, C. de fid. inſt. & l. 1. & 2. de
ſent. ex breui recit an. & ideò lumen quoque eſt ne-
ceſſariũ, vt declarat Galiaul. loco proximè citato.
17 Regulariter autem omnes actus fieri poſſunt
tàm in nocte, quàm in die, niſi ſint ſpecialiter pro-
hibiti, & qui fieri poſſunt, habent contrà ſe præ-
ſumptionem, Fely. in c. conſuluit, nu. 19. de offic.
deleg.
18 Item regulariter inſpicitur origo temporis con
tractæ obligationis; & ideò talis dicitur obliga-
tio deriuatiua, qualis fuit primitiua, l. 2. §. ex his,
de verb. oblig. nam ſtatus primordialis obligatio-
nis ſemper eam ſequitur, neque ex tractu tempo-
ris, neque ex perſona ſucceſſoris immutatur, l. viã
veritatis, C. de loca. l. inſulam, de verb. oblig. Bal.
in conſ. 116. nu. 1. lib. 1. Vnde verba contractus re-
feruntur ad tempus, quo fuit celebratus, l. Rutilia,
& ibi Bal. not. & in l. lege, ff. de contrah. empt. &
ideò verba à contrahentibus ſimpliciter prolata
debent reſtringi ad bona præſentia, idem Bal. in
conſ. 112. nu. 3. lib. 2. niſi agatur de modico præiu-
dicio: quia tunc intelliguntur etiam de futuro, l.
vlt. & ibi Bar. in prima oppo. C. quæ res pigno.
19 oblig. poſſ. & Aret. conſ. 111. nu. 7. Item fructus futu
ri temporis veniunt in contractum ſuper re præſen
ti, vt Bal. inquit in d. conſ. 112. nu. 4. per l. Iulianus,
§. ſi fructibus. ff. de actio. empt.
20 Præterea pacta ſunt intelligenda ſecũdùm tem-
pus, quo facta ſunt, l. tale pactum, §. vlt. ff. de pac.
quod tamen intelligitur, quandò cauſa, quæ exta-
bat tempore pacti, erat cauſa finalis ipſius, ſicuti
eſt defectus liberorum; quo ceſſante, ceſſat pactũ,
vt ille tex. loquitur; aliud eſt, ſi quod extabat tem-
pore pacti; non fuit cauſa finalis conuentionis, vt
declarat Paul. Caſt. in conſ. 283. nu. 5. maximè in
verſic. & ſi dicatur, lib. 1.
21 Accedit etiam, quòd ea qualitas perſonæ con-
trahentis inſpicitur, quæ fuit tempore contractæ
obligationis, vt diximus ſuprà eod. lib. tit. 10.
num. 13.
22 Similiter iuſtitia vel iniuſtitia contractus eo tẽ-
pore, quo celebratur, non ex futuro euentu conſi-
deratur, l. 2. C. de reſcind. vend. c. cum cauſam, & in
c. cum dilecti, de empt. & vend. Vndè debemus in-
ſpicere eam rei qualitatem, quæ fuit tempore con-
tractæ obligationis, l. in lege, l. Rutilia Pola, ff. de
contrah. empt. l. 2. §. 1. ff. de hæred. vel actio. vend.
Bal. in conſ. 410. col. 2. verſ. quarto debemus, lib. 1.
quod eſt repetitum in conſ. 413. nu. 5. Rim. ſen. in
conſ. 350. nu. 7.
23 Vnde, cum quæritur; an contractus fuerit vtili-
ter celebratus, tempus quo habuit initium, inſpi-
citur, non id, quod poſteà acciderit, iuribus ſuprà
citatis, & l. ſi voluntate, in fin. C. de reſcind. vend.
Bal. Nouel. in l. 1. nu. 229. verſ. tertiò limita. ff. ſolu.
mat. & ità omnes fatentur, vt inquit Bero. in cõſ.
45. nu. 11. lib. 1.
24 Quarè, ſi quis monaſterio dederit centum oues
hoc pacto, vt ſingulis annis, donec vixerit, mona-
ſterium det ei quinque, & poſt mortẽ omnes oues
ſint monaſterij, licet fuerint multiplicatæ; huiuſ-
modi contractus eſt licitus, cum veriſimiliter plus
percipi poſſet: neque eccleſia poteſt petere in in-
tegrum reſtitutionem; tametſi omnes oues paulò
poſt contractum ſocietatis perierint: quia tempo-
re contractus non fuit læſa, vt ſcribit Corn. ex ver-
bis & mente diui Bernardini in l. ſi paſcenda pe-
cora, nu. 9. verſ. reſtant, C. de pac. Et, quod tempus
contractus inſpiciatur, an ſit vtilis eccleſiæ, ex fa-
cto reſpondit etiam Bal. in conſ. 475. num. 11. & 12.
lib. 1.
25 Sed aduerte, quòd quandò contractus non con-
tinet enormem læſionem ab initio, ſed ex poſt fa-
cto propter mutationem temporum; debet reſcin-
di, & ſecundùm qualitatem temporum moderari,
ſi contractus habeat tractum ſucceſſiuum, & futu-
rum tempus reſpiciat, Alben. conſ. 34. num. 15.
cum ſeqq. quod videtur recipiendum, quandò ex
obſeruantia contractus damnum publicum ſequi
poſſet, vt not. Dyn. in l. 1. ff. de iure immu. quem
refert Bal. in conſ. 240. ibi, niſi eſſet tanta neceſſi-
tas, lib. 4. licet ipſe poſt Ray. indiſtinctè dicat, pa-
ctum eſſe ſeruandum, & hoc æquius eſſe in caſu ſi-
bi propoſito, in quo immunitas temporis præſcri-
ptione erat confirmata. Item hoc intelligitur,
quandò immineret publica neceſſitas, cui aliter
non poſſet prouideri: aliud autem dicendum eſt,
ſi aliter poſſit prouideri: quia contractus à prin-
cipio ſunt voluntatis, & poſtquàm ſunt perfecti,
debent obſeruari, l. in commodato, §. ſicut, ff. com-
mod. & l. ſicut, C. de actio. & oblig. Soz. iun. conſ.
60. nu. 58. & ſeqq. lib. 3. Rol. conſ. 13. nu. 68. & in-
frà, coniuncto nu. 19. lib. 3.
26 Illud autem intelligitur in contractum venire,
quòd tempore ipſius contractus demonſtratur,
Bal. in l. 2. num. 4. C. de ædil. actio. nec dubium eſt,
quin præſens ſtatus rei, non autem futurus inſpi-
ciatur, quandò verbum preſentis temporis in con-
uentionibus exprimitur, Alex. in conſ. 25. num. 3.
27 lib. 7. Et in contractibus & pactis iuxtà contractũ
appoſitis, verba præſentis temporis regulariter
non trahuntur ad futura, niſi agatur de modico
præiudicio, Aret. in conſ. 111. nu. 2. Vndè etiam
ſtipulationes, pacta, & renuntiationes, ad ea non
porriguntur, quæ pendent ex futuro euentu: quia
ſunt inopinata, Anch. in conſ. 339. in fin. & an, &
quandò, verba conuentionum referantur ad futurũ
tempus, explicat Iaſ. in l. quominus, nu. 139. cum
præced. & ſeqq. de flumi.
28 Item tempus contractus inſpicitur, nõ exiſten-
tis conditionis, aut alterius futuri euentus; cum
quæritur, cui ex contractu debeat acquiri: nam
impleta conditione fingitur retrò contractus purè
eſſe celebratus; & conſequẽter à principio acqui-
ſitum, l. neceſſario, §. quod ſi pendente. ff. de peri. &
commo. rei vend. l. potior, & l. qui balneum. ff. qui
pot. in pigno. hab.
29 Vnde, ſi filiusfam. ſub conditione fuerit ſtipu-
latus, & pendente conditione ſit emancipatus, de-
inde conditio extiterit, patri actio competit: quia
in ſtipulationibus id tempus ſpectatur, quo con-
trahimus, vt dicitur in l. ſi filiusfam. de verb. oblig.
30 Ex hoc autẽ deducitur, quòd quicquid ſeruus ſti-
pulatus eſt, dum nobis ſeruit, id nobis acquiritur,
etiã ſi ſtipulationem contulerit in tempus, quo fue
rit alienatus, aut manumiſſus: quia ſufficit tẽpore,
quo contraxit, fuiſſe cum in noſtra poteſtate, l. vlt.
31 de ſtipul. ſeruo. Idemq́. dicendum eſt, ſi filiusfam.
cõtrahat: nam id etiam, quod in emancipationis
ſuæ tempus contulerit, patri debebitur; ſi tamen
hoc in fraudem fecerit, ne patri acquiratur; & hoc

præſumitur, ſi aliud non apparet, d. l. vlt. in fin.
cum glo. de ſtipul. ſeruo. Sed ſi appareat in frau-
dem patris hoc factum non eſſe, vtilis actio quæ-
ritur filio, qui in tempus emancipationis contu-
lit ſtipulationem; veluti ſi patri voluit acquiri, qui
filio dari volebat, arg. l. quidam cum filium, de
32 verb. oblig. Item, ſi filiusfam. in cauſa peculiari ità
fideiuſſorem acceperit: quantam pecuniam credi-
dero, fide tua eſſe iubes? & emancipatus credat,
patri quidem nomine ſuo reus obligatus non tene-
bitur; filio verò humanitatis intuitu obnoxius eſſe
debet, l. ſi debitori. §. ſi filiusfam. ff. de fideiuſſ.

33 Cum verò quæritur, an valeat contractus; tem-
pus exiſtentis conditionis inſpicitur: nam ſi rem
meam purè mihi dari ſtipulet, non valet ſtipula-
tio: quia quod meum eſt, meum amplius fieri non
poteſt, l. nemo rem ſuam, in prin. l. ſcire debemus.
§. ſi à fure, de verb. oblig. & l. & an eandem §. actio-
nes. ff. de execut. rei iud. & c. inter dilectos. col. vlt.
de verb. ſignif. & tamen ſi eam ſtipuler ſub condi-
tione, vtilis eſt ſtipulatio, ſi conditionis exiſten-
tis tempore mea non ſit, l. ſi rem meam, & l. exiſti-
mo, eod. tit. Vnde etiam poſſum id, quod meum
eſt, ſub conditione emere; quia fortè ſperatur
meum eſſe deſinere, l. exiſtimo. ff. de contrah. empt.

34 Item, ſi contractus fiat ſub conditione poteſta-
tiua, tempus exiſtentis conditionis inſpicitur, l.
quidam cum filium, in fin. de verb. oblig. Si autem
conditio eſt caſualis, quòad acquiſitionem inſpi-
citur tempus contractæ obligationis, d. l. ſi filius
fam. in princ. & ibi Bar. num. 1. de verb. oblig. qui
etiam plenius diſtinguit.

Præterea initium contractus inſpicitur, vt cer-
tæ perſonæ acquiratur; veluti patri, vt loquitur
35 d. l. ſi filiusfam. Sed ſi debeat acquiri perſonæ in-
certæ, quæ ex tempore poſſit reddi certa; illud tem
pus quo agitur, inſpiciendum eſt: veluti ſi extat
ſtatutum, quòd proximior venditoris intrà an-
num ad retractum admittatur; nam qui intrà an-
num poſt venditionem naſcitur proximior vendi-
tori, debet præferri remotiori, qui erat natus
tempore contractus: & nondùm egit ad retractum,
nullumq. ius ſibi acquiſiuit, vt refert Tiraq. de
retrac. lign. §. 1. glo. 9. nu. 99. qui tamen in vtramq.
partem differit, & in contrariam ſententiam pro-
cliuior eſt, nu. 104. verſ. quibus accedo.

36 Cum verò quæritur, vtrùm debeat ſpectari tem
pus contractæ obligationis, vel exiſtentis condi-
tionis, ad effectum, vt contractus valeat, Bar. in
l. ſi rem meam, de verb. oblig. ità diſtinguit: Aut
eſt defectus in perſona ſtipulatoris tantùm, & tũc
inſpicitur tempus contractus: quia ex tempore
præſenti vires accipit ſtipulatio, l. vſusfructus, de
ſtipul. ſeruo. aut eſt defectus rei, quæ deducitur in
contractum, vt putà ſi non ſit in communi homi-
num commercio, & ſimiliter tempus contractus
inſpicitur, l. inter ſtipulantem. §. ſacram. de verb.
oblig. aut eſt defectus mixta conſideratione ſtipu-
latoris, & rei; & tunc ſi contrahit ſine conditione;
contractus non poteſt ſubſiſtere, l. qui dotem. §.
Stichum. ff. de ſolut. l. nemo rem ſuam, in princ. de
verb. oblig. Ceterùm, ſi contrahat ſub conditione,
valet: & inſpicitur tempus exiſtentis conditionis,
l. ſi rem meam, de verb. oblig.

Ex hoc autem eleganter deducitur, ſi extat ſta-
tutum, quòd exterus non poſſit immobilia acqui-
rere, & is rem immobilem fuerit ſtipulatus ſub
conditione, ſi ciuis factus fuerit; ſtipulatio valet:
quia defectus eſt ſtipulatoris, & rei, Alex. in d. l.
37 ſi rem meam, num. 3. de verb. oblig. & ad l. vſusfru-
ctus, de ſtipul. ſeruo. reſpondet, quòd ibi erat defe-
ctus in perſona ſtipulatoris tãtùm; & ideò ex præ-
ſenti tempore vires accipit ſtipulatio; quamuis ex
ea petitio ſuſpenſa ſit.

Sed, quandò contractus eſt celebratus ſub con-
ditione: & quæritur, vtrùm inſpiciatur tempus
contractus, vel exiſtentis conditionis, Bar. in l. ſi
filiusfam. in prin. num. 1. de verb. oblig. ſic plenius
diſtinguit, aut celebratur ſub conditione extrin-
ſeca, & tunc aut illa eſt poteſtatiua, aut condi-
tionalis; ſi eſt poteſtatiua, inſpicitur tempus exi-
ſtentis conditionis, l. quidam cum filium, in fin. de
verb. oblig. aut conditio eſt caſualis; & tunc quòad
acquirendum inſpicitur tempus cõtractæ obliga-
tionis, d. l. ſi filiusfam. in prin. Et hoc debet reſtrin-
gi, vt habeat locum, niſi ex æquitate detur filio
actio vtilis, vel in factum, l. ſi verò non remuneran-
di, §. ſi filio. ff. mand. & l. ſi dubitetur. §. vlt. ff. de fi-
deiuſſ. Si verò contractus eſt celebratus à filio ſub
conditione intrinſeca, quæ conferatur in tempus,
quo ſui iuris ſit; rurſus ità Bar. diſtinguit, aut pro-
miſſio ſit à patre, & inſpicitur tempus exiſtentia
conditionis, l. pen. ff. de collat. bono. aut promiſſio
ſit ab extraneo; & tunc aut confertur in tempus
mortis patris, & tunc patri acquiritur, l. quod-
cunque. §. 1. de verb. oblig. coniũcta l. vlt. de cond.
inſtit. aut confertur poſt mortem patris, & ceſſat
dolus; & tunc inſpicitur tempus exiſtentis condi-
tionis. d. l. quidam cum filium, cum glo. ff. de hæ-
red. inſtit. ſi autem dolus interueniat, inſpicitur
tempus contractæ ſtipulationis, l. vlt. in fin. cum
glo. de ſtipul. ſeruo.

38 Ex tempore etiam varia ſumitur interpretatio,
nam ſi duobus eadem res diſtrahatur diuerſis tem
poribus, cuilibet præſumitur vendita inſolidùm:
ſed ſi eodem tempore facta ſit venditio, vnicuique
pro parte vendita intelligitur, l. ſi fundus, §. ſi duo,
l. ſi debito. ff. de pigno. Paul. Caſt. in l. quoties, in
princ. & Iaſ. nu. 2. C. de rei vendic.

39 Illud verò non recipit dubitationem, quin in-
ter contrahentes ex tempore prærogatiua oria-
tur, l. aſſiduis, ad fin. verſ. in duobus enim dotibus.
C. qui pot. in pigno. hab. nam regula eſt vulgaris,
quòd prior tempore eſt potior in iure, l. 2. l. ſi di-
uerſis, & l. ſi fundum, eod. tit. & c. qui prior. de reg.
iur. lib. 6.

40 Sed, cum quæritur, vter ex duobus contractibus
priori tempore præceſſerit, ordo ſcripturæ obſer-
uatur, vt ille prius intelligatur celebratus, qui in
inſtrumento, vel libro notarij, eſt deſcriptus, l. ſi
quis ex argentarijs. §. ſi initium. ff. de eden. Bar. in
prima C. conſtitutione, in fin. & Bal. in §. quibus,
nu. 5. ead. conſtit.

41 In diuerſis autem libris eiuſdem notarij, ſi re-
periatur ſcripta eadẽ dies; non præſumitur prius,
aut poſterius, niſi in ijs, quæ habent ordinem ab
ipſa natura, vt putà in priuatione & habitu; nam
ſemper priuatio ſeu ademptio poſterior præſumi-
tur: & ideò, ſi eodem die reperitur facta promiſ-
ſio, & refutatio, præſumitur promiſſio præceſſiſſe,
Bal. in d. §. quibus, nu. 5.

42 Si autem apparet rem alteri prius eſſe vendi-
tam; in dubio præſumitur etiam res priori empto-
ri tradita, Iacob. de Are. & Cyn. in l. quoties, in fi.

& Iaſ.

& Iaſ.nu.7.C.de rei vend. Bal.Angel.in l.ſiue autẽ.§.ſi duobus.ff.de public. in rem actio. idem Bal. in l.poſt ſententiam, num.4. in fin.de ſent.& interlo. Rom.ſing.377. Alex.conſ.92. num.12.& conſ.109. nu.6.lib.5.& conſ.81. nu.4. lib.7. Quod tamen intelligitur, ſi vterque probat pretij numerationẽ; alioquin is, qui probat ſe pretium numeraſſe, potior haberi debet, idem Bal.in c.ſi facta,nu.2.ad fi. ſi de feud.fue.contro.inter dom. & agna. vaſal. & alij ſequuntur,quos refert Couar. var. reſol. lib.2. c.19.nu.6.& Ant.Gabr.in concl.2. nu.53.de empt. & vend.

43 Sciendum eſt etiam, quòd quandò contractus ab initio eſt nullus ex defectu poteſtatis,vel ſolemnitatis,ſi poſteà confirmatur,numquàm retrò trahitur,l.obſeruare,§.vlt.ff.de offic. proc. Bar.in l.1. nu.4.C.vbi de crim.agi opot. Bal.in l.vlt. nu.1.in princ.& in verſ. ſexto fallit, C.ad Maced.& ſequitur Aret.conſ.128.nu.3.

44 Vtrùm autem tempus contractus, vel ſolutionis inſpiciatur, quandò moneta variatur in bonitate intrinſeca,vel extrinſeca,longior eſt diſputatio,quam tractat Bar. in l. Paulus, la prima,nu.6. ff.de ſolut. Bal.in l.cum quid,col.2.verſ.extrà quęritur.ff.ſi cert.pet.& in c.quanto, nu.8.de iureiur. & conſ.pen. & vlt. lib. 1. & conſ. 269. lib. 2. Paul. Caſt.in l.3.in prin.nu.4.com.de lega.& Caſtellion. conſ.35. Tiraq.de retrac. conuent.§.4. glo.2.nu.2. Crau.conſ.47. & 836. Couar.de veter. collat. numiſm.c.7.§.1.nu.3.cum ſeqq. Gab. concl.1.de ſolut.lib.3. & plerique alij; neque hic locus, neque temporis anguſtia patitur, vt hanc quæſtionem abſoluamus.

45 Sciendum eſt etiam, contractui perfecto nihil poſſe addi,nec detrahi,l.perfecta, C.de donat.quæ ſub mod.quòd ſanè intelligitur ex interuallo;aliud eſt incontinenti: quia quæ incontinenti fiunt,cenſentur ineſſe,l.iuriſgentium,§. quinimò,ff.de pac. l.lecta.ff.ſi cert.pet. Et incontinenti fieri dicitur, quod fit paulò antè,vel paulo poſt, l.3. C.de ædil. actio. glo.& Bar.in l.in bonæ fidei, C.de pac. Bar. in l.contractus, nu.5.C.de fid.inſt. & ſequitur Ripa lib.3.reſponſ.c.1.num.4.Vndè illud pactum dicitur apponi incontinenti, quod apponitur in ingreſſu contractus, vel naſcente contractu, vel ſtatim poſt natiuitatem contractus, Bal. in d.l. iuriſgentium, §. quinimò, num.4. & 11. in fin. ff. de pact.

46 Item,licet contractus,qui eſt perfectus, non recipiat nouam formam ſubſtantialem; tamen poteſt recipere nouam formam accidentalem ex voluntate amborum contrahentium,non vnius tantùm,l.iuriſgentium, §. adeò; & l.ab emptione.ff. de pac. Bal.in l.venditor,in 2.lec.nu.2.ff com.præ-
47 dio. Omnia autem pacta dicuntur appoſita incontinenti,ſi fiant antequàm contractus fuerit abſolutus: quia anteà nullum ius perfectè eſt alicui acquiſitum,l.contractus, & ibi Bar. nu.4.C.de fid. inſt. Alex.in l.in bonæ fidei,nu.12.C. de pact.& in dubio præſumitur,contrahentes non habuiſſe contractũ pro abſoluto, ſi non diuertant ad extraneos actus; & ideò tunc pacta dicuntur incontinenti appoſita,arg.l.hæredes palàm,§.vlt.ff.de teſtam.l. duos reos.§.vlt.ff.de duob. reis, l. continuus, in prin.de verb.oblig. l.cum antiquitas,C.de teſtam. & hæc eſt vera & com. ſententia,vt poſt alios ſeribit Alex.in d.l.in bonæ fidei,nu.12.verſ.ſubdit tamen, & ſequitur Corn. conſ.348. num.3. lib.1. & conſ.288.nu.8.lib.3.

Notandum eſt etiam, quòd ſi aliquod pactum eodem die fuerit conuentum, quo contractus eſt celebratus, præſumitur factum incontinenti, arg. d.l.continuus, in princ. de verb. oblig. & d.l. ſi ex duobus,in princ.ibi poſtera die,ducto argumento à contrario ſenſu, ff. de duob. reis. Sed ſi apparet contrahentes ad extraneos actus diuertiſſe, pactũ non poteſt dici incontinenti ſubſecutum, vt prædiximus.

48 Sed ſi duo vel plura fiant inſtrumenta ab eodem notario eodem die,loco,& coràm eiſdem teſtibus, intelliguntur correſpectiua, Bal. in rep.l.petens, nu.49. C.de pac. Corn. conſ.288. nu.7.& 8. lib.3. & paulò poſt ſubijciam: neque in dubio præſumitur temporis interuallum,quandò vitiat actum, Neque in dubium venit, quin id quod factum eſt eodẽ die & loco,præſumatur eodem contextu ſubſecutum,Bal.in l.1.nu.4.in fin. C.de oper.liber.

49 Neque etiam dubium eſt, quin pacta incontinenti appoſita dicantur ineſſe, vt diximus per d.l. iuriſgentium,§.quinimò,& §.adeò,ff.de pac. & d. l.lecta,verſ.dicebam, ff. ſi cert. pet. Vnde tale pactum incontinenti appoſitũ, intelligitur eſſe pars illius contractus,cui cohæret,l.fundi partem,ff.de contrah. empt. & dicitur veſtiri cohærentia contractus, ità vt pariat nouam præſcriptis verbis actionem, l. 2. C.de pac. int. empt. & vend. & informet actionem, quæ oritur ex eodem contractu, cui adhæret,d.l.iuriſgentium,§.quinimò,ff.de pac. d.l.in bonæ fidei, C.de pac. & d.l. fundi partem,ff. de contrahen. empt.

50 Item huiuſmodi pacta incontinenti appoſita iuxtà contractum, dicuntur eſſe correſpectiua: quia mutua contemplatione facta intelliguntur; nam contractus videtur celebratus propter pactum, & pactum intelligitur initum propter contractum. Et ſimiliter, ſi plures contractus fuerint eodem die, loco, & coràm eiſdem teſtibus celebrati, cenſentur correſpectiui, l. ſi ventri, §. vlt. cum glo.ff.de priuileg. cred.arg.l.1.§.quæ onerandæ,ff.quarum rerum actio non dat, Bal. in d.l.petens, nu.49.C.de pac. Alex. in conſ.90. nu.8. verſ. nec obſtat,lib.3.Corn.in conſ.29.nu.12.& in conſ. 284.nu.4. & infrà,& in conſ.349.nu.3.& infrà,lib. 1. & in conſ.36.nu.14. & infrà, lib. 2. & in conſ. 288.nu.7.lib.3. Soz.ſen. in conſ.273. nu.4. lib.2.& in conſ.27.nu.23.lib.4. Dec.in conſ.245.nu.5.& in conſ.544. nu.19. & in conſ.562. num.4. & in conſ. 606.nu.10.& in conſ.636. nu.8. Ripa in l.vlt.num. 117.de reuoc.donat. & reſp. lib.3.c.1.num.4. Alc. in conſ.35.nu.9.& in conſ.44. nu.4.lib.8. Tiraq. in l.ſi vnquàm,in illis verbis; donatione largitus,nu. 103. de reuoc. donat. dicens hanc eſſe frequentiorem ſententiam,quam etiam ſequitur Leon.de Piſau.inter conſilia Bruni in conſ.118.nu.1. & infrà, & Crau.in conſ.245.num.2. verſic.rurſus,& in ſeq. conſ.246.nu.3.& conſ.298. num.13. & hoc magni facit Silua.in conſ.63.num.6. & Decia. in conſ.32. nu.114. & infrà,lib.2. Hieron. Gabr. in conſ.168. nu.11.& infrà,lib.1.

Sed hoc debet intelligi, vt habeat locum,niſi ex coniecturis aliud conſtare poſſit,vt reſpondit Cor. in conſ.349.lib.1.& in conſ.283.nu. 10. coniuncto nu.2.lib.4. Et,ſi pactum eſt ſubſecutum,poſtquàm contractus eſt concluſus, ideſt explicitus & abſo-

lutus; tunc quidem non intelligitur correſpectiuum, Bal.in d.l.petens,num.49.ibi, nam ſi ſit concluſus.

51 Sciendum eſt etiam, quòd dies appoſita in contractu, debet obſeruari tanquàm pars ipſius contractus,l.1.§.diem.ff.de eden.nam dies dicitur eſſe de ſubſtantia obligationis, l. 1. §. ſi quis ſimpliciter, & ibi Bar.de verb.oblig. tempus enim dicitur de forma contractus; & qui non obſeruat tempus; non dicitur ſeruare formam, anth. quæ ſupplicatio,& ibi Bal.& Saly. de precib.Imp.offer. Soz.ſen. conſ.18.nu.3.lib.3.Rim.ſen.conſ.418.num.3.Fely. in c.cum dilecta,nu.33.de reſcrip. Rny. conſ. 144. nu.6.lib.4. Ripa reſponſ.12.nu.15.de pac.vol.2.

52 Illud etiam notandum eſt: quòd, licet tempus non ſit modus inducendæ obligationis, l. obligationum ferè. §. placet. ff.de actio.& oblig. & ideò diutina ſolutio non inducat obligationem, l. creditor. C.de vſur. tamen ex præſtatione longi temporis titulus obligationis præſumitur præceſſiſſe: Siquidem Imperator Antoninus ideò ſoluendas eſſe vſuras in futurum iudicauit; quòd quis longo tempore eas præſtitiſſet: Et, quòd amplius eſt, ex præſtatione vſurarum dotis nomine longo tempore facta, ipſam dotem quaſi promiſſam ac debitam iuſſit exolui: atque ità ex acceſſorio propter longi temporis præſtationem inſertur etiam ad id, quod eſt principale, l. cum de in rem verſo. ff.de vſur.Bar.in l.ſi certis annis,in 2.lec.num.4. & Bal. nu.6.& infrà.C.de pac. Vel ſecundùm alium intellectum, d. l. cum de in rem verſo, diuturna ſolutio facit præſumi cauſam obligationis ei ſimilem ſub-
53 eſſe. Vndè, ſi quis allegat cauſam, propter quam vſura vel aliud ſibi debeatur, illa cauſa præſumitur præceſſiſſe; tametſi directè eam non probet; quia ſatis eſt probare diuturnam præſtationem; cuius rei illa ratio aſſignatur; quòd non ſit veriſimile diuturno tempore aliquem ſoluiſſe, niſi ità eſſet obligatus: Debitum ergo præſumitur ex probatione diuturnæ præſtationis: quia talis præſumitur origo cauſæ, qualis eſt ſecuta præſtatio, d.l. cum de in rem verſo.ff.de vſur.quam ità intelligit Bal.in d.l.ſi certis annis,nu.7.C.de pac.

54 Ex hoc autem eleganter deducitur primò,quòd cum huiuſmodi probatio ſit præſumptiua, ſi conſtet de origine cauſæ, quòd ſcilicet nuda conuentio præceſſit: hæc præſumptio excluditur, d. l. ſi certis annis, C.de pac.& ibi Bal.num.7.in fin. hoc euidenter expreſſit: nam à primordio tituli poſterior formatur euentus,l.1. C.de impo. luc.deſc. lib.10.& ex præſtatione diuturni temporis, præſumitur præceſſiſſe titulus, qui allegatur: Sed hæc non eſt præſumptio iuris, & de iure,& ideò per lucem probationis excluditur: nam præſumptio cedit veritati, c. cum Bertoldus. §. licet, de re ind. Cyn.in d.l.ſi certis annis, num. 11. Alex. qui alios etiam conſonantes refert, in conſ.113.nu.4. lib.1. & Iaſ.in d.l.ſi certis annis, nu.15. verſ.tertio limita. C.de pac.

Secundò deducitur, quòd petitio debet fundari ſuper cauſa,quæ poſſit ſufficere:probatio autem debet fundari ſuper præſtatione, quæ ſit facta ex certa ſcientia; nam ſi error probetur; id quod ſolutum eſt, tamquàm indebitum repeti poteſt:quia ſicut confeſſio vera non dicitur in eo,qui per errorem ſoluit; ità nec confeſſio præſumptiua dici po-
55 teſt ex longi temporis præſtatione:Igitur reſolutis ſolutionibus ceſſat præſumptio: quia ſublata cauſa præſumptionis tollitur ipſa præſumptio, l. diuus,ff.de in integ.reſtit.l.ſi qui, ff. de adult. l.non ſolùm.§.de vno,ff.de ritu nupt. l. non omnes. §. à barbaris,ff.de re mili.& ità colligit Bal.in d.l.ſi certis annis, num.8. C.de pac. & ſequitur Alex. in d. conſ.113.nu.3.& 4.lib.1.

Tertiò deducitur,quòd,quamuis ex longi temporis præſtatione non inducatur obligatio, d. l. ſi certis annis, C. de pac. d. l. obligationum ferè. §.
56 placet,ff.de actio.& oblig. tamen, ſi non conſtat de origine cauſæ, inducta præſumitur, ſi iuſta cauſa allegetur: quoniam talis præſumitur cauſa præceſſiſſe, qualis per effectum oſtenditur, d.l. cum de in rem verſo. ff. de vſur. Sed ſi nulla cauſa allegatur, nulla præſumitur obligatio, l.2. §.circà, & ibi not.ff.de dol.mal.except.præſumptio enim debet allegari, l.ſi adulterium cum inceſtu. §. idem Pollioni. ff. de adult. & ità explicat Bal. in d. l. ſi certis annis,nu.8.

57 Sed illud puto aduertendum, quòd cauſa legitima, quæ nititur ex præſtatione longi temporis; debet in libello deduci; alioquin non videtur ſufficere, ſi poſteà probetur; vt ſentit Saly. in d. l. ſi certis annis,nu.9.C.de pac.& in d.l.cum de in rem verſo, nu.6.verſ.quarto modo.ff.de vſur.vbi ait hoc non fuiſſe dictum à Doc.& ſequitur Alex.in d.conſ. 113.nu.2.lib.1.& Iaſ.in d.l.ſi certis annis, num.15. verſ.ſecundo limita.

Sed conſiderandum eſt, quòd imò cauſa legitima videtur poſſe allegari, etiam poſtquàm fuerit in cauſa concluſum, Dec.in l.cum quid,num.24. & 25.ff.ſi cert.pet.& Saly.in d.l.ſi certis annis,nu.9. non dicit,quòd cauſa debeat allegari in libello:ſed quòd debeat probari præſtationes ex cauſa allegata factas fuiſſe; nec ſufficiat probare ſimpliciter decennalem præſtationem; alioquin duæ eſſent præſumptiones, quæ non admittuntur, l.1.cum glo.C.de dot.promiſſ.vnà, quòd præſtatio ſimplex præſumeretur ex cauſa allegata, ſecunda quòd ex decennali præſtatione eadem cauſa præſumeretur. Sed tamen Saly. in d.l.cum de in rem verſo, nu.6.verſ.quarto modò,ff.de vſur.quærit, an ſit neceſſe capitulum facere & probare, quòd ex cauſa allegata in libello ſingulæ præſtationes fuerint factæ, vel ſufficiat ſimpliciter probare decennalem præſtationem; & ſic præſupponit,quòd cauſa fuerit in libello expreſſa.

Et ſi aliquis dixerit,quòd ſi præſtatio & ſolutio eſt facta ſub commemoratione cauſæ in libello allegatæ; ſequitur, quòd ſoluens fatebatur illam cauſam, dum ſoluebat, eſſe veram, arg. l. plures apochis, C.de fid. inſtr. lib. 10. Ex confeſſione autem facta parte præſente vel ad partem tranſmiſſa, cauſa plenè probatur,l.generaliter,C.de non num.pecun.l.Publia,in fin. ff.depoſ. ergo probatio decennalis præſtationis non eſt neceſſaria; & cauſa allegata probatur verè, & non præſumptiuè. Huic reſpondet Saly.in d. l. ſi certis annis, num. 9. quòd ex huiuſmodi præſtatione etiam cum cauſa, non inducitur confeſſio cauſæ, ſed ſolùm præſumptio, quòd ille, qui ſoluit, illam cauſam crediderit eſſe veram; & ideò hæc credulitas præſumpta ad probandum cauſam debet decennali præſtatione comprobari. In legibus autem ſuprà allegatis confeſſio ſuper cauſa erat expreſſa.

Rurſus dicet aliquis, quòd, licet quis ſoluerit

per

per plures annos ; non tamen ſequitur , quòd in
futurum cogatur ſoluere, d.l.ſi certis annis. C.de
pac. nam qui ſpontè ſoluit , non præiudicat ſibi in
futurum, l.voluntariè. C.de excuſ. tuto. conſenſus
enim tacitus , qui ex aliquibus actibus elicitur ,
vltrà illos actus non porrigitur , l. vlti. ne vx. pro
ma.l.vlt.de itin.actuq. priua. Paul. Caſt.in conſ.9.
col.vlti.verſ.item non obſtat, quòd per plures an-
nos, lib. 1. Vnde Ang.in rep.d.l.ſi certis annis , nu.
11.& in rep.l.ſciendum, num.12.verſ.eodem modo,
de verb.oblig.dicit, quòd in d.l. cum de in rem ver
ſo, non probatur , quòd ex diuturna præſtatione
probetur ſubſtantia obligationis; ſed quòd probe-
tur eius qualitas, & ſequitur Soz.ſen.conſ.145.nu.
3.verſic.ſecundùm fundamentum, lib. 1. qui tamen
ſubiungit, in practica non eſſe recedendum à com
muni Doc.intellectu, qui dicunt ex diuturna præ-
ſtatione probari etiam ſubſtantiam obligationis ;
Quod ſi verum eſt, multò facilius præſumitur qua-
litas obligationis, quàm ſubſtantia, iux.glo.vlt.in
l.talis ſcriptura, de lega.1.& in l.ſi filius. C.de pe-
tit.hæred. Vnde, ſi ex diuturna præſtatione proba-
tur ſubſtantia obligationis , multò magis proba-
tur qualitas, vt Soz. ſen.dicit in loco proximè ci-
tato.

Sed , vt ad propoſitum reuertamur , conſide-
randum eſt, quòd ſi cauſa in libello exprimi debet,
& cauſa expreſſa debeat probari , vt Saly.vult, ſu-
peruacuum eſt dicere, quòd cauſa rurſus debeat
allegari ; nam cauſa non modò allegari, ſed etiam
probari debet : Sed ego ſubſiſto ; quia ſi allega-
tur , præſumitur ex præſtatione longi temporis,
& præſumptio eſt euidens probatio, l. licet Impe-
rator.de lega.1. Abb.in c.ad noſtram, num.6. de
empt.& vend. præſumptiones enim vt plurimùm
ſunt inuentæ propter difficultatem probationum,
l.Lucius, de cond.& demon.Bal.in c.vlt.nu.10.in
fin.de cohab.cleri.& mul.

Quod autem dictum eſt , cauſam præſumi ex
præſtatione longi temporis , ſi allegetur ; primò
temperari debet, vt non habeat locum, quandò il-
le, cui longo tempore ſolutum eſt, contrà ſe habet
58 iuris præſumptionem ; veluti ſi laicus longo tem-
pore perceperit decimas de rebus eccleſiæ ; nam
niſi probauerit , ſe ab eccleſia in feudum recepiſſe,
ex ſola præſtatione decennij non poteſt ſe tueri,
Anto.de But.in c.cum apoſtolica, nu.17.in fin. de
his, quæ fiunt, à prælat.ſine conſ.cap.& Iaſ.in d. l.
ſi certis annis, nu.15.verſ.vndecimò. C.de pac.

59 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd huiuſ-
modi præſumptio fundata in longi temporis præ-
ſtatione, non habet locum, ſi allegetur titulus do-
nationis : quia huic præſumptio iuris refragatur ;
cum nemo iactare quod ſuum eſt præſumatur , l.
cum de indebito.ff.de probat. & ità reſtringit glo.
in l.ſolent.§.vlt.ff.de offic. proconſ. & Bal.in l.vlt.
ne de ſtat.defunc.& ſequitur Iaſ.in d.l.ſi certis an-
60 nis, in fin. C. de pac. Et conſiderandum eſt , quòd
aut fuit ſolutum tamquàm debitum per errorem ,
& ex falſa cauſa, vel nulla; & tunc tamquàm inde-
bitum ſolutum repeti poteſt , ſi ità probetur , d. l.
cum de indebito . ff. de probat. nam eadem eſt ra-
tio , ſi indebitum per errorem ſæpius fuerit ſolu-
tum, quæ eſt, ſi ſemel tantùm ſit ſolutum: quo caſu
ſine dubio condici poteſt, l. 1. & tot. tit.ff.de con-
dic.indeb. idem enim iuris eſt totius , & partis , l.
quæ de tota.ff.de rei vend.l.qui ſcit.ff.de vſur. Item
vbi indebitum ſoluitur, ſtatim extrà id , quod agi-
tur , naſcitur condictio indebiti , l. ſi is qui. §. vlt.
ff. commo. Sed , cum quis vno anno ſoluit indebi-
tum, competit ei pro illo indebito ſoluto condictio
indebiti; & pro ſecundo ſimiliter oriri debet; & ſic
deinceps; & hæc condictio eſt perſonalis, & durat
vſque ad an.30.l.cum notiſſimi , & l. omnes , de
præſcript.30.an. Ex hoc autem ſequitur , quòd in
futurum non teneatur ſoluere ; quia vbi ſublata
eſt ſubſtantia debiti, impoſſibile eſt remanere qua-
litatem obligationis : Sed per contrariam proba-
tionem ſublata eſt ſubſtantia debiti ; quoniã ſolu-
tum tamquàm indebitũ repeti poteſt: ergo impoſ-
ſibile eſt remanere eius qualitatẽ: nã debitum eſt ,
quod debetur, qualitas autem appellatur, quòd ſit
annuum , vel ſimplex, vel purum , & hoc quidem
verum eſt , quandò debitum per errorem ſolutum
eſt: Sed ſi ſcienter dicatur eſſe ſolutum, ceſſat con-
dictio indebiti : quia intelligitur donatio , l. 1. ff.
de condic.indeb.l.cuius per errorem. ff.de reg.iur.
Igitur , ſi donationis titulus allegetur , repetitio
ceſſat, & præſumptio locum habet.

61 Sed aduertendum eſt , quòd in hoc caſu qui ſol-
uit in præteritum, non cogitur ſoluere in futurum:
quia ad hoc, vt diutina ſolutio faciat præſumi de-
bitum annuum, oportet, quòd ſolutum ſit tãquàm
debitum, & tamquàm annuum debitum . Sed op-
poſitum probatur , quòd fuerit ſolutum ex cauſa
donationis ; ergò præſumptio locum non habet ,
vt in futurum ſit obligatus, arg.l.vlt.de itin. actuq.
priua. & ità ſecundùm Pet. ſubtiliter ſcribit Cyn.
in d.l.ſi certis annis, nu.11.in fin. C.de pac. dicens
62 hoc eſſe ſubtile, & notabile : & ità apertè conclu-
dit , quòd hæc præſumptio non habeat locum , ſi
allegetur titulus donationis ; ſed non mouetur ea
ratione , quòd donatio non præſumatur : quia ſe-
cundùm hoc ſolutum etiam tamquàm indebitum
poſſet repeti ; ſed quod ſolutum ex cauſa donatio-
nis non producat obligationem pro tempore fu-
turo .

63 Secundò etiam, quod dictum eſt , ex præſtatio-
ne longi temporis præſumi iuſtam cauſam obliga-
tionis præceſſiſſe, debet reſtringi, vt habeat locum,
quandò quis per decennium aliquid ſoluit , aut
præſtitit : aliud eſt , ſi per decennium aliquid fieri
patiatur : quia hæc dicitur præſcriptio , in qua
titulus non præſumitur : ſed debet probari cum
poſſeſſione continua , & non interrupta , Bar. in l.
Celſus, nu.19.ff.de vſucap.& latè diſſerit Bal.in d.
l.ſi certis annis , nu.11.& infrà, & Alex.num.9. C.
de pac.

64 Illud tamen eſt aduertendum , quod ſi ex diſpo-
ſitione ſtatuti filius non poſſit contrahere ſine ex-
preſſa licentia patris, & vendiderit aliquam rem,
& emptor patiente patre eam diu poſſideat, licen
tia patris præſumitur præceſſiſſe , Bal. in d. l. ſi fi-
liusfam. nu. 3. C.de petit. hæred. qui etiam diluit
obiectum .

65 Tertiò quod dictum eſt , ex præſtatione longi
temporis præſumi iuſtam cauſam præceſſiſſe , de-
bet reſtringi, vt habeat locum , quandò omnes ſo-
lutiones ſingulis annis ſeparatim factæ fuerunt ;
aliud eſt ſi vna eſſet facta ſolutio pro decem annis
præteritis : quia tunc illa præſumptio locum non
habet, Cyn.in d.l.ſi certis annis, nu.7. & Iaſ.nu.13.
verſ.octauo, C.de pac. quod Bar.etiam ſcribit in l.
creditor, nu.2.C.de vſur.

66 Illud etiam applicandum eſt, quòd licet is, qui ſoluit tribus proximis annis præſumatur retrò ſoluiſſe, l.quicumque, C.de apoch. pub. lib.10. quàm Bar.ibi dicit eſſe ſing. & Bal.in c. litteræ de dilat.
67 auream appellat. tamen ad probandum ſolutionē decennij, non ſufficit ſolutio trium præcedentium annorum, Anto.de But.in d.c.litteræ, nu.9. de dilat. & ſequitur Iaſ.in d.l.ſi certis annis, nu.15.verſ. nono, C.de pact.

68 Quartò quòd diximus iuſtam cauſam eſſe præſumendam ex præſtatione longi temporis: debet reſtringi, vt non habeat locum, quandò agitur de obligando aliquem ad ſeruitium perſonale, vt putà, ad ius vaſſallagij vel ſubiectionis: quia tunc nō ſufficit præſtatio longi temporis, ſed requiritur præſtatio 30. annorum, vt poſt alios tradit Bar.in l.litibus, de agricol.& cenſit, lib.11.& in l.ſolent, §.1.de offic.proconſ. & in d.l.cū de in rem verſo, circà fin. & ità poſt Cyn.& Bal. reſtringit etiam Iaſ. in d.l.ſi certis annis, nu.15.verſ.ſexto.

69 Quod verò dictum eſt allegationem tituli eſſe neceſſariam, ſanè intelligitur de præſtatione longi temporis; non autem de præſtatione temporis immemorabilis: quia titulus obligationis præſumitur: tametſi non allegetur, & ità in perpetuū is intelligitur obligatus, Cyn. in d.l. ſi certis annis, nu.13.& poſt Ang.& Paul.Caſt. reſtringit, Iaſ. nu.15.verſ.decimo, quod ſcribit etiam Bar.in d.l. cum de in rem verſo, nu.2. & Ioan.And. & alij in d.c.peruenit, de empt.& vend.

70 Sciendum eſt etiam, quòd tempus quandoque tacitè intelligitur adiectum promiſſioni, veluti ſi quis Romæ promiſerit decem dare Epheſi: nam ſi conueniatur, antequàm Epheſum peruenire poſſit, à limine iudicij repellitur: quia dies tacitè intelligitur ineſſe huic promiſſioni, l. 3. §. ſi quis ità, il 2.de eo, quod certo loco, §.loca, Inſt.de verb.
71 oblig. Qui autem Romæ ſic ſtipulatur: Hodie Carthagini mihi dare ſpondes, inutiliter ſtipulatur: quia propter anguſtiam temporis redditur impoſſibilis repromiſſio, vt in iuribus proximè citatis exprimitur.

Sed, quamuis anguſtia temporis vitiet contractus ſtricti iuris: tamen non vitiat contractus bonæ fidei, vt explicat Bal.in c.1.§.1.nu.4.hic finitur lex, deindè conſuetud. regn. incip. & ibidem Aſflic.nu.3.cum ſeqq. & nu.9.& Soz. ſen. in l.ſi mihi, & tibi, §.1.num.4.de lega.1. & Iaſ.in d.l.3.§.ſi quis ità, il 2.de eo, quod certo loco.

72 Illud autem non recipit dubitationem, quin tempus in dubio præſumatur appoſitum gratia debitoris, Bar.in l.eum, qui nu. 2. ff.de annu. lega. per not.in l.qui Romæ, in princ.in glo. mag. in fin. de verb.oblig. Vndè qui hoc anno, aut hoc menſe ſibi dari ſtipulatus eſt, niſi omnibus partibus præteritis anni, vel menſis, non rectè petit, l. qui hoc anno, de verb.oblig. §.qui hoc anno, Inſti. de inutil. ſtipul. Annus autem à die promiſſionis incipit, Soz.iun.in conſ.56.nu.4.lib.3.

73 Item, quod in diem debetur, priuſquàm dies venerit, peti non poteſt; imò nec eo ipſo die, in quem concepta eſt obligatio, peti poteſt: quia totus is dies arbitrio ſoluentis tribui debet. Neque enim certum eſt eo die, in quem promiſſum eſt, datum non eſſe, priuſquàm is præterierit, §.omnis ſtipulatio, in fin.de verb.oblig. Et ex hoc manifeſtè colligitur diem adiectum eſſe fauore ipſius debitoris, non autem creditoris: quia is fauori ſuo poſſet renuntiare, l.ſi quis in conſcribendo, C.de pac.

74 Hoc etiam loco aduotandum eſt, quòd ſi quis ità ſtipuletur; decem aureos annuos quòad viuā dare ſpondes? purè facta intelligitur obligatio; eaq. eſt perpetua: quia ad tempus non poteſt deberi: ſed hæres petendo pacti exceptione ſubmoueri poteſt: quia hoc inter contrahentes tacitè actum intelligitur, §. at ſi ità ſtipuleris, Inſti. de verb.oblig.

75 Sed quæret aliquis, an redditus annuus abſque pacto de retrouendendo conſtitutus, præſumatur eſſe perpetuus, & quidem Conar. var. reſol. lib.3. c.10.nu.3.verſic. ſed & illud, & infrà, plures caſus diſtinguit, ad quem euitandæ prolixitatis gratia, me refero.

76 Ex tempore etiā variè præſumitur, nam ſi ſcriptum ſit inſtrumentum incontinenti poſt factam conuentionem; ab ea non præſumitur fuiſſe receſſum; ſed magis omiſſum, vt plus dictum, quàm ſcriptum, intelligatur; ſed ſi ſcriptum fuerit ex interuallo, à præcedenti conuentione præſumitur receſſum, Ripa in l.vlt.nu.103.de reuo.dona.

77 Vnde etiam, ſi promiſſio facta fuerit ſine cauſa, illa intelligitur facta propter contractum, qui incontinenti præceſſit, Crau.in conſ.298.nu.13. Sed & ſi contractus præceſſerit ex interuallo, promiſſio facta ſimpliciter intelligitur ex cauſa contractus præcedentis, glo. in l.triticum in verbo cogitauerit, de verb. oblig. idem Crau. in conſ. 231. nu.13. nam qualis fuerit intentio contrahentium, colligitur ex tractatu præcedenti etiam ex interuallo, Ruy.in conſ.4. nu.10. verſ. quod eſt verum, & infrà, lib.1.

78 Similiter per contrarium ex eo, quod poſteà factum eſt, quid fuerit actum in præteritum, declaratur, l.qui res, §.rem autem.ff.de ſolut. vbi glo.enumerat plures caſus, & l.quædam ſunt, de reb.dub. & l.ſed Iulianus, §.proindè, ff.ad Maced.

79 Item ex antiquitate temporis elicitur præſumptio, vt pretium intelligatur eſſe verſum in vtilitatem eccleſiæ, Crau.in trac.de antiq.tempo.in 3. parte, nu.26.

80 Notandum eſt etiā, quòd ſi in inſtrumento feudi, vel emphy.dicatur, ad tempus, nec exprimatur certum tempus, intelligitur de decennio, arg.l.ſine præfinitione, ff. de pœn. quàm Iaſ. poſt Bar. & Bal.in l.ità ſtipulatus, la grāde, nu.2.de verb.oblig. dicit eſſe ſing.

81 Neque omittendum puto, quòd ſi verba præteriti temporis fuerint appoſita in inſtrumento, circà id, quod poſſibile eſt interueniſſe tempore, quo ſcriptum eſt inſtrumentum; eo tempore præſumitur actum, Bar.in l.poſt dotem, nu.21.ff.ſolu.mat.

82 Item verba præteriti temporis in contractibus, pronuntiata, non ſemper ſignificant actum perfectum, ſed intelliguntur, quòd contrahentes ità voluiſſent, vt putà, ſi dictum fuerit, dedit, tradidit, Corn.in conſ.245.nu.2.lib.4.

83 Sciendum eſt etiam, quòd temporis interuallū non vitiat contractus nominatos, præterquàm ſtipulationem, l.2.§.qui præſens, & l.ſi ſtipuler, §.vlt. & l.continuus, in princ.de verb.oblig. ſed tamen vitiat contractum innominatum, Iaſ.in d.l. ſi ſtipuler, §.1.eodemq. vlt.nu.4.

84 Nouiſſimè quæritur, ſi quis promittat ſe obligaturum ad decem, an poſſit conueniri ad dandū

decem

decem abſque alia promiſſione? Et quidem Ioan. And. in add. ad Spec. in tit. de obligationibus & ſolutionibus poſt Alb. Galeotum cenſuit poſſe per l. ob eam, de præſcrip. verb. & quia circuitus ſunt euitandi, l. dominus teſtamento. ff. de cond. indeb. & clem. auditor, de reſcript. vbi glo. adducit conc. & ſequitur Rom. ſing. 185. aliàs 183. Alex. in l. cũ fundus, §. ſeruum tuum, nu. 2. ff. ſi cert. pet. qui hoc dicit perpetuò memoria retinendum: quia prima facie plerique contrarium dicerent, & Soz. ſen. ibidem, nu. 2. & Iaſ. nu. 5. qui etiam hoc dictum multùm extollit, & ſequitur in d. l. dominus teſtamento, nu. 3. & in l. ſi fideiuſſor, §. meminiſſe, nu. 5. de leg. 1. & Cur. iun. in d. §. ſeruum tuũ, nu. 6. & Purp. nu. 14. in fin. & Ruy. qui etiam obiectis reſpondet, in l. 4. §. Cato, nu. 21. & infrà ſecundùm veterem impreſſionem, & in conſ. 12. num. 32. lib. 3. & conſ. 19. nu. 14. lib. 4. & Rub. Alex. qui com. atteſtatur, & aduerſus Dec. tuetur, in conſ. 29. nu. 5. & quamuis Butigel. in d. §. Cato, nu. 42. & 43. diſſentiat, tamen eod. nu. 43. in fin. relinquit cogitandum: quia omnes, inquit, videntur tranſire, & Rol. in conſ. 69. num. 26. lib. 3. hac ratione videtur comprobare: quia qui promiſit ſe obligaturum ad dandum decem, non poteſt ſe tueri, quòd poſſit conueniri ad intereſſe, vt dicimus in obligatione faciendi ſecundùm l. ſi quis ab alio, §. vlt. ff. de re iud. & l. ſtipulationes non diuiduntur, verſ. Celſus, de verb. oblig. quia nihil aliud eſt intereſſe, niſi vt decem ſoluat: quod quidem intereſſe eſt liquidum, cum minus eſſe non poſſit, l. nummis, & ibi Bal. ff. de in lit. iur. quæ fuit reſponſio Ruy. in d. §. Cato, nu. 23. verſ. non obſt. l. ſi quis ab alio, & tacito auctore tradit etiam Goza. in rep. l. 2. num. 32. C. de pact. int. empt. & vend.

Sed ab hac ſententia plerique diſſentiunt, nam cum quis promittit ſe obligaturum, non poteſt dici obligatus, & antequàm ſit obligatus, ad ſoluendum cogi non poteſt, l. cedere diem, ff. de verb. ſignif. obligatio enim eſt iuris vinculum, quo neceſſitate adſtringimur ad ſoluendum, Inſtit. de oblig. in princ. & quia obligatio parit actionem, l. licet, §. ea obligatio, ff. de procur. neque quiſquàm ſine actione poteſt in iudicio experiri, l. ſi pupilli, §. videamus, ff. de nego. geſt. & l. quoties, §. item ſi temporali, ff. de admi. tuto.

Pro hac autem opinione plura adducit Dec. in d. l. cum fundus, §. ſeruum tuum, nu. 2. & infrà, ff. ſi cert. pet. ſed quia ijs omnibus reſpondet Ruy. in l. 4. §. Cato, nu. 22. & infrà, & Soz. iun. nu. 36. & ſeqq. de verb. oblig. & Rub. Alex. in conſ. 29. num. 5. ego euitandæ prolixitatis gratia non puto eſſe immorandum.

Hanc verò opinionem probat Iacob. de S. Geor. in d. §. ſeruum tuum, nu. 1. & Dec. nu. 2. & infrà, & Boer. dec. 183. nu. 13. dicens, quòd Dec. opi. Ioan. And. non malè impugnat, & Hyppol. de Marſ. ſing. 469. qui etiam dicit Io. And. ſententiam numquã ſibi placuiſſe, & Butig. in d. §. Cato, num. 42. & ſeq. qui dicit illam opi. Io. And. ſibi videri dubiam, & quamuis Alex. in d. §. ſeruum tuum, nu. 2. dixerit, quòd multi prima facie contrarium dicerent; tamen ſibi non ſolùm prima, ſed etiam ſecunda & tertia facie contrarium verius videtur, & ab ea Galiaul. etiam in d. §. Cato, nu. 62. & ſeq. recedit, & Alcia. in l. 1. in princ. nu. 15. & 16. ſimiliter eam reijcit, & Thom. Gram. dec. 103. num. 187. & ſeqq. improbauit, & Cagnol. in rep. l. 2. num. 65. & 66. C. de pac. int. empt. & vend. in prima editione; dicit illam opi. Io. And. in ſecreto iuris non eſſe verã, & contrariam ſententiam ſequitur etiam Cæph. in conſ. 66. nu. 21.

85 Et tuendo hanc opi. duo fundamenta, quib. Io. And. mouetur, poſſunt ſubmoueri, nam d. l. ob eam, de præſcript. verb. in propoſito non videtur deſeruire, nam ibi deciditur, quòd ob eam cauſam accepto liberatus, vt nomen Titij debitoris delegaret, ſi fidem contractus non impleat, incerti actione tenebitur. Itaque iudicis officio non vetus obligatio inſtaurabitur; ſed promiſſa præſtabuntur, aut condemnatio ſequetur, & glo. intelligit, vt condemnetur, qui ſic delegatur. Sed certè is condemnari non poteſt, priuſquàm fuerit delegatus: Is ergò debet condemnari ad delegandum; & ſi delegatus non ſoluerit, tunc debet condemnari ad ſoluendum.

Sed poteſt replicari, quod qui promiſit delegare nomen Titij debitoris, obligatus eſt ad factum, & ideò, ſi non facit quod promiſit, in pecunia numerata condemnari debet, ſicut euenit in omnibus faciendi obligationibus, l. ſi quis ab alio, §. vlt. de re iud. & hoc non recipit dubitationem; cum id, quod intereſt, liquidum eſt, vt d. l. ob eam, de præſcript. verb. quæ neceſſariò debet intelligi, vt qui promiſit delegare nomen Titij debitoris, in pecunia numerata debeat condemnari: quia nihil minus poteſt intereſſe; quarè idem in propoſito dicendum eſt; vt qui promiſit ſe obligaturum ad decem, ſi non impleat promiſſionem, poſſit conueniri, & ad decem debeat condemnari: neque aliquem reperio, qui reſpondeat ad illam legem, quã Ioan. And. poſt Alb. Galeottum adducit.

Ad ſecundum verò fundamentum, quòd circuitus inutilis debeat euitari, Dec. in d. l. cũ fundus,
86 §. ſeruum tuum, nu. 5. reſpondet, circuitum non eſſe inutilem: quia promiſſor habet dilationem, & cum aliqua poteſt eſſe vtilitas, circuitus debet obſeruari, Card. in d. clem. auditor, q. 14. quod ſcribit etiam Tiraq. de retrac. conuent. §. 2. glo. vnica, nu. 71. & Crau. conſ. 376. nu. 24. Sed quod attinet ad propoſitum, poteſt replicari, promiſſori non eſſe denegandam dilationem: ſed ſi non fecerit quod promiſit poſt moram debet in pecunia numerata condemnari; quia intereſſe eſt certum & liquidum in decem, vt dictum eſt per d. l. ſi quis ab alio, §. vlt. & d. l. ob eam, de præſcript. verb.

Si quis autem promiſerit pro alio ſe fideiuſſurum, an tanquàm fideiuſſor poſſit conueniri, ſuo loco, de tacitis & ambiguis fideiuſſorum conuentionibus, diſſeremus.

---

## *S V M M A R I V M.*

1 *Voluntates contrahentium omnibus modis debent obſeruari.*
2 *Voluntas contrahentium non eſt ambulatoria.*
3 *Contractus principalis debet obſeruari, licet pactum adiectum ſit nullum.*
4 *Contractus vnus debet obſeruari, licet alius diuerſæ ſpeciei ſit nullus.*
5 *Contractus non poteſt pro parte valere, & pro parte non valere.*
6 *Contractus vtilis per inutilem non vitiatur, ſi poſſint ſeparari.*

*Contra-*

7 *Contractus totus debet obſeruari, ſi valet.*
8 *Stare contractui non dicitur, qui perpetuò eum non ſeruat.*
9 *Pacta appoſita in contractu debent eſſe firma.*
10 *Contractus legitimi reſcripto principis reſcindi non poſſunt.*
11 *Pacta nullius ſunt momenti, ſi contractus principalis ex defectu ſolemnitatis eſt nullus.*
12 *Contractus, qui ad fauorem alicuius redditur nullus, etiam ipſo iure; intelligitur, ſi ipſe velit: quod limitatur, niſi lex ab initio reſiſtat.*
13 *Contractus ſi eſt nullus propter deficientem ſolemnitatem, & habeat conſenſum: an in foro animæ poſſit ſuſtineri.*
14 *Agens ex contractu vltrò citroq. obligatorio, poteſt exceptione repelli, ſi pro parte ſua non impleuit: & infrà extendit.*
15 *Agens ad pœnam ex contractu, non eſt audiendus, niſi impleat pro parte ſua.*
*Quod extenditur etiam ſi ſit adiecta clauſula, quòd pœna commiſſa & ſoluta pactum remaneat in ſui roboris firmitate, nu. 16.*
17 *Pacta, quæ dederunt cauſam contractibus etiam nominatis, ſi non ſeruentur, omnia infirmantur.*
18 *Agens ex contractu vltro citroq. obligatorio, repellitur exceptione, ſi vel minimum capitulum non obſeruauerit; quamuis ſubſtantialia non reſpiciat: quod limitat nu. 23.*
19 *Iuramentum non tenetur quis obſeruare, cui ex altera parte fides non ſeruatur.*
20 *Vaſſallus non tenetur ſeruare iuramentum fidelitatis Domino, qui ei fidem non ſeruat.*
21 *Agens ex contractu, quem impleuit, repellitur exceptione, etiam ſi non potuerit implere propter neceſſarium impedimentum.*
22 *Fides ſeruari non debet ei, qui fidem frangit; intelligitur de fide promiſſa in eodem capitulo, vel connexis; non ſeparatis.*
23 *Fides an debeat ei ſeruari, qui in re modica eam non ſeruat.*
24 *Pœnitentia locum non habet in contractibus nominatis.*
25 *Fides an ſit ſeruanda ei, qui non ſeruat, quandò executio facta eſt in contractu nominato.*
26 *Promittens contrahere, tenetur celebrare illum contractum, quem conſueuit celebrare.*
27 *Promittens fideiubere, tenetur ad fideiubendum, idemq. de alijs contractibus ſubiungit.*
28 *Promittens contrahere intelligitur ità, vt contractus valeat.*
29 *Princeps poteſt contractum nullum confirmare, ſed defectum iuris naturalis, veluti conſenſum, ſupplere non poteſt.*
30 *Contrauenire contractui an intelligatur, qui reſcriptum à principe obtinuit, vt ab eo poſſit recedere, ita vt ad pœnam contrauentionis teneatur.*

## Quemadmodùm contrahentium voluntates debeant obſeruari. Tit. XVI.

IAM ſatis ſuperq. oſtendimus, quibus modis tacitæ & ambiguæ contrahentium voluntates ex tempore congruam poſſint accipere interpretationem: nunc, priuſquàm ad ſpecies conuentionum perueniamus: operæpretium eſt generatim exponere, quemadmodùm contrahentium mentes debeant obſeruari.
1 Et quidem exploratiſſimi iuris eſt, legitimas
contrahentium voluntates omnibus modis ſeruari oportere, l. pen. C. pro ſoc. nam nulla eſt maior iuſtitia, quàm ſeruare conuentionem. l. 1. §. ſi conueniat. ff. depoſ. c. 1. §. ſi id propter quod, verſ. ſed non alia, quæ fuit prim. cauſ. benef. amitt. Bal. in conſ. 434. nu. 1. lib. 1. & nulla res vehementius Rẽp. continet, quàm fides, quæ nulla eſſe poteſt, niſi erit neceſſaria ſolutio rerum creditarum, vt inquit Marc. Cic. lib. 2. offic. ad fi. ſiquidem perfidioſum & nefarium eſt fidem frangere, vt idem Cic. ſcribit in orat. pro Roſc. Comœd. Vnde etiam, licet durum videatur, non tamen oportet à conuentione contrahentium diſcedere: quia ipſi contrahentes dãt formam contractui, l. in cõuentionalibus, de verb. oblig. Natta in conſ. 256. in fin. Quinetiam, vt ſeruetur conuentio, id præſumitur interueniſſe, ſine quo contractus valere nõ poteſt, Bal. in l. ſiuè apud
2 acta, num. 2. C. de tranſac. Neque voluntas contrahentium dicitur ambulatoria, ſicut voluntas teſtatoris, l. ſicut. C. de actio. & oblig. coniuncta l. 4. de adim. lega. Quod ſanè intelligitur altero contrahentium inuito, vt loquitur d. l. ſicut: nam vtroque conſentiente à contractu etiam perfecto poſſe recedi, nulli dubium eſt, l. iuriſgentium, §. adeò, & l. ab emptione, ff. de pac. l. 3. ff. de reſcind. vend. Bal. in l. venditor, in 2. lec. num. 2. ff. commu. prædio.
3 Item contractus principalis debet obſeruari, tametſi pactum fuerit adiectum, quòd de iure valere non poſſit, l. ſed & ſi vir. §. ſi vir vxori, & ibi not. Bal. ff. de donat. int. vir. & vxo.
4 Similiter vnus contractus diuerſæ ſpeciei per ſe poteſt ſubſiſtere, licet alius ſit nullus, l. certi condictio, §. quoniam. ff. ſi cert. pet. l. ſi ità ſtipulatus.
5 §. Chryſogonus, & ibi Aret. nu. 7. de verb. oblig. Sed vna ſpecies contractus non poteſt ex parte valere, & ex parte non valere, vt idem Aret. ſcribit in l. quod dicitur, col. pen. ad fin. de verb. oblig. neque enim quiſquã poteſt ex parte obligationem comprobare, & ex parte tanquàm de iniqua queri, l. ſi ità ſtipulatio, in fin. ff. de oper. libert. nam contractus totus, aut debet approbari, aut improbari, pro parte autem non poteſt, l. ſi quis aliam rem, ff. de ſolut. l. quod ſi vno. de in diem addic.
6 Sed tamen, quandò ſub vno contractu continentur duo actus, qui poſſint ſeparari, quorum vnus eſt vtilis, alter inutilis; vtilis per inutilem non vitiatur, d. l. certi condictio. §. quoniam. ff. ſi cert. pet. l. ſine generalis, circà prin. ff. de iure dot. l. 1. §. ſed ſi mihi, de verb. oblig. Afflic. in c. 1. §. ad hæc, nu. 40. de pace iur. firm. & quandò in contractibus vtile per inutile vitiatur, plenius diſtinguendo declarat Bal. in conſ. 475. nu. 7. & 8. lib. 1. & Gab. in conſ. 36. nu. 45. lib. 1.
7 Verùm planè, ſi totus contractus eſt vtilis, ex omni parte debet obſeruari; nam qui facit contrà aliquam clauſulam inſertam in contractu, videtur facere contrà totum contractum; & ideò, ſi iuramentum ſuperinde ſit interpoſitum, dicitur periurus, Bal. in repet. l. iuſiurandum, quę eſt 2. col. vlt. in princ. ff. de iureiu.
8 Neque etiam is dicitur obſeruare contractum, neque ei ſtare, qui eum perpetuò non ſeruat: quia ſtare ſignificat actum ſucceſſiuum, Bal. in l. eleganter,

ganter,§.ſi quis poſt,verſ.nota, quòd non dicitur, in 2.lect.ff.de condic.indeb.

9 Quinetiam verba ampliſſima ſic debent intelligi,vt pacta, quæ ſunt in eodem contractu,ſint firma, Bal.in conſ.465.nu.5.lib.5. & quemadmodum debeat fieri interpretatio,vt contractus valeat, & voluntas contrahentium ſeruetur, diffuſius explicuimus ſuprà lib.2.tit.4.

10 Prætereà legitimæ contrahentium voluntates vſqueadeò debent obſeruari,vt nec reſcripto principis poſſint reſcindi,l.de contractu,C.de reſcind. vend. nam conuentiones ſunt iuriſgentium, l. ex hoc iure,ff.de iuſt.& iur. & l.iuriſgentium,in prin. ff.de pac. & ideò à principibus non poſſunt infirmari,§.ſed naturalia,Inſti.de iur.nat. vnde etiam Bal.in c.1.in princ.de nat.feud. & in l.1. in prin.de conſtit.prin. ſcribit, quòd Deus principi ſubiecit leges, non autem contractus. Et quidem legitima conuentio principis reſcripto reſcindi non poteſt; tametſi fiat melior conditio partis aduerſæ, niſi conſentiat, d.l.de contractu, & l.non eſt,C.de reſcind.vend. Dec.in conſ.558.nu.1. & Decia.cóſ. 64.nu.10.lib.3.namque Impp.non poſſunt contractus infringere,& ius alteri iuregentium queſitum auferre, Goza.conſ.9.nu.43.

11 Sed ſi principalis obligatio reddatur inutilis, ex defectu ſolemnitatum,pacta etiam executiuæ & alia acceſſoria,nullius ſunt momenti, l.vlt.in fin.ff.de conſti.pecu. Bal.in l.ex teſtamento,ad fin. ibi & per conſequens nec precariũ, de fideic.Rim. ſen.conſ.73. num.2. nam ſi contractus principalis non valet: nec clauſulæ appoſitæ debent ſeruari, glo.notab.in l.ſi patronus, §. patronum, ff.ſi quis in fraud. patro. quam commendat Rom. in conſ. 42.nu.3. & Cur.iun.in conſ.130. num.6. & in conſ. 131.nu.12.

12 Illud tamen eſt adnotandum,quòd ſi contractus eſt ipſo iure nullus in fauorem alicuius, intelligitur, ſi ipſe velit eſſe nullum: nam licet contractus bonæ fidei, cui dolus cauſam dedit, ſit ipſo iure nullus;hoc tamen intelligitur,ſi is,qui eſt circumuentus,voluerit,l. Iulianus, §. ſi quis colludendo, ff.de actio.emp. & not.in l.eleganter, in prin.ff.de dol. & ſimiliter licet alienatio rei eccleſiæ ſine ſolemnitate ſit ipſo iure nulla, c. non licet,12.q.2.c. nulli,de reb.eccleſ.non alien. tamen intelligitur,ſi velit eccleſia à contractu recedere: & non aliter, glo.Bal. & Ang.in l.cum hi,§.eam,ff.de tranſ.Ant. de But.in c.ſi quis presbyterorum,num.9.& Imol. nu.21.de reb.eccleſ. non alien. Abb.in c.1. nu.6.de his quæ fiunt à prælat.ſin. conſ.cap. & conſ.89.nu. 4.lib.2.Ruy.in l.4.§.Cato,nu.22.de verb.oblig.ſecundùm vet.impreſſ. & in conſ.35.num.31.lib.1.& conſ.40.nu.7.lib.5.& fuit deciſum in Rot.Put.dec. 310.lib.1. Peregr.dec.224.incip. in vna Roma.lib. 2. vbi fit etiam mentio de extrauag.Pauli 2.incip. ambitioſæ, de reb.eccleſ. non alien. & coràm me, cum eram ſacri palatij Apoſtolici Auditor fuit etiam reſolutum in Rom. domus, die 4. Decemb. 1592. Nam quandò contractus eſt nullus in fauorem vnius; nullitas non poteſt allegari ab alio, cuius fauore non vitiatur, d. l. Iulianus, §. ſi qui colludente,& §.ſi à pupillo.ff.de actio. empt.l.eleganter,in prin.ff.de dolo, c.1.ne ſed. vac. & l.non ideò minus, C.de procur. Aret.in l.2.nu.4. verſic. & hoc ſuadet ratio. ff.ſol. mat. & Tiraq. de legib. connub.glo.6. nu.89. & infrà. Quod tamen debet intelligi,niſi lex ipſa ab initio reſiſtat venditioni, l.à diuo Pio.cum glo.ff. de ritu nupt. vt idem Tiraq. ſubiunxit in d. glo.6. nu.96. qui alios etiam conſonantes refert. Sed ſi lex reſiſtit fauore alicuius,is certè videtur poſſe fauori ſuo renuntiare, l.ſi quis in conſcribendo, c.de pac. vt apparet in venditione rerum eccleſiarum,cui lex omninò reſiſtit,iuribus ſupra citatis.

Quandò autem quis poſſit ad commodum ſuũ venire contrà contractum proprium, ſi eſt nullus, Aret. latius diſtinguendo declarat in l. qui ſuperſtitis,col.6.verſ.ſecundò principaliter,& nu.5.de
13 acqui.hæred. Item,ſi contractus ſit nullus propter deficientem ſolemnitatem,nec conſenſus deficiat; an ius ex eo queſitum in foro animæ poſſit retineri,vel debeat reſtitui, explicat Couar. in c. peccatum,in 2.parte. §.3.nu.9. de reg.iur. lib.6.

14 Illud verò notandum eſt,quòd ſi contractus mutuam producat obligationem,is,qui non impleuit ex parte ſua,& recuſat implere, ſi agat, poteſt repelli exceptione, quòd non impleuit,etiam ſi contractus ſit nominatus, l.Iulianus, §. offerri, ff.de actio.empt.l.quæro,§.interlocatorem,ff.de loca.l. cum proponas,la 2.C.de pac. Rim.ſen.in conſ.75. num. 21. Neque enim quiſquàm poteſt experiri ex contractu, quem non ſeruat: quia ſi eum non obſeruat,impugnare videtur, Paul.Caſt.in d.l.cum proponas,la 2.nu.3. C.de pact.Gabr.concl.1.num. 32.de reg.iur.lib.6.

Proindè,quandò contractus innominatus tranſit in ſtipulationem,licet ex vtroque latere confeſtim actio naſcatur,l.ex placito, C. de rerum permut. tamen ille,qui ex ſtipulatione vult agere,debet prius ex parte ſua implere,l.ſi cum fundum.ff. de pac. Bal.in d.l.ex placito,nu.21.vbi vult,quòd, quandò in ſtipulatione adijcitur pactum nudum, licet illud cohærentia vel interuentu ſtipulationis veſtiatur, ità vt ſtatim ſine aliquo implemento producat actionem; tamẽ agenti obſtet exceptio, ſi non ex parte ſua non impleuit: nam in quacunque obligatione,ſiue ſit ordinaria, ſiue extraordinaria,ex qua quis debet dare & accipere; ille, qui vult ſibi impleri,debet prius implere,l.venditor.§. vlt.ff.commu. prædio. glo.notab.in l.ædiles.§.vlt. ff.de ædil.edic. & in contractu innominato etiam ſtipulatione vallato, illud videtur eſſe de implemento neceſſario,quod in conuentionem deducitur,l.ſi pecuniam,in princ.ff.de condic. ob cauſ.& ità declarat Aret.in conſ.70. num.2. verſ. ſecundò dicimus.

15 Vndè etiam, ſi quis velit ex contractu agere ad pœnam,non eſt audiendus, niſi pro parte ſua cum impleuit, Bar. in l. quæro,§.inter locatorem, nu. 1. ff. loca. Bal. in c. 1. qualit. dom. proprie. priue. nam ille poteſt pœnam petere, qui eam non commiſit,l.cum par delictum,§.illi debet ff.de reg.iur. nam paria delicta mutua compenſatione tolluntur,l.cum mulier,ff.ſolu.mat. l. viro atque vxore, cod.tit.glo.in l.qui fidem,ff.de tranſ.& ità ex facto reſpondit Corn. in conſ.343.num.6. & infrà, lib.1. Ad hoc igitur, vt quis virtute alicuius contractus poſſit agere,prius debet oſtendere,ſe impleuiſſe ex parte ſua,Soz.ſen.in conſ.273. nu.2. lib.2. & hanc regulam com. Cur.iun. profitetur in conſ.124.nu. 2. Et ideò agens non poteſt alteri moram vel culpam obijcere, niſi ex parte ſua probet debitum implementum,l. qui pendentem vindemiam, ff.de

actio.

actio.empt.Bal.in l.in minorum, in quib.cauſ.in integ.reſt.non eſt neceſſ.Rim.ſeu.in conſ. 535. nu. 6.Alcia.in conſ.10.nu.5.lib.8.

Quicunque ergo nititur ex contractu vltrò citroq. obligatorio, debet probare ex parte ſua omnia ſe præſtitiſſe, quæ promiſit, Goza. in conſ.1. nu.1.& in conſ.31. num.4. quod intelligitur vſque ad minimum denarium, Rub.Alex.in conſ.30. nu. 4. fruſtrà enim petit, qui non impendit quòd debet, c.fruſtrà, de reg.iur.lib.6.Brun.in conſ.48. col. 1.verſ.& moueor; nam qui non facit quod debet, non recipit, quod oportet, glo. in l.ſi non fuerit.ff. de iureiur.& in l.ſi in emptione. §.item ſi emptor, ff.de actio.empt.Bal.in c.1.in verſ. vel non. qualit. dom.proprie.feud.priue.& in l.poſt legatum. ff.de his quib.vt indign. & Tiraq.de legib. connub. lege 13.alias 12.nu.18.

16 Hoc autem extenditur primò, vt habeat locum, etiam ſi ſit adiecta clauſula, quòd pœna commiſſa, vel ſoluta, pactum remaneat in ſui roboris firmitate: quia hæc clauſula non poteſt ei prodeſſe, qui non obſeruat contractum, l.cum pater, §.libertis, & ibi Bar.de lega.2.Rol.in conſ.58.nu.42. lib. 3.qui cum Natta eius collega in eo caſu conſuluit.
17 Nam, ſi non ſeruantur pacta, quæ cauſam dederũt contractibus etiam nominatis; omnia infirmantur, l. cum te. C.de pac.int.empt.& vend.Bal. in conſ.375.nu.1.lib.1.Alcia.in conſ.69.nu. 14.lib.8.

18 Secundò extenditur, vt ſi vnum etiam capitulum, quod ſit minimum, non fuerit obſeruatum, repellitur exceptione quicunque ex eo contractu agere voluerit; tametſi illud capitulum non reſpiciat ſubſtantialia contractus, Bal.in l.pacta conuenta,nu.1.in 2.notab.ff.de contrah.empt. quam legit poſt l.iuriſgentium. §.adeò. ff. de pact. & ſequitur Dec.in l.cum proponas,la 2.nu.5.C.de pac. & Alcia.in conſ.10.nu.2.lib.8.& Natt. in cõſ.226. nu.2.dicens hoc etiam Bart. ſentire in l. quæro. §. inter locatorem,nu.1.in fi.ff.loca. vbi inquit, quòd in contractibus vltrò citròq. obligatorijs non tenetur aliquis ad pœnam, ſi per aduerſam partem omnia non ſint obſeruata; ponderat enim Natta, illam dictionem, omnia, quæ eſt vniuerſalis, & nihil excipit, c.ſolitæ, de maio.& obed. l.Iulianus. de lega. 3. idemq́. ſcribit Leon. de Piſaur. inter conſ. Bruni in conſ.118.nu.11.

19 Tertiò extenditur, vt fidem non obſeruanti fides non debeat obſeruari, etiam ſi quis iureiurando ſe obſtrinxerit, c.ſicut, il 3.in fi.de iureiu. Alex. in l.cum proponas, la 2.nu.5.in fin. C.de pac. nam etiam iuramentum tacitam habet conditionem, ſi fides ſibi impleatur, c.peruenit, & glo.in c.quemadmodùm.de iureiu.Corn.conſ.102.nu.24.il 2.lib. 2.& in conſ.345. nu.1. verſ. tamen prædictis, lib.4.
20 Rim.ſen.conſ.533.nu.5.& 6.Vndè ſi dominus feudi fidem non ſeruat vaſſallo, ſimiliter vaſſallus non tenetur ei ſeruare iuramentum fidelitatis, glo.pe. in c.1.de noua. for.fidel. Alc.conſ.7. nu.27. & ſeq. lib.8.

21 Quartò extenditur, quòd fidem non obſeruanti, fides non debeat obſeruari, vt habeat locum etiam contrà eum, qui propter aliquod neceſſarium impedimentum ex parte ſua non potuit contractum implere: nam impedimentum neceſſarium excuſat à pœna, vel mora; ſed non facit, vt impedito competat actio, ſi contractum non impleuit ex parte ſua, Anto.de But.in c.ſicut, il 3.nu.10.& Abb. nu. 2.de iureiu.& Natta in conſ.451.nu.38. Qui enim fidem conuentionis non obſeruat, eius emolumẽto carere debet, Bal. in c.1.§.porrò, quæ fuit 1.cauſ. benef.amitt. Afflic.ibidem ſub §.ſed nec eſt alia, nu. 78.

22 Sed aduertendum eſt primò: quia illud, quod dicitur, frangenti fidem fides ſeruari non debet; intelligitur de fide promiſſa in eodem capitulo, vel connexis: nam in ſeparatis aliud receptum eſt, vt poſt Pet.Saly.& Fulg. ſcribit Alex.in d.l.cum proponas,nu.2.C.de pac. Albert. Brun.in conſ.48. nu.5.& 6.Bartholom.de Scaramp.in conſ.107. nu. 7.& Leon.de Piſaur.in conſ.118.nu.8.& infrà, eod. lib.& capitula dicuntur connexa, quandò obligationes ſunt correſpectiuæ: quia vna facta ſit contemplatione alterius, vt Alex.ſubiunxit in d.l.cum proponas,nu.2. in fin. & ſequitur Rol.in conſ. 69. nu.42.& 44.lib.4.

23 Secundò eſt aduertendum, quòd, ſi in re minima alter ex contrahentibus promiſſa non impleuit, contractus nihilominus debet obſeruari, nec aduerſarius poteſt excipere, Alcia. in d. l. cum proponas, la 2.nu.10.ad fin.C.de pac nam quod dicitur conuentionem violari, cum id, quod eſt minimum, non ſeruatur; ità demùm locum habet, ſi ius alterius in ſubſtantia lædatur: alioquin quod eſt minimum, non eſt conſiderandum, l.ſcio.ff.de in integ.reſtit.Iaſ.in l.ſciendum,col.3.ff.qui ſatiſd. cog. Soz. ſen. in tract.fallent.regul.78. fallen.1. & ità in propoſito reſpondit olim collega meus D. Menoch.in conſ.35.nu.27.& infrà, coniuncto nu.2.

24 Sed conſidera, quòd illud, quòd eſt minimum; inſpicitur, quandò recedendum eſt à iure communi: quia pro modica læſione non receditur, vt loquitur d. l. ſcio. ff. de in integ. reſtit. Sed cum ius commune non læditur: id etiam, quod eſt minimum, conſiderari debet, Bar.in d.l. ſcio, & in l. ſi proprietarius, ſub nu.2. de dam. infec. vt diximus ſuprà nu.18.

Tertiò eſt aduertendum, quòd in contractibus
25 nominatis non habet locum pęnitentia, neq; ſi facta ſit executio, illa regula locum habet, quòd frangenti fidem fides frangatur: nam ſi vendidi tibi fundum pro centum, & eum tradidi, vt mihi centum dares, ſi poſteà ceſſas dare centum, non poſſum illum repetere, l.in ciuile, & ibi Bal. in prin. C. de reiuend.& Alex.in d.l.cum proponas, la 2. nu. 4. C. de pac. & latè confirmat Natta in conſ.171. nu.1.& infrà. Quòd ſanè debet intelligi de executione perfecta, vt explicat Rol. in conſ.69. nu.41. lib.4. idemq́. ſentit Rub. Alex. in conſ. 29. ad fin. verſ.& ſi dicatur.

26 Quòd verò attinet ad ſeruandam fidem conuentionis, illud etiam adnotandum eſt; quòd ſi quis promiſerit contrahere, debet illum contractum, quem conſueuit, celebrare, l.ſi fideiuſſor. §.meminiſſe, de lega. 1. l. ſi quis ſtipulatus ſit Stichum;
27 §. vlt. de verb. oblig. Et ideò qui promiſit fideiubere, quamuis ex hoc ſolo non ſit verè fideiuſſor, nihilominus tenetur fideiubere, d. §. meminiſſe, & qui promiſit locare, fidem etiam præſtare debet, l. in bonæ fidei. §. ſi tamen, de eo, quod certo loco, & ſimiliter qui promiſit vendere, promiſſis ſtare debet, l. ſi ſterilis. §. pen. ff. de actio. empt. Bar. & alij in l.ſi eum, §. qui iniuriarum. ff.ſi quis caut. Couar.in epito.de ſponſ. c. 4. nu.1.
28 Neque in dubium venit, quin is, qui promiſit contrahere,

traliter, ſic debeat contractum celebrare, vt contractus valeat, Bal. in l. huiuſmodi, in prin. de leg. 1. nam verba cum effectu ſunt intelligenda, l. 1. §. hæc verba. quod quiſque iur. c. qualiter, de pac. & c. relatum, de cleric. non reſid.

29 Præterea ſciendum eſt, principem ex ampliſſima ſua poteſtate contractum etiam nullum poſſe confirmare, & ſi confirmauerit, ſupplet omnem defectum ſolemnitatis, quæ à iure ciuili deſideratur, c. 2. de pac. c. 1. de tranſac. l. legitima. ff. de pac. l. 1. ff. de teſta. milit. Alex. in conſ. 92. nu. 31. & infrà, lib. 6. Pariſ. in conſ. 46. nu. 46. lib. 3. Sed defectum iuris naturalis, veluti conſenſum ſupplere non poteſt, Archi. in c. cenomatenſem, 56. diſtinc. Bal. in rubri. de conſue. nu. 4. in fin. Abb. in c. 1. in fi. de confirm. vtil. vel inut. Ferret. conſ. 32. nu. 49.

30 Sed quæret aliquis, ſi quis preces principi obtulerit, vt à conuentione recedat; an in pœnam contrauentionis inciderit? Et quidem pleriq. opinantur, ſi reſcripto vſus non fuerit cum non contraueniſſe, etiam ſi reſcriptum obtinuerit, Paul. Caſt. in l. ſi quis maior, num. 3. C. de tranſ. Alex. in conſ. 34. nu. 3. lib. 1. Iaſ. in d. l. ſi quis maior, nu. 17. quod videtur ſentire etiam Cagnol. ibid. nu. 83. & ſequitur D. Menoch. olim collega meus, in conſ. 33. nu. 33. Sed diuerſam ſententiam, quòd imò intelligatur contraueniſſe, & in pœnam, quam promiſit, incidiſſe, qui reſcriptum à principe obtinuit, tametſi eo vſus non fuerit, poſt Saly. & Fulg. tenet Alex. in d. l. ſi quis maior, num. 4. & ſequitur Fely. in c. ex tenore, num. 4. de reſcrip. qui etiam com. atteſtatur, & obiectis reſpondet, quam etiam com. profitetur Claud. Aquen. in d. l. ſi quis maior, nu. 11. verſ. in textu, ſupplicando.

Hoc etiam loco admonendi ſumus, pleraq. à nobis opportunè fuiſſe expoſita ſuprà eod. lib. tit. 4. ex quibus poteſt etiam intelligi, quemadmodùm contrahentium voluntates debeant obſeruari: nam eadem bis dicere, ſuperuacaneum eſt.

*S V M M A R I V M.*

1 *Promittens aliquam ducere in vxorem, fidem implere debet.*
2 *Sponſus tenetur ſponſam in vxorem ducere: & ſi recuſat, mortaliter peccat.*
3 *Sponſus, qui iurauit, an poſſit præcisè compelli, vt ducat vxorem, quam promiſit.*
4 *Sponſus poteſt excommunicari, ſi ſponſam nolit vxorem ducere, etiam ſi iuramentum non præſtiterit.*
5 *Sponſalia non diſſoluuntur, etiam ſi alia fuerint poſtea cum iuramento contracta.*
6 *Sponſi poſſunt cogi ad contrahendum matrimonium, niſi cauſa rationabilis impediat.*
7 *Sponſi non poſſunt cogi ad contrahendum matrimonium, niſi interpoſitum ſit iuramentum: ſed pro peccato pœnitentia iniungi debet.*
8 *Sponſi poſſunt moneri, & excommunicari, non præcisè ad contrahendum matrimonium.*
9 *Matrimonium metu contractum, etiam ſi præceſſerint ſponſalia, nullum eſt.*
10 *Excommunicatus, vt inducatur ad contrahendum matrimonium, debet abſolui, ſi pertinaciter recuſet, etiam ſi non petat.*
11 *Excommunicatus interdùm, etiam inuitus debet abſolui.*
12 *Metus ſponſis non ità debet inferri, vt conſenſus ad matrimonium contrahendum non ſit liber.*
13 *Eccleſia debet à cenſuris abſtinere: quandò veriſimiliter ex matrimonio ſcandalum oriri poteſt.*
14 *Cauſa rationabilis non videtur, vt ſponſus non poſſit excommunicari ad effectum, vt inducatur ad contrahendum matrimonium: quòd ſponſa dotem dare non poſſit, niſi eam promiſerit.*
15 *Cauſa rationabilis non eſt, cur ſponſus per cenſuras non poſſit compelli ad contrahendum matrimonium, ſi cum ſponſa concubuit, & ob id odium inter eos & conſanguineos ortum fuerit.*
16 *Cauſa rationabilis, cur ſponſus vel ſponſa non poſſit per cenſuras compelli ad contrahendum matrimonium, cenſetur, quandò ex matrimonio ſubſequuto homicidium vel aliud ſcandalum veriſimiliter oriri poteſt.*
17 *Iudex debet ab excommunicatione ſponſi, vel ſponſæ abſtinere, ſi ex aliquibus cauſis poſſit percipere, eam fore eluſoriam: quamuis ſponſalia ſint contracta cum iuramento.*
18 *Sponſi neque per cenſuram poſſunt compelli, neque moneri debent, vt contrahant matrimonium, ſi ſubeſt cauſa recedendi à ſponſalibus.*
19 *Fornicatio ſponſæ diſſoluit ſponſalia, etiam ſi iuramento ſint confirmata.*
*Idemque dicitur de fornicatione ſponſi, nu. 20.*
*Sed reſtringitur, vt ſponſalia diſſoluantur ad fauorem eius, cui facta eſt iniuria, nu. 21.*
*Item intelligitur vt iudicium eccleſiæ intercedat, nu. 22.*
23 *Sponſalia per concubitum tranſeunt in matrimonium, niſi anteà ſit renuntiatum, item limitatur hodie, vt infrà.*
24 *Matrimonium hodie ex Conc. Triden. ſolo conſenſu non perficitur, ſed requiritur etiam præſentia parochi, & duorum vel trium teſtium.*
25 *Sponſus non tenetur vxorem ducere ſponſam, quæ etiam per vim ab alio ſit cognita.*
26 *Bigamia contrahitur, non ſolum ſi quis duxerit vxorem viduam, ſed etiam ſi cum corrupta contraxerit.*
27 *Sponſalia poſſunt diſſolui propter deformitatem, quæ ſine culpa contigerit, etiam ſi iuramentum acceſſerit.*
28 *Sponſalia ſoluuntur per matrimonium cum alia contractum per verba præſentis temporis, etiam ſi copula non ſit ſequuta.*
*Sponſalia diſſoluuntur, ſi ſponſa pendente lite ſuper ſponſalibus, etiam contra prohibitionem iudicis, cum alio matrimonium contraxerit.*
29 *Sponſi in omnibus caſibus, in quibus ſponſalia aut ipſo iure ſunt ſoluta, aut iudicio eccleſiæ ſolui poſſunt; non ſunt cogendi, nec monendi, vt contrahant matrimonium.*
30 *Sponſalia in quibus caſibus ſoluantur, vel ſolui poſſint, remittit.*

## Sponſi an, & quandò, & quomodò, ad contrahendum matrimonium ſint compellendi. Tit. XVII.

SEd operæpretium eſt, vt diſpiciamus, an & quandò, & quomodò, ſponſi ad contrahendum matrimonium poſſint compelli: nam id ſæpè de facto ſolet incidere, & in iudicijs controuerti. Et quidem is, qui promiſit ſe ducturum aliquam in vxorem, fi-

dem promiſſam implere debet: quia ſtudioſè agen-
dum eſt, vt quæ promittuntur, opere compleantur,
c. 1. & c. qualiter in Sardinia, de pac. graue
enim eſt fidem fallere, l. 1. in prin. ff. de conſti. pecu.
& nihil magis congruit fidei humanæ, quàm ea,
quæ placuerunt, cuſtodiri, l. 1. in prin. & l. iuriſgen
tium. §. prætor ait. ff. de pac. & l. non minorem. C.
de tranſ. Quod ſi in rebus temporalibus receptum
eſt, multò magis in ſpiritualibus, ſicuti eſt ſacra-
mentum matrimonij, eſt obſeruandum: nam quæ
procedunt, inquit Dominus, de labijs meis, irrita
non faciam, Pſal. 88.
2 Proindè ſponſus, qui recuſat ſponſam in vxorem
ducere, debet commoneri, & modis omnibus in-
duci, vt fidem promiſſam ſeruet, c. 2. in princ. de
ſponſ. & quamuis non præſtiterit iuramentum; ta-
men mortalis culpæ reus intelligitur, ſi conſen-
ſum coniugalem præſtare nolit, diuus Thom. in
4. diſt. 17. q. 2. col. 1. Imol. in l. Titia, in fin. prin. de
verb. oblig. cum alijs adductis à Dida. Couar. in
epitom. lib. 4. decretal. par. 1. cap. 4. in prin. num. 2.
3 Et ſi quis in ſponſalibus iurauit, poteſt etiam
præciſè cogi, vt contrahat matrimonium, vt qui-
buſdam videtur, per c. ex litteris Siluani, de ſpon-
ſal. & ità poſt alios, quos refert, intelligit Couar. in
d. c. 4. nu. 3. & Hier. Gabr. in conſ. 159. num. 1. lib. 2.
Sed idem Gabriel. in conſ. 186. nu. 2. eod. lib. ſibi ip-
ſi contradicit, ait enim ſponſum poſſe moneri, &
4 excommunicari, per d. c. ex litteris; ſed non præci-
sè cogi, per c. requiſiuit, eod. tit. & hãc ſententiam
tuetur Ferret. conſ. 171. qui obiectis copioſè re-
ſpondet; & huic ſententiæ idem etiam Couar. in
epitom. d. lib. 4. decretal. par. 1. cap. 4. in prin. nu. 5.
5 videtur aſſentire, vt paulò poſt ſubijciam. Sed ipſe
eod. loco, nu. 1. & 2. cum Hoſt. Abb. & alijs, cenſuit
ſponſos per cenſuram eccleſiaſticam poſſe compel-
li ad contrahendum matrimonium, etiam ſi ſpon-
ſalia ſine iuramento contracta fuerint, quam ſen-
tentiam ſequitur Soz. iun. conſ. 30. num. 5. lib. 2. &
Menoch. conſ. 386. nu. 1. & 2. Et quidem ſponſalia
ſine iuramento contracta, non poſſunt diſſolui,
etiam ſi poſteà fuerint alia contracta cum iura-
mento: nam adhuc ſponſus tenetur primam duce-
re, Inno. Io. And. Præpoſ. & alij in c. ſicut, de ſponſ.
nam ſponſalia in matrimonium non tranſeunt ex
eo, quòd iureiurando confirmentur, diuus Thom.
in 4. diſt. 28. q. 1. & iuramentum contrarium priori
promiſſioni, quæ obſeruari debet, eſt temerarium,
Anto. de But. Abb. & Boich. in c. veniens, de iure-
iur. & Couar. in epito. lib. 4. decretal. par. 1. c. 4. in
princ. nu. 3.
6 Sed, quod diximus, ſponſos poſſe cogi ad contra-
hendum matrimonium, ſanè intelligitur, quandò
cauſa rationabilis non impediat, d. c. ex litteris
Siluani, de ſponſ. Et ſi promiſſio facta ſit ſine iura-
mento, facilius debet à cenſuris abſtinere, & ideò
leuior cauſa poteſt ſufficere, vt non compellatur,
Abb. in c. requiſiuit, in fin. de ſponſalib. & Præpoſ.
in c. 1. nu. 13. declarat. 6. de pac. Silueſt. in ſum. in
verbo ſponſalia, q. 4. num. 4. qui ea ſententia diu.
7 Thom. dicit in foro contentioſo non eſſe locum
coactioni, niſi interpoſitum ſit iuramentum; ſed
eccleſiam pro peccato iniungere pœnitentiam, &
ſequitur Gabr. in d. conſ. 186. nu. 9. & 10. qui etiam
nu. 11. ſubiungit hanc opinionem eſſe probabilio-
rem: quia iura, quæ loquuntur de cenſura eccleſia-
ſtica de iuramento faciunt mentionem, vt in d. c.
ex litteris Siluani, & c. commiſſum, & c. requiſiuit,
& c. ſicut, de ſponſ. quàm opinionem ſentit etiam
glo. in d. c. requiſiuit, & cũ auctoritate diu. Thom.
magis com. atteſtatur Gabr. & dicit ſequendam
eſſe, præſertim ad iſtum effectum, vt qui recuſat
contrahere matrimonium, poſſit moneri, non au-
tem per cenſuram eccleſiaſticam cogi, vt eod. nu.
11. ſubiunxit, & hanc opi. licet ipſe non dixerit,
com. etiam profitetur Aret. in l. Titia, in princ. col.
2. de verb. oblig.
8 Præterea eſt aduertendum, ſponſos poſſe quidẽ
moneri, & excommunicari; non autem præciſè
cogi ad contrahendum matrimonium: quia, libe-
ra debent eſſe matrimonia, c. cum locum, & c.
Gemma, de ſponſ. & l. Titia, de verb. oblig. nemo
9 præciſè cogi debet, vt conſentiat: quia metu con-
tractum matrimonium, etiam ſi præceſſerint ſpon-
ſalia, voluntariè contracta, nullum eſt, vt euiden-
ter colligitur ex d. c. requiſiuit, & ibi not. Card. &
Abb. nu. 2. de ſponſ. & Fortu. Garzia in c. 1. nu. 30.
de pac. & Iaſ. in l. ſi ſtipuler, nu. 8. de verb. oblig. &
Ferret. conſ. 171. per tot. & Couar. in epitom. lib.
4. decretal. par. 1. d. c. 4. in princ. num. 5. & Gabr. d.
conſ. 186. nu. 2.
10 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi quis
fuerit excommunicatus, vt metu cenſuræ eccleſia-
ſticæ ad contrahendum matrimonium poſſit indu-
ci: & is pertinaciter recuſet, etiam ſi non petat,
debeat abſolui, vt ſcribit Archid. in c. raptor, 27.
q. 2. & not. Ioan. And. in d. c. ex litteris, il 2. in ver-
bis extremis, & Ancha. nu. 5. & Anto. de But. num.
11. in fin. & Præpo. in fin. & Boich. in c. 2. nu. 2. &
in d. c. requiſiuit, in fin. de ſponſ. & Gabr. in d. conſ.
11 186. nu. 3. lib. 2. Neque obſtat, quòd non contritus
non poſſit abſolui, Rot. dec. 13. de ſent. excom. in
antiq. quia imò interdum inuitus etiam abſolui-
tur, non tanquàm à culpa, ſed tanquàm à pœna,
diuus Thom. in 4. diſt. 18. q. vlt. art. 2. quem ſequi-
tur Ioan. And. in c. 1. de ſent. excom. lib. 6. & Abb. in
c. ab excommunicato, nu. 20. de reſcript. qui dicit
hanc eſſe com. & veriſſimam opinionem.
12 Secundò deducitur, quòd metus à iudice non
ità debeat ſponſis inferri, vt conſenſus deſinat eſſe
liber, vt colligitur ex d. c. 2. in fin. & d. c. requiſiuit,
in fin. de ſponſ. nam nuptiæ per metum contractæ
infelices & pernicioſos pariunt exitus, vt dicitur
in his iuribus, & in c. cum locum, eod. tit. cum
enim inuiti coniugio copulantur, ad fornicarios,
adulterinos, & nefarios, concubitus facilè prola-
buntur: & coniunctio animorum, quæ in copulan
dis nuptijs ad liberorum procreationem & edu-
cationem potiſſimùm deſideratur, per metum di-
ſtrahitur, vt poſt Franc. à Victoria ſacræ theologiæ
ægregium profeſſorem, ſcribit Couar. in epitom.
lib. 4. decretal. par. 1. d. c. 4. in princ. nu. 4. & Gabr.
d. conſ. 186. in fin. lib. 2. Vndè coactio non debet eſ-
ſe præciſa, ſed moderata. Et ſi iudex viderit ſpon-
ſum vel ſponſam reluctantem, ità vt non poſſit in-
duci ad præſtandum liberum conſenſum; magis
debet vti admonitione, quàm exactiſſima compul-
ſione, Fortun. Garzia in c. 1. nu. 30. de pac. & Co-
uar. d. c. 4. nu. 5.
13 Tertiò deducitur, quòd eccleſia debet à cenſu-
ris abſtinere, quandò ex matrimonio veriſimili-
ter ſcandalum oriri poteſt, ne illud in perniciem
contrahentium conuertatur, d. c. 2. in fin. & d. c. re-
quiſiuit, & d. c. cum locum, de ſponſ. & hoc quidem
pen-

pendet ex arbitrio iudicis, vt diſcernat; an cauſa ſit rationabilis excommunicandi, vel non, vt tradunt Card. & Ant. de But. in d. c. ex litteris, il 2. nu.11. & Abb.nu.8.& Boich.in d.c.reqniſiuit, in prin.& Præpoſ.nnm.2.& alij,& Gabr. d.conſ.186. nu.8. lib. 2. Proindè iudex poteſt eum compellere non præcisè,ſed cauſatiuè,quem videt ex ſua ſimplicitate titubantem; noo eum, quem cognouit conſtanti animo reluctantem, vt Fortun. explicat in d.c.1.num.30. declarat.6.de pac.quem ſequitur Gabr.d.conſ.186. nu.14. Et quidem arbitrium iudicis debet eſſe rationabile, Præpoſ. in c. nunc autem,nu.2.in fin.21.diſt. quod probatur etiam ex l. ſi ſic legatnm, de lega.3. & l.ſi libertus. ff.de oper. lib. Purp.conſ.581.nu.27. Albenſ.conſ.69. nu.5.& conſ.95.nu.2. Oſaſch. dec.71.nu.53. Decia.conſ. 92. nnm.66. & ſeqq. lib. 2. & in proprijs terminis Gabr.in conſ.159.nu.4.lib.2.

14 Illa autem cauſa non videtur rationabilis, vt ſponſus non poſſit per cenſuram eccleſiaſticam compelli,quòd ſponſa ſit inops,& dotem dare non poſſit,non ſolùm ſi ſponſus,cum ſponſalia contraxit, cognouit eins inopiam; ſed etiam ſi ſponſa tempore ſponſaliorum erat diues, & poſteà inciderit in paupertatem,vt eolligitur ex c.de illis,de cond.appoſ.Ioan.And.Anto.de But.Imol.& alij in c.quemadmodùm,de iureinr.& Couar.in epitom. lib.4.decretal.par.1. c.5.in princ. nu.4. Quòd ſanè intelligitur, niſi ſponſus promiſerit ſe ducturum ſponſam in vxorem,ſi dotem ſibi dederit, vt in d. c.de illis, qui eſt com.intellectus, vt Couar. ſubiunxit d.c.5.in prin.nu.4.& ſequitur Menocb.conſ. 386.nu.3.

15 Item,ſi ſponſalia cum iuramẽto ſint contracta, & ſponſus cum ſponſa concubnerit; & ob id inter eos & conſanguineos odium & inimicitiæ fuerint exortæ; hæc iuſta cauſa cenſeri nõ debet,cur ſponſus per cenſuram eccleſiaſticam non poſſit cogi ſponſam ducere in vxorem: qnia hoc odium non eſt eiuſmodi, vt ſit timor futuri homicidij, vel adulterij,vel ſeditionis inter cõſanguineos,ſi matrimonium ſubſequatur,imò magis eſt veriſimile, quòd ex nuptijs ſequatur reconciliatio,vt ex facto reſpondit Gabr. conſ.159.nu.12.& ſeqq. lib.2.& in ea cauſa in ſacro Anditorio itá decisum fuit apud ſel.rec.Clem.viij.tunc temporis ſacri palatij Apoſtolici Auditorem, in Valent. matrimonij, die 6. Febr. 1579. nam Domini arbitrati ſunt cauſam inimicitiarum ex parte ſponſi prætenſam,non eſſe talem,vt à coactione ſit abſtinendum: quia huiuſmodi inimicitiæ ex eo fuerunt ortæ, quòd ſponſns recuſauit cum ſponſa contrahere matrimonium; & ſi matrimonium ſubſequatur; timor ſcandali ceſſabit: quia ſponſa confidit,& niſi ſponſus compellatur, ex dolo ſuo commodum reportabit,tum quia ſponſam defloranit; tnm quia fidem non adimpleuit.

16 Quamobrem iudex tunc debet arbitrari rationabilem eſſe cauſam,vt à cenſuris abſtineat,quandò ex matrimonio ſubſequuto veriſimiliter homicidium, adulterium, & aliud maius malum oriri poteſt,d.c.2.in fin.& d.c.requiſinit, in fin.de ſponſ. & Doc. vtrobiqne,& Alex.in conſ.212. nu.5. verſ. qnarto,lib.2.& Gabr.d.conſ.159.nu.5.qui etiam nu.6.& infrà ſubiungit huiuſmodi cauſam eſſe euidentiſſimam; & hanc præſumptionem futurorum malorum vehementem eſſe oportere.

17 Verumenimnerò, ſi iudex ex diſparitate conditionis perſonarum,& diutnrna lite, & articulis in actis productis,& mala de moribus ſponſæ à ſponſo concepta opinione percipi poſſit, excomnıunicationem eluſoriam fore: tutior eſt ſententia, vt abſtineat: nam ex cauſa etiam leuiſſima, veluti propter obſtinatum propoſitum alterius in contradicendo, eccleſia poteſt & debet diſſimulare coactionem non eſſe faciendam, etiam ſi ſponſalibus acceſſerit iuramentum,vt ſcribit Collec.in d. c.2.col.2.verſ.credo tamẽ,quòd eccleſia, de ſponſ. & ſequitur Gabr.in d.conſ.186.nu.4. & ſeqq.lib.2.

18 Cum verò ſubeſt rationabilis cauſa à ſponſalibus recedendi; ſponſus vel ſponſa neque per cenſuram eccleſiaſticam cogi poteſt,neque etiam moneri debet,vt contrahat matrimonium,vt colligitur ex d.c.2.& d.c.ex litteris Siluani,& d.c.requi-
19 ſiuit,de ſponſ. Nam ſi ſponſa ab alio fnerit cognita,ſequens fornicatio ſponſalia diſſoluit, etiam ſi iurciurando ſint confirmata, c.quemadmodùm,in princ.de iureiur.glo.in c.ſi quippe,27.q.2.& Abb. in d.c.quemadmodùm,§.illud,nu.4. dicit hoc alibi apertius non probari, & cum iſte caſus de facto Senis inciderit, itá dicit ſe conſuluiſſe, quod eſt conſ.48. poſt princ.in verſ. ſed his non obſtantibus lib.1.

Ex hoc autem deducitur, quòd ſi quis iuranit ſe aliquam ducturum in vxorem, intelligitur, niſi poſteà cum alio fornicetur, d.c.quemadmodùm paulò poſt princ. Abb. d.conſ.48. circà princ.verſ. ſed his non obſtantibus, Alc.de ſing.certam. c.22. in fin. Couar.in c.quamuis,par.1.§.4.num.1.verſ. idem conſtat,de pac.lib.6.

Quod autem dictum eſt ſponſalia diſſolni per fornicationem ſubſecutam, primò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi iuramentum ſit interpoſitum,d.c.quemadmodùm,in princ.

20 Secundò extenditur, vt habeat locum, nou ſolùm in ſponſa, ſed etiam in ſponſo: quia ſi cum alia ſit fornicatus,ſponſa non tenetur cum eo contrahere matrimonium, Abb.in d.c.quemadmodũ, §.illud,nu.4. de iureiur. & d.conſ.84. poſt princ.d. verſ.ſed his non obſtantibus,lib.1.

21 Verùm planè hoc debet reſtringi duobus modis,primò vt ſponſalia diſſoluantur ad fauorem eius,cui facta eſt iniuria, vt declarat Abb. loco citato: nam ſi ſponſus adhùc velit ſponſam accipere in vxorem,licet cum alio concubuerit, audiendus eſt; illa enim cogi debet ad matrimoniũ contrahendum cum ſponſo, ne alioqui ex malitia ſua commodum reportet, c. intelleximus, de iud. vbi Fely. nu.4. adducit conc. & itá concludit etiam Conar.in epitom. lib.4. decretal. par.1.cap.5.in princ.nu.2.

22 Secundò reſtringitur, quòd ſponſalia per fornicationem ſnbſecutam diſſoluuntur intercedente iudicio eccleſiæ, d.c. quemadmodùm,in princ. de inreiur. Quarè ſponſalia iure poſſunt diſſolui: ſed antè iudicium eccleſiæ ipſo iure non intelliguntur ſoluta,ſed manet vinculum ſponſaliorum,glo.in c. de illis,il primo,in illis verbis, iudicio eccleſiæ,de deſponſ.impub. Boich.in c.de illis,nu.4.& Præpoſ. num.6. de ſponſ. Couar. in epitom. lib.4.decretal. par.1.c.4.§.1.nu.8.

23 Ex hoc autem deducitur, quòd cum ſponſalia per fornicationem ſubſequentem ipſo iure ſoluta non intelligantur, ſi ſponſa cum alio concubuerit,

& poſteà cum ſponſo carnalem copulam habuerit; ſponſalia tranſeunt in matrimonium: quia ex ea conſenſus coniugalis præſumitur, c.is qui fidem, de ſponſalib.& ità colligit Couar.d.cap.4.§.1. nu. 8.licet Neuiza.in ſylua nup.lib.2. nu.12. aliud dixerit ex ſententia Fely.in c.cum M.col.pen.de conſtitut.apud quem Couar. dicit ſe hoc non potuiſſe inuenire,licet ſæpius legerit, Sed Fely.in lib. meo col.antep. ſub verſ. ſcias tamen, quod ſponſalia, hoc apertè non dicit: ſed ſolùm quod ſponſalia per concubitum tranſeunt in matrimonium, per d.c.is qui fidem, niſi antè copulam renuntiatum fuerit ſponſalibus: quia poſt renuntiationem copula quòad matrimonium nihil operatur, c. per tuas. de cond.appoſ. & quandò per copulam inter ſponſos præſumatur matrimonium contractum, declarat Ferret.conſ.51.nu.8.& ſeq.& nu.11.& 12. & conſ.63.nu.9.& infra,& Gab.cōſ.21.nu.42.lib.1.

24 Sed hodie omnis dubitatio ſubmouetur: quia ex decreto Concilij Trid.ſeſſ.24. c.1. de reformat. matrimonij,ſolus conſenſus,etiam ſi fuerit expreſſus; non ſufficit ad contrahendum matrimonium; ſed requiritur, vt ſaltem parocho, & duobus, vel tribus teſtibus adhibitis, matrimonium celebretur: & qui aliter contraxerit, quàm præſente parocho, vel alio ſacerdote, de parochi vel ordinarij licentia, & duobus vel tribus teſtibus; matrimonium eſt irritum & nullum.

25 Illud verò (vt ad id,de quo agitur, reuertamur) adnotandum eſt: quòd,ſi ſponſa etiam ſi per vim ſit cognita, ſponſus non tenetur eam in vxorem ducere, ſed poteſt petere, vt ſponſalia diſſoluantur,glo.in c.raptor,27.q.2.& in d.c.quemadmodū, in verbo, oculos,in fi.de iureiu.& glo.36. q.2. in ſumma,& ſequitur Hoſt.in d.c.quemadmodùm, col.3.in verſ.quid ſi ſponſa, & ibidem Ant.de But. nu.15.& Imol.nu.12.ad fi.& Abb.eod.num.12. qui
26 hanc reddunt rationem; quia nemo inuitus cogitur incidere in bigamiam: quæ quidem contrahitur non ſolùm ſi quis viduam duxerit vxorem, ſed etiam ſi cum corrupta cōtraxerit matrimonium, c.maritum,& ibi not.Arcbid.Gem. & Card.Alex. 33.diſt.Nauar.in Man.cap.27.nu.195.verſ. interpretatiua eſt.Couar.in epitom.lib.4.decretal.par. 1.cap.5.in prin. nu.2. Sed illa iuſta eſt etiam cauſa recedendi à ſponſalibus, quod ſponſa etiam ſine conſenſu per vim deflorata fuerit; nam & ſi in lepram vel paralyſim inciderit, vel oculos amiſerit, ſponſalia poſſunt diſſolui.c.vlti. de coniug.leproſ. quod locum habet etiam ſi ſponſalibus ſit interpoſitum iuramentum, d.c.quemadmodùm, in princ. verſ.quod ſi poſt.de iureiu. & ibi glo. in verbo, teneretur, & Tiraq. qui alios etiam refert,de legib. connub.lege 1.alias 2.nu.22. & Franc. Duare. de ſponſalib.cap.4.§.1.nu.7.& 8.

27 Neque omittendum puto,quòd ſi per ſecunda ſponſalia ſuperueniat fortius vinculum, ſponſus, vel ſponſa non teneatur fidem implere, & conſequenter neque cogi, neque moneri poſſit ad matrimonium contrahendum, veluti ſi eorum alter per verba præſentis temporis cum alio, vel cum alia,ſponſalia cōtraxerit per verba præſentis temporis; licet copula non interuenerit; quia prima ſoluta intelliguntur,c.ſicut ex litteris,& c.ſi inter, de ſponſ.& c.1.in prin.de ſponſa.duorum. Bal. in l. 1.nu.7.C.de ſponſalib.Imol.in l.Titia, in fin. prin. de verb.oblig. Alex.conſ.153. in princ. lib. 5. Dec. conſ.603.nu.4.Goza.conſ.2.nu.1.Soz.iun. conſ.30. nu.7.& ſeqq.lib.2.Couar.in epito. lib. 4. decretal. cap.5.in prin.nu.9.

28 Et hoc ſanè intelligitur,ſi ſponſalia contracta per verba præſentis temporis valeāt, quia nullum adſit legitimum impedimentum: alioquin manet vinculum priorum ſponſaliorum: Sed ſi matrimonium ſubſiſtit,ſpōſalia ſoluta intelliguntur,etiam ſi poſteà matrimonium per ingreſſum religionis diſſoluatur, iux.c.ex publico, de conuerſ. coniug. nam ſi matrimonium ſoluitur, multò magis ſponſalia ſolui debent, c. commiſſum, de ſponſ. vt poſt Raym.Goffred.& Hoſt.ſcribit Boich. in c. de illis, paulò ante fin,de ſponſalib.

29 Ex eo autem,quòd ſponſalia contracta per verba futuri temporis ſoluta intelliguntur per ſponſalia contracta per verba præſentis tēporis, etiam ſi copula non interceſſerit; eleganter deducitur, quòd ſi ſponſa pendente lite ſuper ſponſalibus etiā contrà prohibitionem iudicis matrimonium contraxerit, ſponſalia diſſoluuntur, & conſequenter lis ſuper ſponſalibus finitur, Bal. in l.3. nu.5. C.de appell.quod dicit eſſe memoria retinendum;Nam ſequens matrimonium cum alio contractum, diſſoluit ſponſalia,etiam ſi interdictum eccleſiæ præceſſerit, ſi temporale adſit impedimentum: aliud eſt, ſi impedimentum ſit perpetuum, vt not. Abb. in c.1.nu.4.de mar.contrac.cont.interd.eccl. & in hoc caſu, licet matrimonium non poſſit retractari; tamen contrahentes poſſunt de facto ſeparari, quòad poſſeſſionem: Sed ſi conſtiterit eos per iudicium eccleſiæ non fuiſſe legitimè ſeparatos, debent ſimul coniungi, & tamquàm vir & vxor permanere,c.lator,de re iud. Anto.de But. in c.bonæ, nu.15.de appell.

30 Ex ijs, quæ diximus, colligitur etiam, in omnibus alijs caſibus, in quibus ſponſalia aut ipſo iure ſoluta intelliguntur,aut eccleſiæ iudicio ſolui poſſunt; ſponſos neque cogendos, neque monendos eſſe, vt contrahant matrimonium. In quibus autem caſibus ſponſalia ſoluantur, vel ſolui poſſint, ne minimum multa complectamur, & limites noſtros tranſgrediamur,apud alios, qui de ſponſalibus non minus doctè, quàm copioſè ſcripſerunt, & præcipuè apud Boich.in c.de illis,ad fin.nu.4.& Card.Alex.nu.5.de ſponſalib. qui huiuſmodi caſus breuiter perſtringunt.

*Libri Tertij Finis.*

# DE TACITIS ET AMBIGVIS EMPTI ET VENDITI CONVENTIONIBVS

## Liber Quartus.

*SVMMARIVM.*

1 *Sermones generales ſunt faciliores : ſingulares difficiliores, & veriores.*
2 *Doctoris pauperis eſt decidere per regulas generales.*
3 *Deciſiones particulares placent eruditis.*
4 *Emptio & venditio eſt vſu frequentiſſima.*
5 *Emptio & venditio complectitur omnem conuentionem, ex qua dominium transfertur : non proprie, ſed ex interpretatione.*
6 *Emptio & venditio nomen habet proprium.*
7 *Emptio & venditio ex pretio ſubſtantiam capit.*
8 *Emptio & venditio eſt iuriſgentium, etiam ſi à principe ſit contracta, nu. 9.*
9 *Pecunia à iuregentium eſt inuenta, licet hodie aliam formam habeat.*
10 *Emptio & venditio à pupillo contracta cum tutoris auctoritate, non deſinit eſſe iuriſgentium.*
11 *Ius gentium dicitur, quod omni humano generi commune eſt, licet ab ipſis gentibus naturali ratione ſit conſtitutum.*
12 *Ius gentium dicitur, quod apud omnes gentes peraquè cuſtoditur.*
13 *Emptio in ſcriptis iuris ciuilis eſt.*

### Emptio & venditio quibus modis accipiatur, & vnde originem habeat. Tit. I.

HACTENVS generaliter expoſuimus, quibus modis tacitæ &
ambiguæ conuentiones probabilem poſſint recipere interpretationẽ; & quemadmodùm debeant obſeruari: nunc de ſingulis ſpeciebus conuentionum videndum eſt; in quibus maior ſanè difficultas ver-
1 ſatur : nam ſermones generales ſecundùm philoſophum ſunt faciliores; ſingulares autem ſunt difficiliores & veriores, Aret. conſ. 13. num. 1. & conſ. 99. aliàs 100. incip. Longitudo, in prin. Proindè theoricæ generales non illuminant intellectum practicum, qui debet eſſe de rebus ſingularibus, vt inquit Bal. in c. cum acceſſiſſent, nu. 21. verſ. ſed iſtæ theo-
2 ricæ, de conſtit. Præterea pauperis eſt Doc. decidere per regulas generales, Fely. in c. 1. nu. 13. in fin. de præſcrip. ſiquidem ea, quæ ſunt generalia, placent
3 hominibus imperitis; deciſiones autem particulares concludũt viris etiam eruditis, Aret. conſ. 106. incip. In præſenti, nu. 6. in fin. Quamobrem ad eas conuentiones, quæ habent proprium nomen, accedamus : & primùm de ijs, quæ ſunt iuriſgentium, diſpiciamus : deinde explicabimus eas, quæ à iure ciuili originem ducunt: nam iuſgentium, quod naturali ratione inter omnes gentes peræque ſeruatur, antiquius eſt; quippè quòd vnà cum ipſo humano genere proditum fuerit : Ius autem ciuile, quod ſibi vnaquæque ciuitas conſtituit, tunc habuit exordium, cum & ciuitates condi, & magiſtratus creari, & leges ſcribi cœperũt, l. 1. de acqui. rer. dom. §. ſingulorum, Inſti. de rer. diui.
4 Porrò inter cæteras iuriſgentium conuentiones, quæ proprium nomen habent, emptio & venditio vſu frequentiſſima eſt, cum propter quotidianam rerum comparationem, l. iuſto, in princ. de vſucap. tum propter aſſiduam fori exercitationem : nam & quotidie contrahimus emptiones & venditiones, & plurimæ incidunt ambiguitates, quæ ſæpiſſimè in iudicijs verſantur, ideoq. eas in primis eaplanare nobis operæpretium videtur.
5 Neque verò emptio & venditio inter contractus innominatos connumerari debet : nam, & ſi complectatur omnem alienationem, ſeu conuentionem, ea qua dominium transfertur, l. ſtatuliberi à cæteris, §. Quintus, de ſtatulib. l. ſicut, §. venditionis, cum glo. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſol. c. 1. in fin. de contro. inter dom. & empto. feudi, glo. in l. 2. C. de vſucapio. pro empto. l. voluntas, & ibi Bar. not. de fideic. Alex. in l. filiusfam. §. diui. nu. 21. & infrà, Ioan. Crot. nu. 113. & infrà, de lega. 1. hoc tamen apud antiquos iuriſprudentiæ auctores ex interpretatione, non ex propria verbi ſignificatione receptum eſt : nam tunc venditionis nomen ex mente ad cæteros contractus producitur, quandò eadem ratio ſuffragatur, Bal. in l. iuriſgentium, in princ. nu. 4. verſ. ſed contrà iſtam rationem, ff. de pac. & in l. 1. nu. 8. C. de rerum permut. & in d. l. voluntas, num. 2. de fideic. Alc. in d. l. filiusfam. §. diui,
6 num. 43. de leg. 1. Cæterùm explorati iuris eſt, emptionem & venditionem inter eos contractus connumerari, qui proprium & ſpeciale nomen habent,
7 l. iuriſgentium, in princ. ff. de pac. Et, cum de pretio ſit mentio, ſicuti eſt neceſſarium, quandò emptio contrahitur : quia ea eo ſubſtantiam capit. l. 1. & l. pacta conuenta, ff. de contrah. emptio. ſtrictè intelligitur, & ab alijs omnibus contractibus diſtinguitur, l. vlt. C. de prædijs decurio. ſine decret. non alien. lib. 12. Abb. in c. vlt. & Felyn. nu. 11. verſ. fallit primò, de accuſat. Alex. in conſ. 63. nu. 1. lib. 7.
8 Neque etiam credendum eſt, emptionem & venditionem quòad formulam eſſe iuris ciuilis, ſicuti ſenſit glo. in l. eas obligationes, ff. de capit. diminut. quia ſatis conſtat eam ſimpliciter eſſe iuriſgentiũ, l. 1. in fin. ff. de contrah. empt. d. l. iuriſgentium, in princ. ff. de pac. & l. ea hoc iure, de iuſt. & iur.
9 Neque ad rem pertinet, quòd nõ poſſit ſine pretio conſiſtere, & pretium debeat eſſe in pecunia : quæ cudi non poteſt ſine forma publica, & principis auctoritate, l. 1. & 2. ff. de contrah. empt. l. 1. C.

de vet.numiſma. pot. lib.11. & conſequenter ſit iu-
ris ciuilis, l. ius ciuile , de iuſt. & iur. & l.1. §.cum
adijcitur,de verb.oblig. Quia facilis eſt reſponſio ,
quòd nummus etiam à iuregentium inuentus eſt,
licet habuerit aliam formam, quàm nunc habeat ,
vt Bart.explicat in d.l.1.ſub num. 1. ff.de contrah.
empt.& Iaſ.in d.l.ex hoc iure, nu.22.de iuſt. & iur.
Vnde etiam ſi emptio & venditio hodie à principe
contrahatur,nihilominus iuriſgentiũ dicitur,Bart.
10 in d.l.ex hoc iure,num.8.in fin. Nam ſimili modo,ſi
tutor in emptione & venditione à pupillo contra-
cta ſuam interponat auctoritatẽ,eaq́. ſit iuris ciui-
lis,l.1.ff.de tute.Inſti.eod.tit.in prin.tamen illa nõ
deſinit eſſe iuriſgentium: quoties enim prima prin
cipia inquirimus,ea quę de iure ciuili his accedũt,
quòad impoſitionem nominis non conſideramus:
ſed ſolùm quòad effectum iuris habemus rationẽ,
Bal.in rub.C.de contrah. empt. in princ. & in l.ſed
Celſus,in princ.verſ.ſed quæro,ff.eod.tit.
11 Poteſt etiam iuſgentium appellari, quod omni
humano generi commune eſt,licet poſteaquàm ge-
nus humanum proditum ſit, humanis neceſſitati-
bus exigentibus, fuerit ab ipſis gentibus naturali
ratione conſtitutum: ex quo quidem inter cæteros
contractus emptio & venditio eſt introducta,§.ius
autem gentium , Inſti.de iur. nat.gent.& ciui.l.ex
hoc iure,de iuſt.& iur. Et ideò, licet nummus pri-
mis illis temporibus fuerit incognitus ; tamen ſuf-
ficit eum ab ipſis gentibus poſteà ad contrahen-
dam emptionem fuiſſe inuentum , d.l.1. ff. de con-
12 trah.empt.quæ quidem emptio ideò iuriſgentium
eſſe dicitur : quia apud omnes gentes peræque ſer-
uatur,l.omnes populi,de iuſt. & iur. §.ius autem
ciuile,verſ.quod verò, Inſti.de iur.nat. & hanc ſen-
tentiam diffuſius explicat Ari. Pinel.in rub.C.de
reſcind.vend.in prima parte, in primo capite, ne-
que ego hac de re longius diſſerendum puto.
13 Sed , cum emptio & venditio alia ſine ſcriptis ,
alia inſcriptis contrahi poſſit , Inſti.de emptio. &
vend.in prin.l.contractus,C.de fid.inſt. dubium nõ
eſt,quin ea,quæ inſcriptis contrahitur,propter no-
uam formam ſit iuris ciuilis,d.l.ius ciuile , de iuſt.
& iur.& d.l.1.§.cum adijcitur, de verb.oblig. neque
enim ad merum ius gentium refertur, ſed etiam ad
ius ciuile , quod non aliter huiuſmodi emptionem
& venditionem perfectam eſſe conſtituit , quam ſi
ſcriptum & abſolutum ſit inſtrumentum , d.l. con-
tractus, C. de fide inſtr. & Inſti. de empt. & vend.
paulò poſt princ.

*S V M M A R I V M.*

1 *Emptio & venditio à Fab.de Monte diffinitur.*
*Quæ diffinitio à Pinello non rectè impugnatur,nu.2.*
*Sed aliter ſuperfluitatis vitio notatur,nu.3.*
4 *Emptio & venditio aliter à Dom.Soto diffinitur,quæ diffinitio non poteſt ſubſiſtere.*
5 *Emptio & venditio contracta intelligitur, ſi habet ſubſtantialia,licet eius nomen non ſit expreſſum.*
6 *Emptionis & venditionis contractus debet eſſe vltrò citròque obligatorius.*
7 *Emptio & venditio donationis cauſa facta non ſubſiſtit.*
8 *Vendere aliud eſt, & aliud vendenti conſentire : ex quo infertur,vt ibidem.*
9 *Venditor tenetur de euictione, etiam ſi non promittat ; non qui venditioni conſenſit.*
10 *Vendere intelligitur ſuam portionem,etiam qui præſens eſt venditioni,& pretium accipit.*
11 *Hæres eius, qui venditioni conſenſit, ex perſona ſua poteſt rem perſequi,nec repellitur exceptione.*
12 *Mulier, quæ à ſtatuto prohibetur vendere, ſine ſolemnitate poteſt vendenti conſentire,niſi eadem probibitionis ratio ſubſiſtat.*
13 *Facere qui per ſe non poteſt, an facienti poſſit conſentire.*
14 *Vendens ſuam portionem rei prohibitæ alienari à teſtatore,non poteſt aliorum portiones reuocare, qui autem conſentit venditioni, poteſt reuocare.*

## Quid ſit emptio & venditio: & quæ ſit differentia inter vendere, & vendenti conſentire. Tit.II.

HAEC autem emptio & venditio,
de qua nunc agere nobis propoſitũ
1 eſt,à Fabiano de Monte in trac.de
empt.& vend.in prin.ſic definitur,
vt ſit contractus bonæ fidei , vltrò
citroq́. obligatorius, qui conſenſu
re, & pretio perficitur. Nam, quòd ſit contractus
bonæ fidei,conſtat ex l.ſi dolo, C. de reſcind. vend.
& l.ex empto,in princ. ff.de actio.empt. & §.actio-
num,Inſti.de actio.Quod verò ſit contractus vltrò
citroq́. obligatorius, probatur ex l.Labeo , lib.1.§.
contractum , ff. de verb. ſignif. Item, quòd conſen-
ſus ſit neceſſarius , probatur ex l. 1. ff. de contrah.
empt. & ſimiliter quòd ſine re emptio non poſſit
conſiſtere,probatur ex l.nec emptio , eodem tit. &
quòd pretium ſit de ſubſtantia emptionis , colligi-
tur ex l.2.& l.pacta conuenta, eod. tit. Quòd autẽ
de conſenſu dicitur,de tacito etiam eſt intelligen-
dum : quia nec verba ſunt neceſſaria, nec ſcriptura
deſideratur,l.conſenſu, ff.de actio.& oblig.l.quidã,
ff.de euictio.
2 Sed hanc diffinitionem Ari. Pinel. in rub. de re-
ſcind.vend.in prima parte, cap.3.num.28.ideò im-
pugnat : quia locationi & conductioni conueniat :
ſed ni fallor,errore labitur : quia pretium euiden-
ter diſtinguit emptionem & venditionem à loca-
tione & conductione , in qua merx , non pretium
debet interuenire , l.2.in princ. ff. de loca. & cond.
pretium enim eſt de ſubſtantia emptionis & ven-
ditionis , d.l. pacta conuenta, ff. de contrah.empt.
quamquàm pretium interdùm pro mercede acci-
pitur,l.ea lege, §. locaui, & l.inſulam, §.qui ædem ,
ff.loca. Sed in dubio cum mentio ſit de pretio , in-
telligitur de emptione & venditione , l. vlt. C.de
præd.cur.lib.10.
3 Sed, quod in definitione dicitur , emptionem &
venditionem eſſe contractum vltrò citroq́. obli-
gatorium , neceſſarium non eſt : quia contractus
propriè & ſtrictè is dicitur , qui vltrò citròq́. obli-
gationem parit, l.Labeo, §.contractum, ff.de verb.
ſignif. atque ità illa verba , vltrò citroq́. obligato-
rius, tamquàm ſuperflua reiecit Soz.iun.in rub.de
verb.oblig.nu.141.
Illud etiam ego animaduertendum puto , quòd
definitio conuertitur,licet non exprimatur , quòd
emptio & venditio ſit bonæ fidei, neque enim vllus
alius contractus inueniri poteſt, qui conſenſu,re,
& pretio,perficiatur, quàm emptio & venditio; &
ideò , cum definitio conſtet ex genere & differen-
tijs,

tijs, & conuertatur cum ſuo definito; ſi quid prætereà adijcitur, verbis abundat; ergò non caret vitio ſuperfluitatis, l. 1. §. dolum, ff. de dolo. Neque enim eſt neceſſarium in definitione illud exprimere, quòd emptio & venditio ſit contractus bonæ fidei: quoniam in definitione ſtipulationis à Pomponio iuriſc. non fuit expreſſum, quòd ſit contractus ſtricti iuris, l. 5. §. ſtipulatio, de verb. oblig. coniuncta l. quicquid adſtringendæ, in princ. eod. tit. & §. fuerat, Inſti. de actio.

Prætereà hæc definitio intelligitur de emptione, & venditione ſine ſcriptis, non etiam de ea, quæ in ſcriptis contrahitur: hæc enim ſolo conſenſu, re, & pretio, non perficitur: ſed ſcriptura etiam eſt neceſſaria, vt ſuperius diximus, per d. l. contractus, C. de fid. inſtr. & Inſti. de empt. & vend. paulò poſt prin. ergò definitio non conuertitur: quia non complectitur vtramque ſpeciem.

4 Alio quoque modo Dom. Sot. de iuſt. & iur. lib. 6. q. 2. artic. 5. ad fin. definit, vt venditio ſit rei pro pretio diſtractio: emptio autem rei pro pretio contractio, ex quibus verbis emptio & venditio, vt ipſe opinatur, à locatione & cõductione & emphyteuſi diſtinguitur: ex his enim res ipſa non transfertur: ſed vſus tantùm ipſius rei. Item pretium eſt differentia, per quam emptio & venditio à rerũ permutatione ſeparatur, l. 1. ff. de rer. permut. & l. 1. ff. de contrah. empt.

Sed hæc diffinitio mihi non ſatisfacit: primùm quia diffinitio debet conſtare ex genere & differentijs: & genus, quòd maximè explicat ſubſtantiam diffiniti, debet eſſe proximum; ſicuti ex diffinitione hominis apparet: nam homo diffinitur, vt ſit animal rationale, mortale: Illud autem verbum, diſtractio, & verbum, contractio, quod eſt poſitum loco generis, non eſt proximum, neque ſignificat ſubſtantiam emptionis & venditionis.

Secundò quælibet diffinitio debet conuerti cum ſuo diffinito, l. 1. §. dolum, ff. de dol. Sed ſi quis pro certo pretio alicui conſtituerit vſum vel vſumfructum, venditio valet: quia vſusfructus vendi poteſt, l. neceſſario, in fin. ff. de peri. & com. rei vend. & §. 1. verſ. ſiue teſtamento, Inſti. de vſuſ. & §. vlt. cum glo. de ſeruit. præd.

Item, ſi quis emerit poſſeſſionem rei ſuæ, emptio eſt, l. ſi in emptione, §. rei, ff. de contrah. empt. & l. ſi aliquam, verſ. nam ſi rem, ff. de acquir. poſſ. & tamen poſſeſſio vſus rei eſſe dicitur, l. quæſtio eſt, ff. de verb. ſigniſ. ergò diffinitio eſt falſa: quia non conuertitur: nam ipſe ſubdit venditionem non eſſe, cum res ipſa non transfertur, ſed vſus tantùm ipſius rei.

Tertiò, qui vendit, habet animum contrahendi, non diſtrahendi, & ex contractu propriè obligatur, l. iuriſgentium, in prin. ff. de pac. & l. Labeo, lib. 1. §. contractum, ff. de verb. ſigniſ. ergò venditio non poteſt dici diſtractio, ſed contractus, qui à diſtractu diſtinguitur, §. 1. in fin. Inſti. quib. mod. re. cont. oblig. niſi quis dixerit quod diſtractio accipitur pro alienatione. Sed tunc obijcitur, quòd alienatio eſt omnis actus, ex quo dominium transfertur, l. 1. C. de fund. dot. ex quo ſequitur, quòd ſi dominium non transferatur non poſſit dici alienatio: quia diffinitio non congruit; & tamen venditio poteſt conſiſtere; quamuis à venditore dominium non transferatur: neque enim venditor tenetur in emptorem dominiũ transferre; ſed rem tradere, quæ res ſiquidem dominus fuit venditor, facit & emptorem dominum; ſi non fuit, euictionis nomine venditor tenetur, l. ex empto, in princ. ff. de actio. emp. & l. ſi ità diſtrahatur, in fin. ff. de contrah. empt. & l. 1. paulò poſt princ. ff. de rer. permut. Nam & rem alienam poteſt quis diſtrahere: & eſt emptio & venditio, quamuis res emptori poſſit auferri, l. rem alienam, ff. de contrah. empt. Ex his ergò hæc etiam diffinitio ſubuertitur: quia poteſt eſſe venditio abſque alienatione: & ſic non conuertitur.

Quinimò venditio ſolo conſenſu perficitur ſine traditione, l. 2. ff. de cont. empt. & l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. & l. 1. verſ. item emptio, ff. de rer. permut. & alienatio ſine traditione regulariter nõ poteſt intelligi, l. traditionibus, C. de pac. §. per traditionem, & §. venditæ, Inſti. de rer. diui. ergò diffinitio corruit.

5 Ex his, quæ diximus, deducitur primò, quòd, ſi inter aliquos conueniat de re aliqua tradenda, & in alium transferenda pro certo pretio; emptio contracta intelligatur, vt eſt caſus in l. naturalis, §. 1. de præſcript. verb. & licet non fiat mentio emptionis ſeu venditionis; tamen emptio dicitur, cũ habeat eſſentialia emptionis & venditionis, l. inſulam, de præſcript. verb. & hoc dubium non eſt, vt inquit. Soz. iun. in conſ. 61. nu. 2. lib. 1.

6 Secundò deducitur, quòd conſenſus vendentis, & ementis debet eſſe vltrò citroq. obligatorius; nam in vendentis vel ementis voluntatem collata conditione comparandi, quæ non adſtringit contrahentes, nulla eſt, l. in vendentis, C. de contrah. empt. Sed, ſi quis prædium ſub ea lege comparauit, vt, ſi diſplicuerit, inemptum ſit, valet venditio, vtpotè ſub conditione reſolutiua facta, l. ſi prædium, C. de ædilit. actio.

7 Item conſenſus requiritur, vt ſit etiam in ipſo contractu emptionis & venditionis: nam ſi donationis cauſa contractus venditionis eſt ſimulatus, deficit ſubſtantia emptionis, l. 3. C. de contrahen. empt. l. cum in venditione, ff. eod. tit.

8 Sciendum eſt etiam, aliud eſſe vendere, aliud vendenti conſentire, l. aliud eſt vendere, de reg. iur.

Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi quis modico pretio vendiderit rem alterius, domino conſentiente, & pretium participante; is qui vendidit; non etiam dominus, qui eſt læſus vltrà dimidiam iuſti pretij, poſſit pretium offerre, & rem ipſam, vel ſi emptor maluerit, quod deeſt iuſto pretio, recipere, ſecundùm l. 2. C. de reſcind. vend. atque ità Bald. cenſuit ibid. num. 24. & ſeq. Panthal. Cremenſis nu. 129. & Rol. in conſ. 67. nu. 89. & conſ. 69. nu. 38. lib. 3.

9 Secundò deducitur, quòd licet venditor teneatur de euictione, etiam ſi nihil dictum fuerit, l. ſi dubitatur, C. de euic. tamen qui ſimpliciter conſenſit venditioni, de euictione nõ tenetur, niſi promiſerit, glo. in d. l. aliud eſt vendere, ff. de reg. iur. Inno. in c. ſi quis, col. 2. verſ. item not. de reb. eccleſ. non alien. Bald. in l. quidam ex parte, ff. de euic. & hoc quidem colligitur ex l. exceptione, C. de euict. & tradit Iaſ. in l. quoties, la 1. in 2. not. de fideic. & Tiraq. de legib. connub. glo. 3. nu. 130.

10 Sed tamen aduerte, quòd is quoque videtur ſuam portionem vendidiſſe, qui præſens eſt venditioni, nec diſſentit, ſi pretium accipiat: & ideò

ex empto actione conueniri poteſt, ſi res euicta fuerit, l. quidam, ff. de euic. Nam ſi is qui conſenſit, dominus eſt, actum propriè facere dicitur, l. ſi fundus, §. 1. ff. de pigno. Bal. in l. ſi vt proponis, de ſeru. pigno. dat. man. Decia. in conſ. 60. nu. 14. lib. 1.

11 Tertiò deducitur, quòd hæres eius, qui conſenſit venditioni, eam rem perſequi iure proprio, vel ex perſona propria, non prohibetur: quia nulla in eum transfuſa eſt obligatio de euictione; & propterea non poteſt repelli exceptione: nam talis conſenſus non dicitur obligatorius, Iaſ. in d. l. quoties, la prima in 2. not. de fideic. & ſequitur Soz. iun. in conſ. 52. nu. 9. lib. 4.

12 Quartò deducitur, quòd ſi mulier ex diſpoſitione ſtatuti non poteſt vendere, niſi adhibita certa ſolemnitate; poteſt nihilominus vendenti conſentire, arg. l. ſi pater, §. vlt. ff. de manu. vind. Signo. in conſ. 145. incip. in quæſtione, col. 2. Bal. in rub. C. de pac. in fin. & ibidem ſequitur Paul. Caſtr. & Calca. in conſ. 1. col. 14. & conſ. 74. col. 9. in princ. Dec. in conſ. 124. num. 3. verſic. quintò ſtatutum, & in conſ. 475. num. 7. verſ. ſed ad hoc reſpondetur, & ſeqq. & Tiraq. de legib. connub. in glo. 3. nu. 130.

Sed hoc ſanè intelligitur, quandò ceſſat ratio prohibitionis; aliud enim eſt, ſi eadem ſit ratio prohibendi: quia tunc prohibitus vendere, intelligitur etiam prohibitus vendenti conſentire, Bal. in l. 2. num. 2. ſi aduerſ. dona. & in l. vlt. nu. 9. C. de pac. Dec. in d. l. aliud eſt vendere, in fin. ff. de regu. iur. & in d. conſ. 124. nu. 3. verſ. quintò, Tiraq. in l. ſi vnquàm, nu. 279. de reuo. dona. & Decia. in conſ. 60. nu. 14. verſ. ſecundò reſpondeo, lib. 1. & in conſ. 9. nu. 72. lib. 2.

13 Item, quandò ille, qui per ſe non poteſt facere, & plenum ius habet, tunc ſine dubio facienti non poteſt conſentire, l. ſi fundus, §. 1. ff. de pigno. Bart. in l. vlt. num. 1. C. de pac. & hanc regulam eſſe ſine vlla exceptione, dicit idem Bar. in conſ. 70. num. 1. lib. 1. ſed quandò aliquis non habet plenum ius in re, tunc propter defectum iuris alienare prohibetur: & alteri alienanti ſeu cedenti ius ſuum, poteſt conſentire: quia perficit ius alterius, cuius rei exemplum eſt in minore, qui habet ſeruum pignori obligatum, nam eum manumittere non poteſt: quia dominus non eſt, ſed domino manumittenti poteſt conſentire, l. ſi pater, in fin. ff. de manu. vind. Bart. in d. l. vlt. num. 1. C. de pact. & in d. conſ. 70. num. 1. & Dec. in conſ. 124. num. 3. verſ. & iſta concluſio.

14 Quintò deducitur, quòd ſi res prohibita eſt alienari à teſtatore, is, qui vendidit ſuam portionem, non poteſt reuocare portiones aliorum, qui poſteà vendiderunt: quia fecit contrà voluntatem teſtatoris: At is, qui conſenſit venditioni, non prohibetur reuocare, quia non vendidit; & conſequenter non fecit contrà prohibitionem teſtatoris, vt not. glo. in l. cum pater, §. libertis, in verbo, alioquin, de lega. 2. & ſequitur Bar. nu. 4. & Bald. in fin. & Tiraq. de legib. connub. in glo. 3. num. 130. in fin.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Emptio & venditio diſtinguitur à promiſſione de vendendo.*

2 *Dominium non transfertur ex promiſſione de vendendo.*

3 *Gabellæ, quæ debet ſolui ex venditione, non eſt ſoluenda ex promiſſione de vendendo.*

4 *Promittens vendere obligatur; ſed is, cui promiſit, non obligatur; & ideò non poteſt compelli, etiam ſi pro futura venditione aliquid ſoluit.*

*Quod intelligitur, niſi vterque promiſerit cum iuramento prædicta obſeruare, nu. 9.*

5 *Intellectus l. Labeo, ff. de contrab. empt.*

6 *Correlatiuorum eadem eſt diſpoſitio, declaratur.*

7 *Emptor ſecundus, cui res tradita eſt, præfertur primò, etiam ſi venditor iurauit.*

8 *Promittens vendere, ſi vendit, liberatur, etiam ſi non tradat.*

9 *Iuramentum in contractibus innominatis efficit, vt non ſit locus pœnitentiæ.*

10 *Tractatus de vendendo, non eſt venditio, niſi fraudis ſit ſuſpicio.*

11 *Dominium non transfertur per traditionem factam ex cauſa promiſſionis de vendendo.*

12 *Fructus ſuos non facit is, cui res tradita eſt ex cauſa promiſſionis de vendendo, etiam ſi totum pretium ſoluerit, quod Soz. Cur. & Ale. non admittunt.*

13 *Emptio & venditio intelligitur contracta his verbis: volo tibi vendere rem iſtam pro decem; ſi alius reſpondit, volo emere pro decem, & tollitur obiectũ.*

14 *Promiſſio de contrahendo induceit contractum, quandò tempore promiſſionis nihil repugnat, quin ille contractus perfici poſſit.*

15 *Vellem, hoc verbum ſignificat actum imperfectum, & non diſponit.*

16 *Emptio & venditio eſt, ſi pecuniam dem, vt rem accipiam.*

17 *Emptionis & venditionis natura non eſt, vt dominium transferatur.*

18 *Pactum, vt dominium ad emptorem transferatur, valet.*

19 *Pactum, vt venditor, qui eſt dominus, non teneatur dominium transferre, deſtruit venditionem.*

20 *Intellectus l. vlt. ff. de condic. ob cauſ.*

21 *Venditor tenetur transferre dominium, ſi rem in genere vendidit.*

22 *Contractus eſt imperfectus, ſi quis dixerit: vendo tibi talem rem pro decem, tali pacto, niſi pactum exprimatur.*

## Emptio & venditio quemadmodùm à promiſſione vendendi diſtinguatur. Tit. III.

1 SCIENDVM eſt etiam aliud eſſe vendere, aliud promittere ſe venditurum: nam venditio eſt contractus bonæ fidei, l. ex empto, in prin. ff. de actio. empt. & vend. promiſſio autẽ de vendẽdo eſt ſtricti iuris, l. in bonæ fidei, cum glo. in verbo, contracturũ, de eo, quod certo loco, & ibi colligit Alberi. & Paul. Caſt. nu. 1. & 2. & Iaſ. nu. 3. conſimilis eſt glo. vlt. in l. Titius, ff. de pigno. actio. & probatur ex l. ſi fideiuſſor, §. vlt. & l. & ſi æquo, de lega. 1. & l. ſi hæres, ff. de actio. emp. & Bar. not. in l. ſi pupillus, ff. ad leg. Falc. Ang. in l. 1. C. de pac. pigno. Alex. in conſ. 74. num. 5. lib. 2. quod eſt repetitum in conſ. 125. lib. 4. idemq́. ſcribit in conſ. 76. nu. 1. lib. 5. Aret. in conſ. 28. num. 1. Iaſ. in conſ. 117. num. 1. lib. 1. Dec. in conſ. 183. in fin. & in conſ. 340. nu. 1. & in conſ. 502. nu. 8. Rui. in conſ. 79. nu. 2.

& in

& in conſ. 215. nu. 4. lib. 1. & in conſ. 1. nu. 10. lib. 4. Bero. in conſ. 157. nu. 22. lib. 1. Rol. in conſ. 69. num. 12. & infrà, lib. 3.

Et quidem ex eo poteſt capi coniectura, quòd non ſit facta venditio, ſed promiſſio de vendendo; quòd pretium non ſit ſoluendum incontinenti, nec certum tempus ſolutioni eſt præſtiturum, nec res emptori tradi ilico debet, nec terminus eſt præfixus ad tradendum, Rip. reſp. 5. nu. 9. verſ. tertio, de obligat. vol. 2.

2 Accedit etiam, quòd ex promiſſione de vendendo, neque dominiũ, neque ius aliquod reale transfertur: ſed ſolùm ius perſonale ei acquiritur; cui promiſſio facta eſt, & conſequenter competit ei actio in perſonam, per quam contrà promiſſorem poteſt agere ad id, quod ſua intereſt, l. ſi ſterilis, §. ſi tibi fundum, ff. de actio. empt. & vend. l. qui fundum, ff. de contrah. empt. Angel. in conſ. 184. incip. ex forma & ſerie dictorum inſtrumentorum, nu. 3. verſ. & illa verba, Iaſ. in d. l. in bonæ fidei, nu. 3. de eo quod certo loc. & in conſ. 117. nu. 1. lib. 1.

Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi ſtatuto cautum ſit, vt publicani habeant arbitrium ſuper venditionibus factis; ſi quis vendere promiſerit alicui, non poſſint arbitrari: quia promiſſio de vendendo non eſt venditio, Alberi. in d. l. in bonæ fidei, & Iaſ. ibidem nu. 3. in fin.

3 Secundò deducitur, quòd ſi ſtatutum diſponat, vt debeat ſolui gabella de contractu venditionis, ea non eſt ſoluenda de contractu promiſſionis de vendendo: quia nondum perfecta eſt venditio, Ang. in l. 1. ſub nu. 1. verſ. in glo. 2. C. de pac. pigno. quod putat memoria retinendũ, & ſequitur Alex. in l. ſi pupillus, in fin. prin. ff. ad leg. Falc. & Iaſ. in d. l. in bonæ fidei, nu. 5. de eo, quod certo loco.

Tertiò deducitur, quòd ſi quis promiſerit alicui vendere fundum; & is, cui facta eſt promiſſio, aliquid ſoluit pro venditione futura; adhùc poterit à promiſſis recedere, & quod ſoluit repetere, etiã ſi promiſſor paratus ſit fidem implere, Paul. Caſt. in d. l. in bonæ fidei, verſic. ſi tamen, nu. 3. & ità ex facto reſpondit Ripa reſp. 5. nu. 3. in fin. & infrà, de oblig. vol. 2.

4 Neque huic ſententiæ refragatur, ſi aliquis dixerit; quòd venditio habeatur pro facta, cum non ſtet per promiſſorem, quominus vendat, l. Labeo ſcribit, ſi mihi bibliothecam, ff. de contrah. empt. & ob id non ſit locus pœnitentiæ, l. in ciuile, C. de reiuend. Quia venditio non eſt perfecta, cum aliud ſit vendere, aliud promiſſio de vendendo: nam promiſſor ſtipulatori obligatur, ſed ſtipulator non obligatur promiſſori; ſtipulatio enim non eſt contractus vltrò citroq. obligatorius: vt colligitur ex diffinitione ſtipulationis tradita in l. 1. §. ſtipulatio, de verb. oblig. & conſequenter in eius eſt poteſtate, ne obligetur, l. qui pecuniam, ff. ſi cert. pet. l. ſi pecuniam, in princ. ff. de condic. ob cauſ. Vndè promiſſor poteſt repetere quod dedit: quia cauſa ob quam dedit, non fuit ſubſequuta, arg. l. 1. §. ſed ſi parendi, ff. de condic. ob cauſ.

5 Neque obſtat d. l. Labeo, ff. de contrah. empt. quia ibi venditio fuit contracta ſub conditione, quæ non erat in poteſtate emptoris, ſed alterius; & ideò liberum ei non eſt à venditione reſilire: nam quòad hoc, vt non ſit locus pœnitentiæ, venditio conditionalis perfecta intelligitur, l. neceſſariò, ff. de peric. & com. rei vend. & hoc quidem locum habet, niſi conditio ſit poteſtatiua, quæ pendeat ex ſola voluntate emptoris: quia tunc poteſt eam non implere; qua quidem non impleta venditio diſſoluitur, Bar. in l. ſi quis cum debitore, nu. 4. ff. de iureiur. Idem ergò multò magis eſt recipiendum, ſi venditio nec purè, nec ſub conditione ſit contracta, ſed ſolùm facta ſit promiſſio de vendendo; & hoc eſt notatu digniſſimũ, vt Paul. ſcribit in d. l. in bonæ fidei, verſ. ſi tamen, nu. 3.

6 Neque obſtat, quòd Iaſ. ibidem nu. 4. abſurdum putat id, quod in vno ex correlatiuis eſt diſpoſitũ, in altero locum non habere, contrà l. vlt. ff. de acceptila. & l. 1. C. de cupreſ. lib. 11. & l. 1. C. de ind. vid. toll. & ideò ſi quis ſtipulanti promiſerit vendere, non ſolùm ipſe debeat intelligi obligatus ad vendendum, ſed etiam is, cui facta eſt promiſſio, debeat intelligi obligatus ad emendum: quia facilis eſt reſpõſio; nam emptor & venditor ſunt correlatiua, quandò ſunt in eſſe deducta: neque enim vnum ſine altero poteſt exiſtere, vno enim ſublato, alterum etiam tolli neceſſe eſt, d. l. vlt. ff. de acceptilat. Sed ſi quis promittit vendere, non ſequitur, quod is, cui promiſſio facta eſt, protinus ſit obligatus ad emendum; hoc enim ei liberum eſſe debet: quia non promiſit, nam ſtipulatio vltrò citroq. non producit obligationem, niſi vtrinque ſit interpoſita, l. 5. §. ſtipulatio, & l. quicquid adſtringendæ, in princ. de verb. oblig. Soz. iun. in rub. de verb. oblig. nu. 216. in fin. & nu. 236. & ità reſpondit Corn. in conſ. 300. nu. 1. in fin. & 2. lib. 1.

7 Quartò deducitur, quòd ſi quis promiſerit alicui vendere certum fundum, & iureiurando confirmauerit; deinde eam rem alteri vendiderit & tradiderit: is, in quem per venditionem & traditionem dominium tranſlatum eſt; debeat præferri, l. quoties, C. de reiuend. cum ijs, quæ habentur in c. ſicut ex litteris, de ſponſalib. Imol. in c. cum contingat, nu. 85. de iureiur. Nam ex promiſſione de vendendo facta etiam cum iuramento, poteſt ſolùm agi ad id, quod intereſt ſtipulatoris fidem ſibi fuiſſe impletam, l. ſtipulationes non diuiduntur, verſ. Celſus, de verb. obli. Inno. in c. quintaualis, nu. 7. de iureiur. Iaſ. in d. l. in bonæ fidei, nu. 7. de eo, quod certo loco. Nam qui promiſit vendere, præcisè cogi non poteſt ad vendendum: quia cum iſta promiſſio ſit facti l. conſilio, in fin. ff. de cura. furio. obligatus ad faciendum præcisè cogi nõ poteſt, ſed ſoluendo intereſſe liberatur, l. ſi quis ab alio in fin. ff. de re iud. Alex. in conſ. 202. nu. 18. lib. 6. Et hoc intelligitur etiam ſi vendendi, & tradendi habeat facultatem, Corn. in conſ. 256. nu. 9. lib. 4. Dec. in conſ. 502. nu. 8. & in conſ. 503. nu. 2. Rol. in conſ. 69. nu. 13. lib. 3.

8 Item, qui eſt obligatus ad vendendum, non tenetur tradere, ſed ſi vendat ſimpliciter, eſt liberatus, Bal. in l. vlt. nu. 4. C. de pac. int. empt. & vend. Aret. in conſ. 28. nu. 2. Dec. in d. conſ. 502. num. 8. & in conſ. 645. nu. 10. Sed tamen per venditionem ad tradendũ eſt obligatus, l. ex empto. ff. de act. emp.

9 Item aduerte, quòd ſi in pacto de vendendo, & emendo, ex vtroque latere fuerit interpoſitum iuramentum, vt putà ſi ambo promiſerint cum iuramento prædicta obſeruare; tunc etiam ſi tale pactum ſit contractus innominatus; tamen propter vinculum iuramenti non eſt locus pœnitentiæ, gl. in l. ſi pecuniam, in verbo, neceſſe habeas. ff. de condic. ob cauſ. quam ſing. dicit Bal. in c. quæ in eccle-

ſiarum,

ſiarum,nu.24.verſ.item ſi feudatarius, de conſtit.
& Iaſ.ſequitur in l.ſi pecuniam,col.3.nu.24. & 25.
ff.de cond.ob cauſ. & in his terminis ità reſpondit
Rube.Alex.in conſ.29.num.5. in fin.& 6. & hæc eſt
com.Doc.ſententia,vt in contractibus innomina-
tis,interpoſito iuramento, non ſit locus pœniten-
tiæ, vt teſtatur Couar.in rub.de teſtam.in 2.part.
nu.9.verſ.huic etiam.

10 Ex ijs, quæ diximus, apparet, quod tractatus
de vendendo, non eſt venditio;& hoc intelligitur,
niſi fraudis aliqua ſuſpitio oriatur, & ità intelli-
gitur glo.2.in l.debitor,in prin. ff.de ſepara.bono.
& Bal.in c.in cauſis, nu.1. de elec. vbi dicit, quòd
tractatus dicitur eſſe principium rei. Vnde qui
tractat de vendẽdo dicitur vendere: ſed de hoc du
bitat Iaſ. in d.l.in bonæ fidei,nu.7.in fi. de eo quod
certo loco.Alc.autem in conſ.18.nu.3.& 4.hoc in-
telligit eſſe verum, vbi alias fraus committeretur.

11 Præterea ex ijs, quæ diximus, deducitur, quòd,
licet traditio ex cauſa venditionis, tamquàm fa-
cta ex cauſa quæ eſt habilis ad translationem do-
minij, transferat dominium,l.traditionibus.C.de
pac.tamen ſi fiat ex cauſa promiſſionis de venden-
do, non videtur transferre; quia aliud eſt vendi-
tio, aliud promiſſio de vendendo, vt dictum eſt,
& ità reſpondit Alex.in conſ.73.nu.5.& infrà,ma-
ximè num.7.lib.2.quod eſt repetitum in conſ.121.
lib.4.

12 Ex hoc autem deducitur, quòd is, cui facta eſt
talis promiſſio, non faciat fructus ſuos, quamuis
totum pretium ſoluerit, idem Alex. conſ.119. lib.
4.& ſequitur Ripa reſponſo 5.nu.4.de obligat.vol.
2. Sed aduerte, quia aliud reſpondit Soz. ſen. in
conſ.170.nu.1.& infrà,lib.2.dicens Alex. non pro-
bare, quòd ex promiſſione de vendendo ſequuta
traditione, & pretio ſoluto, dominium non tranſ-
feratur: & licet, inquit, non reperiam hoc in ſpe-
cie deciſum; tamen indubitatè arbitror eius opi.
eſſe falſam,& pluribus adductis rationibus demon
ſtrat: quòd etiam in practica idem Soz.in l.ſi ante
nuptias, in fin.ff.ſol.mat.putat eſſe notandum: &
nu.2.refert ità ſe conſuluiſſe, & obtinuiſſe, quam
etiam ſententiam ſequitur Cur.iun.in conſ.82.nu.
8.& infrà, & Alc.in conſ.81.nu.3.lib.8.

13 Hoc etiam locu contingit dubitari, ſi dicam:
volo tibi vendere iſtam rem pro decem, & tu di-
cas, ego volo emere pro decem; an ſit contracta
venditio? Dicet aliquis,non eſſe contractam:nam
ſi dico, volo aſcendere arborem, non ſequitur,
quòd aſcẽdam: Sed glo.in proprijs terminis aliud
decidit in l.in vendentis, in verſic. ſed quid ſi di-
cam. ff.de contrah. empt. quia emptio & venditio
ſolo conſenſu contrahitur: At,cum quis dicit,vo-
lo aſcendere, ſola voluntas nun ſufficit,ſed factum
etiam requiritur, & licet dicat, volo aſcendere,
clarum eſt, quòd non aſcendit, niſi etiam factum
extrinſecus ſubſequatur: Sed,cum quis dicit,volo
vendere, clarum non eſt, eum non conſentire, &
hanc opi.Bal.ibidem num.14.ſequitur,quia in de-
pendentibus ex ſola voluntate, verbũ,volo,vtrinq;
prolatum,rem præſentem, & perfectam ſignificat,
l.etiam hoc modo, de lega. 1. §. vlt. Inſti. de ſing.
reb.per fideic. relic. Idem quoque ſenſit Imol. in l.
14 ſerui electione,circà prin.de lega.1.Nam & quan-
dò aliquis promittit facere aliquem contractum,
in quo ſola voluntas contrahentiũ ſufficit;& tem-
pore promiſſionis nihil repugnat, quin contractus
celebrari poſſit; tunc talis promiſſio illum con-
tractum inducit, Aret.per illum tex. in l. 1. nu.1.
ff.de pigno.actio.& Rui.in add.ad l.4.§.Cato, de
verb.oblig.dicens ita ſe conſuluiſſe, vt refert Alc.
in conſ.18. nu.5.& infrà.lib.8.qui etiam dicit hanc
opiniunem eſſe veram.

15 Sed ſi dicam,rem meam vellem vendere tibi pro
decem; & tu reſpondes: & ego vellem emere, non
intelligitur perfecta venditio; quia hoc verbum,
vellem,eſt præteriti tẽporis imperfecti, quod rem
imperfectam ſignificat,glo.in d.l.in vendentis, ad
fin.in verſic. item quid ſi dicam, & Bal. ſequitur
nu.15.dicens, quòd hoc verbum, vellem,vtrinque
prulatum in contractibus, enuntiat, non autem
diſponit.

16 Sed,ſi tibi pecuniam dem,vt rem accipiam,vti-
que emptio, & venditio eſt,l.naturalis. §.1. ff.de
præſcrip. verb. Aliud eſt, ſi do pecuniam, vt fun-
dum des,l.vlt.ff.de condic.ob cauſ. & huius rei ra-
17 tio eſt, quòd de natura emptionis, & venditionis
non eſt dare, & ſic dominium transferre, ſed poſ-
ſeſſionem tradere, l.ſi ità diſtrahatur, in fin. ff.de
contrah.empt.& ideò venditori ſufficit ob euictio-
nem ſe obligare,l.1.paulò poſt prin. ff. de rer. per-
mut.Iaſ.in d.l.naturalis.§.1.nu.1.& 4. de præſcri.
verb.

18 Sed aduerte, quòd pactum contrà naturam con
tractus valet, l.pacta cõuenta.ff.de contrah.empt.
& ideò emptio & venditio intelligitur, licet hoc
conuenerit, vt rei dominium in emptorem tranſ-
feratur, vt copioſè diſſeruit Hierony. Butigel. in
l.2.in prin.nu.36.& infrà. ff.ſi cert. pet. qui plures
19 adducit rationes, & maximè: quia ſi venditor eſt
dominus, vſqueadeò tenetur dominium transfer-
re, vt ſi conueniat, quod non teneatur transferre,
non ſit venditio,l.cum manu ſata.§.vlt. ff.de con-
trah. emp. nihil ergo prohibet valere pactum, vt
20 venditor ſaciat id, quod ſacere tenetur. Nec obſt.
d.l.vlt.ff.de condic.ob cauſ.quia reſpondet ibi glo.
ex mente Ioan. quod pecunia dabatur vt ſpecies,
& ideò non eſt mirum, ſi non ſit venditio,ſed con-
tractus innominatus; do, vt des, & ità affirmat
etiam glo.vlt.in l.hæc venditio.§.huiuſmodi, ff.de
contrah.empt. quam ſolutionem, licet ſit diuina-
tiua, gratia euitandæ contradictionis ſequitur
etiam Butigel.in d.l.2.in princ.nu.41.ff.ſi cer.pet.

21 Quod autem dictum eſt, ex natura emptionis
& venditionis, venditorem non teneri ad tranſ-
ferendum dominium; ſanè intelligitur, quandò
aliqua res venditur in ſpecie: diuerſum eſt, ſi ven-
datur in genere, veluti ſi quis vendiderit decem
modios frumenti, tunc enim venditor etiam te-
netur dominium transferre, Bar. in l.ex empto,in
princ. ff.ſi cert.pet. Paul.Caſt.in d.l.naturalis.§.1.
nu.2.& ibi Iaſ.nu 4. de præſcrip. verb. & probatur
ex l. conuenit. ff. de contrah. empt. ponderando
verbum, dares.

22 Illud etiam adnotandum eſt, quòd ſi quis dixe-
rit;vendo tibi talem rem pro decem,tali pacto ap-
poſito; ſi aliud non exprimitur, contractus eſt im-
perfectus, & tale inſtrumentum non probat, Bar.
in l.ſi quis cum teſtamentum,num.3. ff.de teſta.&
ſequitur Bal.in l.contractus,nu.8.ad fin.de fid.inſt.
& in hoc differt contractus à teſtamento: nam ſi
teſtator hæredem inſtituit aliquem ſecundùm con
ditiones infraſcriptas: neque aliquam conditio-
nem adiecit, pura intelligitur hæredis inſtitutio,
l.pen.

Digitized by Google

§. pen. C. de inſtit. & ſubſtit. ſub cond. fac.

Sciendum eſt etiam, quòd in aliquibus venditionibus vltrà conſenſum certa forma requiritur, vt in reb. eccleſiæ, & minorum, Bal. in rub. C. de reſcind. vẽd. nu. 2. de quibus paulò poſt diſſeremus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Subſtantia emptionis & venditionis conſiſtit in conſenſu, re, & pretio.*
2 *Conſenſus eſt de ſubſtantia omnium conuentionum.*
3 *Conſenſus dicitur ſimul ſenſus, & copula animorum.*
4 *Conſenſus præſumitur adeſſe, etiam ex interuallo.*
5 *Emptio nulla eſt, ſi in corpore contrahentes diſſentiunt.*
6 *Error nominis non vitiat, dum conſtet de corpore.*
7 *Error in qualitate rei ſubſtantiali, ſeu materia; an & quandò vitiet.*
8 *Emptio interdum ex vnius tantùm voluntate perficitur.*
9 *Inuitus nemo regulariter cogi poteſt ad vendendum: quòd limitatur.*
10 *Inuitus in quibus caſibus vẽdere & emere cogi poſſit.*
11 *Vendere quis cogitur fructus ſuos æquis pretijs, ne annona oneretur.*
12 *Diuites tempore peſtis & annonæ, poſſunt cogi iuſto pretio vendere frumentum, & pauperibus gratis erogare.*
13 *Venalem rem an quis poſſit cogi iuſto pretio vendere.*

## De conſenſu, qui pro ſubſtantia emptionis & venditionis requiritur. Tit. IIII.

IN emptione, & venditione, ſicut in cæteris contractibus, tria potiſſimùm conſiderare debemus, primùm ſubſtantiam, ſecundò naturam, tertiò accidens, Bal. in l. in vendentis, num. 3. C. de contrah. empt. & latè diximus ſuprà lib. 1. tit. 12. cum duob. ſeqq. Et quidem
1 ſubſtantia, quæ eſt radix originalis, in tribus conſiſtit, in conſenſu, re, & pretio, vt Bal. ſubiunxit, & Iaſ. explicat in l. iuriſgentium. §. adeò, in prin. ff. de pac. de quibus ſingulis, quia plerumque contingit dubitari, diſpiciamus: nam ſi quis etiam dixerit; vendo, niſi ſint alia ſubſtantialia, non eſt venditio, l. inſulam, de præſcrip. verb.

2 In primis itaque conſenſus eſt de ſubſtantia, l. 1. ff. de contrah. empt. l. conſenſu. ff. de actio. & oblig. nam & in omnibus conuentionibus eſt neceſſarius, l. 1. paulò poſt prin. & §. 1. ff. de pac. l. obligationum ſubſtantia, ff. de actio. & oblig. l. non omnis, in prin. ff. ſi cert. pet. & in emptionibus & venditionibus conſenſum debere intercedere, palàm eſt, vt ait Vlpianus in l. in emptionibus, in princ. ff. de contrah. empt.

3 Hic autem conſenſus debet eſſe ſimultaneus; quia conſenſus dicitur ſimul ſenſus, & copula quædam animorum, Bal. in c. cum conſuetudinis, num. 6. de conſue. & ideò non poteſt dici conſenſus, ſi ex interuallo adhibetur, Bal. in l. ab eo, nu. 22. quo. & quando iud. nam interuallum diſiungit, idem Bal. in rub. de poſtul. prælat. nu. 13. in fin. Vnde, ſi hodie dicam: talis fundus ſit tibi venditus pro centum, ſi placet: & tu non reſpondeas incontinenti: ſed poſtera die oſtendis hoc tibi placere, ego poſſum diſſentire, Iaſ. poſt Alberi. de Roſa. ſub l. ait prætor, §. ſi neque, num. 3. ff. de iureiu. Sed tamen ſi adhùc mea durat voluntas, conſenſus dicitur ſimultaneus, glo. Bar. & Bal. in l. 1. ff. de contrah. empt. glo. & Bar. in d. l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. Doc. in l. nec ambigi. C. de dona. Abb. & alij in c. dilectus, de ſponſ. idem Abb. in c. cum inter canonicos, nu. 6. de elec. nam contractus conſiſtit ex copulato extremo, id eſt ex copula voluntatum, non ex voluntatibus tempore diſiunctis, Bal. in l. in vendentis, in fin. C. de contrah. emptio.

4 Itaque, ſi ego interrogem te, vt vendas mihi rem pro 10. & tu reſpondeas ex interuallo; perficitur emptio & venditio, non ex vi meę interrogationis, ſed ex vi taciti conſenſus, qui nunc adeſſe præſumitur: nam tacitus etiam conſenſus ſufficit, l. quęro. ff. loca. l. cum quid. ff. ſi cert. pet. Alc. in l. 1. §. 1. nu. 10. & 12. de verb. oblig. & Hieron. Butig. nu. 13.

5 Si autem contrahentes diſſentiant, ſiue in ipſa emptione, ſiue in pretio, ſiue in aliquo alio: emptio nulla eſt, vt eleganter explicat Vlpia. in l. in emptionibus, cum duab. ſeqq. ff. de contrah. empt. Vnde, ſi ego me fundum emere putabam Cornelianum, tu mihi te vendere Sempronianum putaſti; quia in corpore diſſentimus, emptio non eſt; idem eſt, ſi ego me Stichum emere putem, tu Pamphilum abſentem vendere putaſti: nam cum in corpore diſſentiamus; apparet nullam eſſe em-
6 ptionem; Verùm planè, ſi in nomine diſſentiamus, de corpore autem conſtet; nulla dubitatio eſt, quin valeat emptio, & venditio: nihil enim facit error nominis, cum de corpore conſtat, d. l. in venditionibus, ff. de contrah. empt.

7 Vndè etiam quæritur, ſi in ipſo corpore non erretur, ſed in ſubſtantia, hoc eſt, in qualitate ſubſtantiali ſeu materia error ſit, vt putà, ſi acetum pro vino væneat, aut æs pro auro; vel plũbum pro argento, vel quid aliud argento ſimile; an emptio & venditio ſit? Et quidem, ſi vinum acuit, emptio & venditio eſt: ſed ſi ab initio acetum fuit, cum emebam; aliud pro alio veniſſe dicitur; Similiter in cæteris nulla eſt venditio, quoties in materia erratur, d. l. in emptionibus, in fi. ff. de contrah. emp. Item, ſi quis vendit rem quòad dominium vtile; credens ſe vtiliter eſſe dominum, & ſit dominus directus, & non vtilis: venditio non valet: quia error eſt in ſubſtantia iuris venditi, vt poſt Dyn. & Io. And. ſcribit Aret. in l. ſerui electione, §. cum fundus, col. 1. verſ. & limita, de leg. 2. Sed ſi aurum venditum fuerit deterius, quam emptor exiſtimaſſet: tunc emptio valet, l. aliter, ff. eod. tit. Et ſimiliter, ſi quis emerit agrum, vel vineam, quam putabat eſſe vberrimam, emptio valet; licet in rei qualitate errauerit, c. 1. in fin. 29. q. 1. Prætereà ſi ego me virginem emere putabam, cum eſſet iam mulier, emptio valebit; in ſexu enim non eſt erratum; Sed ſi, cum ego mulierem venderem, tu puerum emere exiſtimaſti; quia in ſexu error eſt, nulla emptio, nulla venditio eſt, l. alioquin. §. quòd ſi ego. ff. de contrah. empt.

Sed, quamuis conſenſus ſit de ſubſtantia emptionis & venditionis, interdùm tamen emptio & venditio ex vnius tantùm voluntate perficitur, quod eſt mirabile, veluti, ſi quis teſtamento dam-

natus fuerit vendere Titio, & ipſe Titius hæredi pretium obtulerit; & hæres recuſauerit accipere; nam venditio perfecta intelligitur, Bar. in l. ſi fideiuſſor, §. 1. in prin. & ibi Iaſ. nu. 4. de lega. 1.

9 Et licet regulariter nemo inuitus poſſit cogi ad vendendum vel emendum: quia vis & metus conſenſum excludit, l. nihil conſenſui. ff. de reg. iur. l. inuitum, C. de contrah. empt. l. nec emere, C. de iure delib. quod locum habet, etiam ſi agatur de fauore libertatis, l. alienatio, §. ſi patronus, & ſeq. ff. de fideic. liber. l. poſt legatum, §. ſi pater, verſ. ſi ſeruum, ff. de ijs, quib. vt indign. §. libertas. Inſti. de ſing. reb. per fideic. relic. tamen ſi præcedat diſpoſitio, quæ inducat obligationem; inuitus etiam poteſt compelli ad vendendum vel emendum, veluti ſi quis à teſtatore iuſſus eſt vendere, vel emere, l. & ſi æquo, & ibi not. Iaſ. nu. 5. de lega. 1.

Interdùm etiam fauore libertatis dominus cogitur vendere ſeruum, vt in l. 1. C. de commu. ſeruo. mann. & §. vlt. Inſti. de dona. Item ſi dominus ſeruum atrociter verberauerit, vel malè tractauerit, vt in §. vlt. Inſti. de ijs, qui ſunt ſui, vel alie. iur. Præterea propter odium mentientis is, qui decepit, cogitur vendere, vt in l. Iulianus, §. ſi Titius. ff. de actio. empt.

10 Similiter inuitus in aliquibus caſibus cogitur emere, l. Iulianus, §. idem Celſus, ff. de actio. empt. l. communi diuidundo, §. vlt. ff. commu. diuid. & l. cum in fundo, §. ſi fundus, ff. de iur. dot. & in his illa ratio redditur; ne quis inuitus in communione viuat, l. ſi non ſortem, §. ſi centum, ff. de condic. indeb. & l. fundus ille, cum glo. ff. de contrah. empt.

Et fauore vltimæ voluntatis interdũ quis emere cogitur, d. l. & ſi æquo, ſecundùm vnum intellectum, de lega. 1. Quod receptum eſt etiam fauore eccleſiæ, vt in §. ſi verò ſecundùm prædictum, in auth. de alien. emphy. & fauore religionis, veluti pro conſtruendo monaſterio, Iaſ. in l. 2. nu. 4. ff. ſol. mat. & fauore fiſci, l. cotem ferro, in fin. ff. de publica. Bar. in l. 1. de commu. ſeru. mann.

Accedit etiam, quòd licet æquum non ſit decuriones ciuibus ſuis frumentum vilius, quàm annona exigit, vendere, l. vlt. in prin. ff. ad leg. Iul. de anno. l. non debere, ff. ad municip. & l. decuriones, ff.

11 de adminiſt. rer. ad ciuit. pertin. tamen poteſt quis compelli, vt fructus ſuos æquis pretijs vendat, ne annona oneretur, l. annonã, circà med. ff. de extraord. crim.

12 Nam ad officium etiam Epiſcopi pertinet, vt tempore annonæ victualia iuſto pretio vendantur ne pauperes famæ pereant, l. 1. de epiſc. aud. Imò diuites tẽpore peſtis & annonæ poſſunt cogi vendere frumentum; & quod amplius eſt, gratis etiã pauperibus erogare, Ripa in l. 1. num. 119. ff. ſolu. matr.

13 Sed quæret aliquis, ſi quis rem venalem propoſuerit; an teneatur eam iuſto pretio vendere? Et quidem Bar. in l. non enim, nu. 1. rerum amot. not. ex illo tex. ſecundùm vnum intellectum glo. eum teneri, Sed Pet. Cyn. & Bal. in d. l. 1. de epiſco. aud. aliud ſentiunt: quia quilibet rei ſuæ eſt moderator & arbiter, l. in re mandata, C. mand. & hanc opi. contrà Bar. tenet etiam Alberi. in d. l. non enim: quia cõtractus antequàm ſint perfecti, ſunt voluntarij, & poſtquàm ſunt perfecti neceſſarij, l. in commodato, §. ſicut, ff. commod. l. ſicut, C. de actio. & oblig. & hanc opi. ſequitur etiam Iaſ. in l. rogaſti, nu. 1. ff. ſi cert. pet. licet in l. ſi quis eum, §. qui iniuriarum, nu. 40. ff. ſi quis caut. dubitauerit: Sed hæc ſententia debet reſtringi, vt in victualibus locum non habeat, l. 1. §. cura carnis, ff. de offic. præf. vrb. vt poſt Pet. diſtinguit Cyn. in d. l. 1. in prin. & nu. 2. de epiſcop. aud. & ex prædictis apparet.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Emptio & venditio ſine re non poteſt intelligi.*
2 *Fructus naſcituri vendi poſſunt.*
3 *Spes etiam vendi poteſt.*
4 *Emptio an locatio contracta intelligatur; in aliquibus caſibus dubitari poteſt.*
5 *Emptio omnium rerum, quæ poſſideri poſſunt, permittitur, niſi iure gentium, vel moribus ciuitatis ſit prohibita.*
6 *Liber homo vendi non poteſt, quod limitatur.*
7 *Res ſacræ & religioſæ diuini iuris ſunt; & ideò diſtrahi non poſſunt, & infrà, & limitatur nu. 10.*
8 *Aedes ſacræ diſtrahi nullo modo poſſunt.*
9 *Martyres & reliquiæ ſanctorum pretio comparari non poſſunt, quod limitatur nu. 11.*
12 *Dona, quæ ſunt Deo conſecrata, vendi non poſſunt; quod limitatur nu. 13.*
*Deo dicata ad humanos vſus transferri non poſſunt; ibidem, quod limitatur nu. 13.*
14 *Publica loca, quæ in vſu publico habentur, diſtrahi non poſſunt: quod limitatur, nu. 15.*
15 *Emptio & venditio earum rerum, quæ non ſunt in hominum commercio, de iure fieri non poteſt.*
16 *Emptio & venditio eius rei quæ eſt in commercio, interdum non valet.*
17 *Emptio & venditio non valet, ſi agatur, vt ad emptorem dominium non transferatur.*
18 *Emptio rei ſuæ non valet, quod pluribus modis limitatur.*
19 *Res aliena vendi poteſt, quod declaratur.*

## De conſideratione in rebus diſtrahendis adhibenda. Tit. V.

DICTVM eſt de conſenſu, nunc conſideremus res, quæ ſimiliter ſunt de ſubſtãtia emptionis & venditionis:
1 nam emptio & venditio ſine re, quæ væneat, non poteſt intelligi, l. nec emptio, in prin. ff. de contrah. empt. l. domum, & l. in venditionibus, eod. tit. & l. mulieris, §. 1. & ibi Alc. ff. de verb. ſignif. idem Alc. in conſ. 12. nu. 11. in fin. lib. 8. & Cæph. in conſ. 328. nu. 49. Verùm
2 planè fructus & partus futuri rectè emi poſſunt; vt cum editus fuerit partus; iam tunc, cum contractum eſt negotium, venditio facta intelligatur, atque ità retrotrahitur. Sed ſi id egerit venditor, ne naſcatur, aut fiat; ex empto agi poteſt, vt ille tex. ſubiunxit in d. l. nec emptio. ff. de contrah. empt.

3 Aliquãdò tamen & ſine re venditio intelligitur, veluti cum captus piſcium, vel auium, vel miſſiliũ emitur: emptio enim contrahitur, etiam ſi nihil inciderit, d. l. nec emptio, verſ. aliquandò; Sed certè ſpes empta videtur, quæ eſt loco rei, vt colligitur ex illo tex. Nam ipſum incertũ venire intelligitur, l. nam hoc modo, ff. de hæred. vel actio. vend. &

l. ſi

l. ſi fructum retis. ff. de actio. empt. & vend. & Zaſ.
conſ. 12. nu. 23. & 90. & ſeq. lib. 1. & poſteà dicemus.
4 Sciendum eſt etiam, quòd, ſi quam rem nobis fie-
ri velimus, veluti ſtatuā, vel vaſa aliqua, ſeu etiam
veſtem, vt nihil aliud, quàm pecuniam daremus;
emptio contrahitur: aliud eſt, ſi arcam dederim,
vt inſulam ibidem ædificares: quoniam tunc à me
ſubſtantia proficiſcitur, & ideò locatio & condu-
ctio intelligitur, l. Sabinus, ff. de contrah. empt.

Vndè etiam, ſi cum aurifice Titius conuenerit,
vt is ex auro ſuo certi ponderis, certæq. formulæ
annulos ei faceret, & acciperet, verbi gratia, 10.
aureos; quidam dicebant, materiæ quidem em-
ptionem, & venditionem eſſe; operæ autem loca-
tionem & conductionem: ſed magis placuit em-
ptionem & venditionem contrahi: Sed ſi Titius
ſuum aurum dederit, mercede pro opera conſtitu-
ta; dubium non eſt, quin locatio, & conductio in-
telligatur, §. item quæritur. Inſti. de loca. & côduc.

Item, ſi conuenerit mihi factum, vt certum nu-
merum tegularum mihi dares certo pretio, quas
tu faceres: fuit quæſitum, vtrùm emptio, an lo-
catio eſſet? Iabolenus reſpondit: ſi ex meo fundo
tegulas tibi factas vt darem conuenit; emptionem
eſſe, non conductionem: Toties enim conductio
alienius rei eſt, quoties materia, in qua aliquid
præſtatur in eodem ſtatu eiuſdem manet: quoties
verò ea mutatur & alienatur: emptio magis, quàm
locatio intelligi debet, l. conuenit, ff. de cont. empt.

5 Hoc autem loco de rebus, quæ diſtrahi non poſ-
ſunt; non eſt differendum: ſed regulariter omnium
rerum, quas quis habere, vel poſſidere, vel perſe-
qui poteſt, venditio rectè fieri poteſt: quas verò
natura, vel ius gentium, vel mores ciuitatis com-
mercio exemerunt; earum nulla eſt venditio, l. ſi
emptio. §. omnium. ff. de contrah. empt.

6 Ex hoc autem deducitur primò, quòd liber ho-
mo vendi non poteſt: quia niſi ſeruus fiat, in com-
mercio non eſt, l. & liberi hominis, & l. ſed Celſus,
ff. de contrah. empt. Sed hoc intelligitur, ſi quis
ſciens hominem liberum emerit: nam ſi ignorans
liberum pro ſeruo comparauit, emptio intelligi-
tur: quia difficilè cognoſci poteſt liber à ſeruo, d. l.
& liberi hominis, & in hoc caſu emptor ex empto
actionem habet aduerſus venditorem, quòd non
liceat ei habere, vt conſequatur, quod ſua intereſt
deceptum non eſſe, l. qui officij. §. 1. & d. l. ſed Cel-
ſus. & §. vlt. Inſti. eod.

7 Secundò deducitur, quòd res ſacræ, & religio-
ſæ vendi non poſſint: quia diuini iuris ſunt, & ideò
nullius in bonis eſſe intelliguntur, l. 1. in prin. & l. in
8 tantum. §. ſacræ. de rer. diui. Vnde ædes ſacræ, quæ
ritè per Pontifices ſunt Deo conſecratæ, diſtrahi
nullo modo poſſunt. §. & quoniā, in auth. de alien.
9 & emphy. Item martyres & reliquiæ Sanctorum
ſimiliter vendi & mercari non poſſunt. c. 2. de re-
liq. & ven. Sancto. & l. 3. de ſacroſ. eccleſ.

10 Sed hoc quoque debet reſtringi, vt habeat locum,
niſi quis ignorans loca ſacra & religioſa pro pro-
phanis emerit: nam, quamuis emptio nulla ſit, ta-
men ex empto actionem habet aduerſus vendito-
rem, quod ei habere non liceat, vt quod ſua inte-
reſt, conſequatur, d. l. ſed Celſus, & l. qui officij, §.
11 1. ff. de contrah. empt. Et quod de martyribus &
reliquijs Sanctorum dictum eſt, reſtringi etiam
debet, vt non habeat locum, ſi quis à prophanis
hominibus emerit, vt in eccleſijs recondantur.

Aret. & Alc. in d. l. 3. de ſacroſanct. eccleſ.
12 Dona etiam, quæ ritè ad myſterium Dei dedi-
cata ſunt, diſtrahi non poſſunt: quia quod ſemel
Deo dicatum eſt, ad humanos vſus transferri am-
plius non debet, c. comperimus. 14. q. 6. & c. ſemel
Deo, de reg. iur. lib. 6. & l. in tātum. §. ſacræ, de rer.
diui. & l. ædes ſacræ. ff. de contrah. empt. Ripa in l.
13 vlt. nu. 175. in fi. de reuo. don. Sed tamen ex cauſa
redemptionis captiuorum, & pro alendis paupe-
ribus, quandò aliunde non poſſunt educari, ven-
ditio permittitur, c. aurum eccleſia habet, 12. q. 2.
& l. ſancimus, de ſacroſan. eccleſ. & ibi glo. & Bar.
nu. 17.

14 Tertiò deducitur, quod loca publica diſtrahi
non poſſunt, quia in publico vſu habentur: & con-
ſequenter ab hominum commercio ſunt exempta,
d. l. ſed Celſus. ff. de contrah. empt. Et hoc ſimili-
ter intelligitur ſi quis ſciens emerit; tunc enim
emptio nulla eſt: ſed ſi ignorans, tamquàm pro-
phana emerit, quamuis emptio nulla ſit: tamen
ex empto actionem habet aduerſus venditorem,
quòd non licet ea habere, vt conſequatur, quòd ſua
intereſt, d. l. ſed Celſus, & l. qui officij. §. 1. ff. de con-
trah. empt. & quandò & quomodò hæc loca publi-
ca diſtrahi poſſint, paulò poſt explicabimus, infrà
eod. lib. tit. 8.

15 Ex his ergo apparet, quòd regulariter earum
rerum, quarum non eſt commercium, non eſt ven-
ditio de iure, licet plerumque de facto fiat, d. l. ſi
emptio. §. omnium, ff. de contrah. emp. Bar. in l. con
tinuus. §. cum quis. nu. 3. de verb. oblig.

16 Sed & ſi eius rei, cuius eſt commercium, emptio
fieri poſſit, d. l. ſi emptio. §. omnium, interdùm fie-
17 ri non poteſt; nam ſuæ rei emptio non valet, ſiue
ſciens, ſiue ignorans quis emerit: cum enim nullo
modo poſſit dominium ei acquiri, emptio & ven-
ditio dici non poteſt; neque enim res vendita in-
telligitur, de cuius dominio id agitur, ne ad em-
ptorem tranſeat, l. cum manu ſata. §. vlt. ff. de
contrah. empt.

18 Suæ igitur rei emptio non valet, ſiue ſciens, ſiue
ignorans quis emerit, & ſi ignorans emit, quòd
ſoluit, repetere poteſt: quia nulla obligatio fuit,
l. ſuæ rei, ff. de contrah. empt. Quarè, ſi rem meam
mihi ignoranti vendideris, & iuſſu meo alij tra-
dideris, dominium in eum non tranſit, l. ſed & ſi
conſenſum. §. ſi rem meam, ff. eod. tit. Vndè etiam,
ſi debitor rem pignoratam à creditore redemerit,
quaſi ſuæ rei emptor actione ex vendito non tene-
tur, & omnia integra ſunt creditori. §. ſi debitor,
ff. eod. tit. de contrah. empt.

Sed aduertendum eſt, quòd ſuæ rei emptio in
aliquibus caſibus conſiſtit; & primò ſi pro parte
tantùm ſua ſit: nam cum tota re, noſtram etiam
partem emere poſſumus, l. quòd ſi vno, in fin. ff. de
in diem addic. Et ideò ſi communis ea res empto-
ri cum alio ſit, ſciſſo pretio pro portione, emptio
pro parte valet, & pro parte non valet, l. ſed & ſi
communis, ff. de contrah. empt.

Secundò, ſi vſusfructus dumtaxat ementis ſit,
emptio valet, & iudicis officio pretium minuetur,
d. l. ſuæ rei, in fin. eod. tit.

Tertiò rei propriæ emptio conſiſtit, ſi aliquo
iure ab eo poſſit euinci, l. cum res, l. ſi mater tua.
C. de contrah. empt.

Quartò ſub conditione rem etiam meam eme-
re poſſum: quia fortè ſperatur res mea eſſe deſi-

nere, l. exiſtimo, ff. de contrahen. empt.

Quintò rei ſuæ emptio valet, cum ab initio id agitur, vt poſſeſſionem emat, quàm fortè venditor habuit, vt in iudicio poſſeſſionis potior eſſet, l. ſi in emptione, §. rei ſuæ, ff. eod. tit.

19 Rem autem alienam ab eo, qui non eſt dominus, diſtrahi poſſe, nulla dubitatio eſt: nam emptio eſt & venditio; ſed res emptori auferri poteſt, l. rem alienam, ff. de contrah. empt. ſufficit enim venditori rem ipſam præſtare, hoc eſt tradere; quæ res facit, vt ſi dominus ſit, emptorem quoque dominum efficiat: ſi verò dominus non ſit, euictionis nomine obligetur, l. ex empto, ff. de actio. empt. & l. 1. paulò poſt prin. ff. de rerum permut.

Sunt etiam aliquæ res, quæ ex priuilegio perſonarum, ſine cauſa & certa ſolemnitate diſtrahi nõ poſſunt; veluti minorum, & eccleſiarum & ciuitatum, de quibus nunc deſpiciamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Minorum prædia ſine auctoritate tutoris vel curatoris vendi non poſſunt.*
2 *Auctoritas tutoris & curatoris in ipſo negotio debet adhiberi.*
3 *Auctoritas tutoris & curatoris ſine verbis non poteſt interponi, niſi in iis, quæ tacitè fieri poſſunt.*
4 *Auctoritas tutoris & curatoris ſine cauſa cognitione non poteſt interponi.*
5 *Auctoritas ab eo tutore vel curatore interpoſita, qui non fecit inuentarium, non valet.*
6 *Minorum prædia ſine iuſta cauſa vendi non poſſunt.*
7 *Cauſa iuſta alienandi prædia minorum nõ eſt, quòd propter bellum facta ſint deteriora.*
8 *Minorum prædia propter æs alienum non poſſunt vendi, ſi ex bonis mobilibus ſolui poſſit.*
9 *Alienatio bonorum minoris aliter facta, quàm prætor decreuit, non valet.*
10 *Venditio bonorum minoris facta viliori pretio per æſtimationem prætoris an excuſet.*
11 *Diſcuſſio bonorum per iudicem fieri debet in prædiis minorum diſtrahendis.*
12 *Alienari debet res minoris minus vtilis.*
13 *Res magni pretii pro modico ære alieno diſtrahi non debet, ſi commodè fieri poſſit.*
14 *Tota res maioris eſt æſtimationis, quàm ſi in partes diuidatur.*
15 *Decretum iudicis in venditione prædiorum minoris, eſt neceſſarium; nec ſine iuſta cauſa ſufficit, nu. 16.*
17 *Cauſa cognitio in diſtrahendis prædiis minorum, delegari non poteſt, & nu. 26.*
18 *Decretum iudicis, ſtatim atque petitum eſt, interpoſitum præſumitur ſine cauſa cognitione.*
19 *Decretum à iudice interpoſitum ſtrictè debet intelligi, nec à maioritate rationis extendi poteſt.*
20 *Tutor tantùm poteſt conueniri, ſi decretum obreptitium obtinuit.*
21 *Tutores & curatores, ſi malè adminiſtrauerint, poſſunt conueniri; atque etiam alii petita prius in integrum reſtitutione.*
22 *Decretum obrepticium non impedit, quominus prædium diſtractum vendicari poſſit.*
23 *Decretum in venditione prædii minoris ab eo iudice poteſt interponi, in cuius territorio ſitum eſt.*
*Poteſt etiam interponi ab eo, cuius iuriſdictioni minor ſubiectus eſt, nu. 24.*
25 *Decretum interpoſitum his verbis, ſi & quatenus de iure venditio proceſſit: quomodò intelligatur.*
26 *Decretum interpoſitum in venditione prædiorum minoris, eſt mixti imperii parui, nec delegari poteſt.*
27 *Decretum, vt tutor vel curator poſſit vendere vel obligare, valet, licet debuerit eligere, quod eſt minori vtilius.*
28 *Decretum ſi fuerit interpoſitum, & prædia vtilia & maioris pretii ſint vendita, venditio valet.*
29 *Decretum præſumitur interpoſitum cum cauſa cognitione, ſed vide nu. ſeq.*
30 *Venditio prædiorum minoris non valet, ſi decretum ſit obrepticium.*
31 *Subhaſtatio in diſtrahendis prædiis minorum eſt neceſſaria.*
32 *Mobilia, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, æquiparantur immobilibus.*
33 *Pecunia licet ſeruari poſſit, tamen connumeratur inter res, quæ vſu conſumuntur, niſi ſit depoſita ad comparationem prædiorum.*
34 *Minor, qui à principe factus eſt habilis ad contrahendum, non intelligitur habilis ad alienandum.*
35 *Minor non poteſt alienare bona immobilia ſine decreto, etiam ſi ſit doctor.*
36 *Doctor, etiam ſi ſit minor, non poteſt petere reſtitutionem in integrum, ſi eſt læſus ob ignorantiam iuris.*
37 *Minor etiam minori non poteſt vendere bona immobilia ſine decreto.*
38 *Minor non poteſt ſine decreto alienare pia cauſa bona immobilia, niſi ingrediatur monaſterium.*
39 *Minor ſine ſolemnitate non poteſt alienare perſonalem actionem, quæ competit ad rem immobilem.*
40 *Minor non poteſt rem etiam ſibi communem cum alio vendere ſine ſolemnitate.*
41 *Minor ſine ſolemnitate non poteſt vendere rem etiã alienam, quam bona fide poſſidet.*
42 *Minor non poteſt ſine decreto alienare rem immobilem, etiam ſi pater habuerit eam venalem.*
43 *Prædia minorum ſine decreto vendita, cum fructibus poſſunt vendicari.*
44 *Prædia minorum ſine decreto non poſſunt alienari, etiam ex cauſa dotis.*
45 *Minor intrà quadriennium poteſt in integrum reſtitui aduerſus venditionem, etiam ſi facta fuerit cum ſolemnitate.*
46 *Reſcriptum principis idem operatur, quod decretum prætoris.*
47 *Minor poteſt fieri habilis ad alienandum.*
48 *Statutum poteſt diſponere, quòd minor abſque decreto poſſit alienare.*
49 *Minor, qui in ſuo territorio habet merum & mixtũ imperium, poteſt alienare abſque alio decreto: quia tacitè intelligitur.*
50 *Minor abſque decreto poteſt alienare poſſeſſionem rei immobilis.*
51 *Minor poteſt ſine decreto alienare fructus prædiorũ.*
52 *Minor poteſt ſine decreto alienare res, quæ ſolo curſu temporis deteriores fiunt.*
53 *Minor ſi ſit pubes poteſt cum iuramento alienare abſque alia ſolemnitate.*
54 *Alienatio prædiorum minoris ſine ſolemnitate, non poteſt reuocari, ſi ex neceſſitate ità facta fuerit.*
55 *Minor ex cauſa remunerationis poteſt ſine decreto rem immobilem alienare: ſed reuocatur in dubium, vt infrà.*

*Minor*

56 *Minor etiam cum decreto donare non poteſt.*
57 *Res mobiles minorum, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, ſine decreto, etiam ex cauſa remunerationis, alienari non poſſunt, neque per ſponſalitiam largitatē transferri, neque in dotem dari.*
58 *Prædia minorum ſine decreto alienari poſſunt, ſi pater permiſit in teſtamento, vel inter viuos, vt n. 60.*
59 *Teſtamentum, etiam ſi irritum factum ſit, declarat defuncti voluntatem.*
61 *Licentia data hæredibus alienandi prædia, intelligitur etiam ſi ſint minores.*
62 *Licentia alienandi ſine decreto, non poteſt permitti à minore, niſi pro executione vltimæ voluntatis.*
63 *Alienatio facta à minore ſine ſolemnitate requiſita valet, ſi facit meliorem ſuam conditionem, vt eſt com. opi.*
64 *Alienatio facta à minore ſine ſolemnitate poſt legitimam ætatem, etiam tacitè rata haberi poteſt, & nu. ſeq.*
65 *Ratihabitio retrotrahitur ad initium actus.*
66 *Pater filij minoris poteſt ex iuſta cauſa eius bona immobilia ſine decreto alienare, licet aliqui in puncto iuris diſſentiant.*

## De controuerſijs, quæ in diſtrahendis rebus minorum poſſunt accidere, dirimendis. Tit. VI.

IN primis ergo, vt prædia minorum
1 diſtrahi poſſint, plura neceſſariò re-
quiruntur: primò auctoritas tutoris
vel curatoris, l. neque, & l. cum qui,
C. de aucto. tuto. & Inſti. eod. tit.
2 quæ quidem auctoritas debet ſtatim in ipſo nego-
tio adhiberi: non autem poſteà ex interuallo, ne-
que per epiſtolam, l. obligari, §. tutor, ff. de aucto.
tuto. §. tutor. Inſti. eod. tit. l. ſi quis mihi bona, §.
iuſſum, cum glo. & Bar. num. 3. de acqui. hæred. Et
quidem auctoritas intelligitur interpoſita, cum
tutor vel curator dicit ſe approbare id, quod agi-
tur, l. etiam ſi non interrogatus, ff. de aucto. tuto.
3 Verba tamen requiruntur, vt colligitur ex d. l.
obligari, §. tutor, ff. de aucto. tuto. & l. 1. §. mutus,
& ibi not. Bar. num. 1. ff. de tutel. & §. tutor, Inſti.
de aucto. tuto. idem Bar. in l. 3. ff. de aucto.
tuto. Bal. in l. mandatum, nu. 3. C. mand. Quod lo-
cum habet etiam ſi tempore auctoritatis pręſtan-
dæ tutor non poſſit loqui, vt ſentit Bar. in d. l. 3. ff.
de aucto. tuto. & Bal. in l. ſi pater naturalis, ff. de
adopt. Lancell. Galiaul. in l. 1. in prin. nu. 29. verſ.
ſexto requiruntur verba, de verb. oblig. Sed hoc
ſanè intelligitur in ijs quæ expreſsè aguntur: non
autem in ijs, quæ tacitè fieri poſſunt, vt in ſocieta-
te, quæ ipſo facto contrahitur, Bal. in d. l. mandatū,
nu. 3. C. mand. & in l. ſi patruus, nu. 15. verſ. item
dico, commu. vtriuſque iud. & ſequitur Galiau. in
d. l. 1. nu. 29. in fin. de verb. oblig.
4 Præterea in auctoritate præſtanda requiritur
cauſæ cognitio; alioquin auctoritas dicitur per-
peràm interpoſità, Soz. ſen. in conſ. 48. num. 13. &
infrà, lib. 1. & nulla eſt differentia, non interueniat
auctoritas tutoris, an perperàm adhibeatur, l. nul-
la, ff. de aucto. tuto. Vndè etiam debet conſtare de
tutela, vt docet Bar. in l. legitimos in prin. num. 1.
5 ff. de legi. tuto. & ſimiliter, quòd fecerit inuenta-
rium, l. tutor, qui repertorium, ff. de admi. tuto. Bar.
in d. l. legitimos, in prin. nu. 1. & 7. qui alia etiam
neceſſaria perſtringit.
6 Secundò etiam in hac venditione prædiorum
minorum, requiritur iuſta cauſa diſtrahendi, velu-
ti quòd vrgeat æs alienum, vel cauſa dotis, l. 1. cir-
cà prin. & l. magis puto, §. nō paſſim, & §. ſi æs alie-
num, de reb. eorum, qui ſunt ſub tute, vel cura, l. lex
quæ tutores, C. de admi. tuto. l. ob æs, & l. minorū,
de prædi. ſine decret. non alien. Corn. in conſ. 208.
nu. 2. lib. 3. Bero. conſ. 183. lib. 1.
7 Neque verò illa intelligitur eſſe iuſta cauſa ven-
ditionis, quòd res factæ ſint propter bellum dete-
riores: quia non eſt perpetua, Rapha. Cuma. in l.
pretia rerum, num. 5. verſ. item ſi poſſet, ff. ad leg.
Falc. Natta in conſ. 631. nu. 18. & fuit dictum co-
ràm bo. me. Lauretano in Rom. Caſalis Turricel-
læ, die 10. Martij 1587.
8 Tertiò requiritur, quòd æs alienum ex alijs bo-
nis mobilibus ſolui non poſſit, d. l. 1. circà prin. de
reb. eorum. Neque enim paſſim tutoribus ſub ob-
tentu æris alieni permitti venditio debuit: neque
eis via diſtractionis tributa eſt, ſed prætori huius
rei arbitrium commiſſum eſt, qui diligēter explo-
rare debet; an vrgeat æs alienum, ità vt neceſſe ſit
diſtrahi poſſeſſiones; neque tutoribus & curatori-
bus fidem adhibere debet: quia nonnumquàm lu-
cri ſui cauſa aſſeuerare ſolent hoc eſſe neceſſariū,
d. l. magis puto, §. non paſſim, & §. in primis, de re-
bus eorum, Corn. in conſ. 207. nu. 3. lib. 3. Dec. in
conſ. 60. nu. 2. verſ. & licet alienatio, Pariſ. in conſ.
98. num. 2. lib. 1. Bero. in conſ. 183. lib. 1. Crau. in
conſ. 336. nu. 8. & in conſ. 879. nu. 8. & infrà.
9 Et, ſi prætor tutoribus permiſerit vendere, & il-
li obligauerint, vel contrà; non valet, quod actum
eſt: quia qui aliud fecit, quàm quod à prætore de-
cretum eſt, nihil agit: quandoque enim expedita
venditio vtilior eſt pupillo, & quia forma decreti
non fuit ad vnguem obſeruata, l. ſi pupillorum, §.
ſi prætor, & ibi Alberic. de reb. eorum, & Bal. in
rub. extrà de procur. nu. 18. Alc. conſ. 19. num. 12.
verſ. non obſt. l. ſi pupillorū, lib. 2. & Bero. conſ. 182.
nu. 9. & 10. lib. 1. Sed ſi prætor ità decreuerit ven-
dere, obligarève permitto, liberum arbitrium ha-
bet, quod faciat; quamuis prætor non rectè parti-
bus ſuis functus ſit: quia debuit ſtatuere, & elige-
re, vtrùm magis obligare, an vendere permittat,
d. l. ſi pupillorum, §. ſi prætor, verſ. quid ergò, & ibi
Bar. & alij, ff. de reb. eorum.
10 Itē, ſi tutor vendidit rem minoris pretio viliori,
præcedente iudicis æſtimatione, excuſatur, l. vlt.
cum glo. & ibi Bar. nu. 4. & Bal. nu. 6. C. de magiſt.
conuen. Rom. in ſing. 79. incip. excuſatur tutor.
Sed hoc Bar. d. nu. 4. intelligit, niſi manifeſtum ſit,
illam æſtimationem eſſe iniuſtam, & de hoc eſſet
fama publica inter vicinos, quod putat perpetuò
notandum eſſe, & memoria retinendum.
11 Quartò requiritur, quòd hoc iudici conſtet ex
bonorum diſcuſſione, d. l. magis puto, §. non paſ-
ſim, & §. in primis, de reb. eorum, & l. lex, quæ tuto-
res, C. de admi. tuto. Nam vbi alienandi neceſſi-
tas incumbit, prius mobilia ſunt excutienda, qui-
bus non inuentis, tunc bona ſoli diſtrahi debent,
quàm minimo minoris incommodo, vt in d. §. non
paſſim. Vndè debet iudicis ſententia interlocu-
toria præcedere, per quam declaretur bona mobi-
lia non extare, Ang. in auth. de eccleſ. rerum alien.
quem ſequitur Fab. de Monte in tract. de empt. &

vend.q.5.princ. verſ.ſequitur videre de forma, nu.
95.ibi, item & decimum. Pariſ.in conſ.85. nu.23.
lib.3.Rol.in conſ.33.nu.6. lib. 1. & in conſ. 60. nu.
7.lib.4.
12 Quintò requiritur, quòd diſtrahatur res, quæ ſit
minus vtilis, l.& ſi ſine.§.1.de minor. & d.l. magis
puto.§.non paſſim.verſ.ſed ſi ſit alia poſſeſſio, de
reb.eorum.
13 Sextò animaduertendum eſt, ne pro modico ære
alieno res magni pretij diſtrahatur, d.l.& ſi ſine,
§. 1. de minor. & d.l. magis puto, §. non paſſim,
verſ.item prætor, de reb.eorum, Afflic.dec.249.nu.
1.verſ.quinto.Rol.conſ.60.nu.9. lib.4. Sed hoc in-
telligitur, quandò in patrimonio minoris eſt præ-
dium, quòd poſſit vendi vſque ad concurrentem
quantitatem æris alieni, vel quandò prædia con-
iuncta poſſunt commodè æquo pretio pro parte
diſtrahi; tunc enim decretum, quòd integra di-
ſtrahantur, tamquàm obreptitium nullius eſt mo-
menti: Sed ſi pro parte nõ poſſunt vendi iuſto pre-
tio, nec aliundè æs alienum ſolui poteſt, valet de-
cretum, vt res tota diſtrahatur, Bal. in conſ. 75.
lib.1.& ſequitur Menoch.in conſ.214.nu.33. in fin.
14 & conſ.287. nu. 22. nam res tota maioris eſt æſti-
mationis, quàm ſi in partes diuidatur, l.Mæuius.
§.vlt.ff.fam. erciſc.Bal.in l.1.nu.3.Saly.num.4. C.
commu.diuid.
15 Septimò decretum iudicis eſt neceſſarium, l. 1.
in princ.& d.l.ſi pupillorum.§.ſi prætor, & tot.tit.
de reb.eorum, & tot.tit.de præd.mino.ſine decret.
non alien.& l.lex quæ tutores, C.de admi.tuto.
16 Neque decretum ſufficit, niſi iuſta venditionis
cauſa interueniat, vt ſuperius expoſitum eſt, & ca-
ſus eſt apertus in l.minorum, & in l.ob æs, de præd.
mino.ſine decre.non alien. & ideò cauſæ cognitio
adhiberi debet: prætori enim hæc res quærenda
commiſſa eſt, non negligenda: & ideò ſi prætor
aditus citrà cauſæ cognitionem diſtrahi permiſe-
rit, venditio nullius erit momenti, l.cum hi, §.ſi
prætor.ff.de tranſac.coniũcta l.magis puto. §.non
paſſim, cum ſeq. de reb. eorum, Dec. in conſ. 556.
nu.5.& infrà. Crau.in conſ.879.nu.7. & infrà. De-
cia.in conſ.30.nu.6.lib.1.Rim.iun.in conſ.247. nu.
46.& infrà. Oſaſch.dec.171.nu.9.& infrà, cum dec.
17 ſeq. Atque huiuſmodi cauſæ cognitio alteri dele-
gari non poteſt, l.2.de offic.eius.
18 Et, cum cauſæ cognitio ſit neceſſaria, eleganter
deducitur, quòd, ſi decretũ ſtatim atque petitum
eſt, interpoſitum fuerit; nihil actum intelligitur:
quia præſumitur interpoſitum abſque cauſæ cogni
tione, Alex.in conſ.218.num.8.lib.2.& in conſ.45.
nu.11.lib.6.Iaſ.in l.2.nu.16.C.de eden.& in l.iudi-
ces, nu.3.C.de iudic. Cran.in conſ.879. nu.2.verſ.
ſecundo. Pariſ.in conſ.98.nu.7.lib.1.Rim.iun. in
19 conſ.247.nu.46. & infrà, & in decreto à iudice in-
terpoſito ſtrictiſſima ſit interpretatio, adeò vt non
liceat à maioritate etiam rationis argumentari,
d.l.ſi pupillorum.§.ſi prætor.ff.de reb.eorum.Bero.
in conſ.182.nu.9.& 10.lib.1.
20 Illud etiam eſt aduertendum, quòd pupillo tri-
buitur actio contrà tutorem ſolum, quandò tutor
ipſe per obreptionem à iudice obtinuit bona pu-
pilli poſſe alienari, l.magis puto.§.manet. de reb.
eorum, & ità intelligit Menoch. in conſ. 387. nu.
21 2.& ſeq. Sed ego conſidero, quòd etiam in ijs, quæ
tutores vel curatores malè geſſiſſe probari poſsũt,
non ſolùm in eos competat actio perſonalis, ſed
etiam contrà alios petita prius in integrum reſti-
tutione, l. vlt. de temp.in integ.reſtit. l.3.ſi tutor,
22 vel curat. interuen. Amplius dico, quòd ſi decre-
tum eſt obreptitium, nihil impedit, quominus
prædium poſſit vendicari, vt paulò poſt ſubijciam.
23 Quæret etiam aliquis, à quo præſide debeat de-
cretum interponi, vtrùm ab eo, cuius iuriſdictio-
ni minor ſubiectus eſt, vel ab eo, in cuius territo-
rio ſitum eſt prædium? quòd verius videtur, l. ſi
prædium, de prædi. mino. ſine decret. non alien.
Paul.Caſt.in conſ.352.nu.1.verſ.item in alienatio-
ne, lib.1.Crau.in conſ.30.nu.1.ad fin.
24 Sed puto aduertendum, quòd is etiam iudex,
cuius iuriſdictioni minor eſt ſubiectus, poteſt de-
cretum interponere, cum diſtrahitur res ſita ex-
trà ſuum territorium, l. magis puto. §. illud, de
reb.eorum: nam iſte actus eſt fauorabilis, quippe,
qui ſecundum voluntatem exercetur, & ideò ex-
tenditur. Paul.Caſt.in conſ.319.nu.2. verſic.inter-
dùm exercet.lib.1.
Vnde quærit etiam Bal. poſt Iacob. de Are. in l.
1. num.1. C.de contrah.empt. ſi minor patauinus
vendidit rem ſuam ſitam in territorio parmenſi;
an iudex patauinus, in cuius loco celebratur con-
tractus, debeat decretum interponere, vel iudex
parmenſis, in cuius territorio res ipſa ſita eſt? &
quidem vtrinque argumentatur, Nam, quòd iudex
parmenſis debeat decretum interponere, adducit
d.l. ſi prædium, de præd. mino. Pro iudice autem
patauino perpendit, quòd in eius loco negotium
geſtum eſt, & adducit l. in hac. C.de dona. & d. l.
magis puto.§.illud, de reb.eorum, & tandem con-
cludit, quemlibet poſſe decretum ſuum interpo-
nere; idq́. cautius eſſe opinatur, arg.l.iuriſperitos.
§.1.ff.de excuſ.tuto.idemq́. Bal.poſt Alber. tutius
eſſe ſcribit in d.l.magis puto. §.illud. & Alberi. in
d.l.ſi prædium, de prędi.mino. & in l.2.eod.tit. &
ità tenet etiam Arch. in c. in venditionibus.17. q.
4.& Calder.in conſ. 1. ſub tit. de empt. & vend. &
Tiraq.qui alios etiam refert, de retrac.lign. §. 36.
in glo.3.nu.23.
25 Si autem iudex ità decretum interpoſuerit præ-
dictę venditioni: meam auctoritatem, & decretum
interpono, ſi & quatenus de iure venditio proceſ-
ſit: non poteſt opponi, quòd ante decretum ven-
ditio eſſet nulla; quia debet intelligi, quatenus
alias de iure proceſſit præter decretũ; voluit enim
ſupplere defectum decreti, Bar.per illum tex. in l.
3.nu.2.de legat.præſtan.
26 Item hoc decretum eſt mixti imperij parui,
quòd tamen delegari non poteſt, l.2.de offic. eius:
ſed hoc pluribus modis reſtringit Gaſp. Vall. in l.
imperium, nu.154.ff.de iuriſd.om.iud.
27 Illud etiam eſt applicandum, quòd ſi iudex in-
terponendo decretum, vtatur verbis generalibus,
& ambiguis; vt putà, quòd tutor vel curator poſ-
ſit vendere, vel obligare; valet, etiam ſi debuerit
exprimere, quòd erat vtilius; & erit in electione
tutoris vel curatoris, vendere, vel obligare, vt ſu-
perius diximus nu.9.in fin.
28 Rurſus quæret aliquis, ſi decretum fuerit inter-
poſitum; & vendita ſint bona magis vtilia, & ma-
ioris pretij; an venditio valeat? Et quidem magis
videtur valere; nam hoc iure non eſt expreſſum,
quòd ſi fuerint vendita prædia maioris pretij, ven
ditio ſit nulla, quemadmodùm expreſſum eſt; quòd
ſi venditio fiat ſine decreto, nullius ſit momenti.
Et

Et multà quidem fieri prohibentur, quæ tamen ſi facta fuerint valent, c.ad apoſtolicam. de regular. c. ſuper eo, in fin. de teſtib. l. 1. §. biduum. ff. quand. appel. ſit l. patre furioſo. ff. de ijs, qui ſunt ſui, vel alien. iur. & ibi glô. Nam ad officium iudicis pertinet inquirere, an immineat æs alienum, & vnde puſſit cum minori incommodo ſatisfieri, d. l. magis puto. §. non paſſim, & §. nec non illud, & §. in-
29 primis, de reb. eorum. Vnde iudex præſumitur cum cauſæ cognitione decretum interpoſuiſſe, l. ob æs, de præd. mino. & iuſtè præſumitur decretum iudicis fuiſſe interpoſitum, vt in his terminis conſuluit Corn. in conſ. 71. nu. 8. & in conſ. 109. nu. 2. & 5. lib. 3.

30 Sed diuerſa ſententia mihi magis placet, quòd ſi appareat æs alienum ex alijs rebus minoris æſtimationis poſſe ſolui, venditio nullius ſit momenti; quia decretum dicitur obreptitium, l. magis puto. §. manet actio pupillo, coniuncto §. item prætor, & l. 1. poſt princ. verſ. quòd ſi fortè, de reb. eorum, in quibus dicitur, manere pupillo actionem, ſi potuerit probari obreptum eſſe prætori, & ità ex facto reſpondit Corn. qui ſibi non conſtat, in conſ. 207. nu. 2. & infrà, lib. 3. & in conſ. 185. per totum, lib. 4. idemq́. ſcribit Zaſ. in conſ. 21. col. 2. verſ. quòd ſi maximè, lib. 1. dicens, & ſi maximè omnes ſolemnitates ſeruatę eſſent, & cauſæ cognitio pręceſſiſſet; ſi tamen probari poſſit, obreptum fuiſſe prætori, adhùc nihil impedire decretum iudicis, per l. 1. in 2. reſp. de reb. eorum, & l. & ſi præſes, de præd. mino. vbi ſi falſis allegationibus circumuenta ſit religio iudicis, decretum non impendiet, quominus prædium diſtractum poſſit vendicari, quod Pariſ. etiam conſuluit in conſ. 85. nu. 27. & infrà, lib. 3. & Crau. in conſ. 179. num. 9. Sed tamen onus probandi incumbit minoribus: quòd prætori fuerit obreptum, vel quòd falſis allegationibus prætor fuerit circumuentus, vt ex prædictis iuribus colligitur, & ità intelligit etiam Corn. in d. conſ. 109. nu. 6. lib. 3. & Menoch. in conſ. 314. nu. 27. & infrà, qui loquitur de cauſa falſa, & iniuſta: & ſi eſt iniuſta, ſimiliter, inquit, eſt nullum decretum, vel debet renocari: & hoc pluribus auctoritatibus poteſt confirmari, quas euitandæ prolixitatis gratia prætereo.

31 Octauò videtur neceſſaria ſubhaſtatio in venditione earum rerum, quæ loco moneri non poſſunt, l. & ſi ſine. §. 1. cum glo. de minor. & ibi Bar. Spec. in tit. de emptio. & vend. §. nunc dicendum, verſic. ſi igitur tutor, aliàs verſ. hoc quoque. Bar. in l. alio. ff. de alim. lega. & in l. ſi tempore. C. de fid. inſtr. & iur. haſt. fiſc. lib. 10. Bal. qui hanc dicit eſſe comm. opi. in conſ. 184. nu. 1. lib. 2. quod ſenſit etiam Ang. in l. ſi is, qui bona, in princ. nu. 6. ff. de pigno. & ità reſpondit Rom. in conſ. 321. nu. 2. Alex. in conſ. 53. nu. 7. verſ. & oportet conſtare, lib. 3. Dec. in conſ. 403. nu. 12. in priu. Afflic. in dec. 249. in fin. Pariſ. in conſ. 98. nu. 10. lib. 1. Crau. in conſ. 336. nu. 9. Rol. in conſ. 99. nu. 17. lib. 1. & in conſ. 60. num. 16. & infrà, lib. 4. Decia. in conſ. 30. nu. 6. verſ. item neceſſe eſt; lib. 1. Rim. iun. in conſ. 247. nu. 42. & infrà, & ex his apparet hanc ſententiam frequentiori calculo eſſe receptam. Sed Corn. in conſ. 29. nu. 3. lib. 4. ſcribit, quòd ſi minori expediat venire ad licitationem, ſatis videatur neceſſaria; quia iudex tenetur facere illud, quod expedit, licet non ſit vſque adeò neceſſaria, vt eius omiſſio vitiet contractum, neque ſemper expediat minori expectare licitationem.

32 Quod autem in rebus immobilibus minorum conſtitutum eſt, vt ſine decreto prætoris & cauſæ cognitione diſtrahi non poſſint; extenditur primò, vt habeat locum etiam in rebus mobilibus, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, l. lex quæ tutores. C. de
33 admini. tuto. Sed tamen pecunia, licet ſeruari poſſit, regulariter ſine decreto poteſt alienari; quia connumeratur inter res, quæ vſu conſumuntur, l. 3. §. fuit quæſitum, cum glo. ff. ad Trebell. §. conſtituitur, Inſti. de vſuf. Bal. in l. ſi curatorem habens, num. 5. de in integ. reſt. min. Sed ſi pecunia ſit depoſita ad comparationem prædiorum, non poteſt ſine decreto alienari. l. 3. §. vſuras, verſic. quid ergò, de contrar. & vtil. actio. tutel. Rom. in conſ. 188. nu. 7. Aret. in l. ſi ex legati cauſa, col. 4. circà med. ſub nu. 4. de verb. oblig.

34 Secundò extenditur, quod minor ſine decreto non poſſit vendere res ſoli vel mobiles, quæ ſeruando ſeruari poſſunt, etiam ſi veniam ætatis impetrauerit, l. 2. §. fœminas, in fi. verſ. ità tamen, cum glo. & l. eos, de ijs, qui ven. ætat. impet. nam qui ſimpliciter factus eſt habilis à principe, vt pro maiori habeatur ad contrahendum, non intelligitur habilis ad alienandum, Paul. Caſt. per illum tex. in d. l. 2. & in conſ. 102. non eſt dubiũ, col. 2. verſ. pro quo facit optimè, in antiq. & in nouis eſt conſ. 161. lib. 2. Soz. ſen. in conſ. 130. col. 2. lib. 1. Dec. conſ. 403. nu. 10.

35 Tertiò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi minor ſit doctor, Bologni. in auth. habita, nu. 200.
36 ne fil. pro pat. Verùm ſi doctor minor 25. annis fuerit læſus ex ignorantia iuris, non poteſt petere in integrum reſtitutionem, Lancell. Galiaul. in l. Centurio, nu. 11. de vulg. ſubſt. vbi alios etiam refert.

37 Quartò extenditur, vt minor ſine decreto non poſſit vendere etiam alteri minori, l. ſi pupillorum, in princ. de reb. eorum, & l. inter omnes, cum glo. de pręd. min. & Bero. in conſ. 179. nu. 3. lib. 1.

38 Quintò extenditur, vt minor ſine decreto iudicis non poſſit vendere etiam piæ cauſæ, niſi ipſe ingrediatur monaſterium, Abb. in c. in præſentia, nu. 11. de probat. Tiraq. de legib. connub. in glo. 6. nu. 164.

39 Sextò extenditur, vt non poſſit ſine ſolemnitate requiſita vendere etiam perſonalem actionem, competentem ad rem immobilem, glo. in l. 1. ſi aduerſ. tranſ. Bar. in conſ. 70. Aug. Aret. Inſti. de inuti. ſtip. in prin. Alex. in l. à diuo Pio. §. in venditione, in 1. not. ff. de re iud. Purp. in conſ. 496. nu. 2. Tiraq. de retrac. conuent. in fin. num. 108. Amplius dico, quòd ſi minor habeat actionem perſonalem ad fundum, vel ad centum, valet ceſſio; ſed ſi ſoluat fundum, non valet, Bar. in l. ſi ſic. §. vlt. in fin. de leg. 1.

40 Septimò extenditur, vt minor ſine decreto non poſſit vendere rem etiam ſibi communem cum alio, l. qui neque, in fin. de reb. eorum, Bero. in conſ. 134. nu. 4. lib. 1.

41 Octauò extenditur, vt minor non poſſit ſine decreto vendere rem etiam alienam, quam poſſidet bona fide: quia ipſe eſſet obligatus, glo. in l. magis puto. §. 1. de reb. eorum, quam ſequitur & dicit eſſe notab. Cur. ſen. in auth. ſacramenta puberum, nu. 19. ſi aduerſ. vend.

42 Nonò extenditur, vt quamuis pater habuerit rem venalem; tamen filius minor eam vendere non poſſit ſine decreto, caſus eſt in l. 1. §. ſi defun-

ctus,& ibi Bal.de reb.eorum,quod ſcribit etiam
Rol.de Curte inter conſ. ad vltim. vol. conſ.123.
nu.61.lib.1.

43 Decimò extenditur, vt ſi bona minorum ſine
decreto fuerint alienata, poſſint cum fructibus
vendieari,l.ſi prædium,l.non ſolùm,& l.prædiorũ,
de præd.minor. & l.2.ſi quis ignorans rem minor.
Dec. in conſ. 60. num.3. verſ. cum ergò nulla,& in
conſ.556.nu.6. Crau. in reſponſ. pro genero,num.
285.in fin. & infrà.

44 Vndecimò extenditur,vt res minorum non poſ-
ſint alienari ſine decreto etiam ex cauſa dotis, l.
lex,quæ tutores,C.de admi.tuto.glo. in l.Titia, &
ibi Saly.de iur.dot.idem Saly.in l.1.ſi aduerſ.dot.
Couar.prac.qq.c.28.nu.12. Rim.iun.conſ.189.nu.
2.Menoch.conſ.114.nu.15.

45 Prætereà adnotandum eſt,quòd & ſi ſolemnitas
requiſita fuerit obſeruata: adhùc tamen minor
intrà quadriennium, poſtquàm 25. ætatis annum
exceſſerit; ſi fuerit læſus,poteſt in integrum reſti-
tui,l.vlt.de temp.in integ. reſtit. & l.2.3. & vlt. ſi
tutor. vel curat. interue. Et in arbitrio minoris eſt
vtrùm velit tutorem,vel curatorem conuenire,vel
bona,quæ ſunt diſtracta,reuocare, l.etiam in ijs,&
d.l.vlt.ſi tutor, vel curat. interue. Fulgo. in conſ.
150.ſub nu.4.verſ.ad ſecundum,Crau.in conſ.866.
nu.17.

Sed,quod res minorum ſine tutoris,vel curato-
ris auctoritate,& decreto prętoris,& cauſæ cogni-
tione,diſtrahi non poſſint, primò debet reſtringi,
46 niſi reſcriptum principis interueniat: quia tan-
tundem operatur,quod decretũ prætoris, l. illud,
quandò decret.opus nõ eſt,Ruy.in cõſ.68. in prin.
& in conſ. 161. num.26. lib.1. Nam & ſi minor 25.
ann. veniam ætatis à principe impetrauerit; non
tamen poteſt bona immobilia alienare, l.2.de ijs,
47 qui ven. ætat. impet. ſed ab ipſo principe poteſt
48 fieri habilis ad alienandum. Vnde ſimiliter ſtatu-
tum valet,quòd minor 25. ann. ſine decreto bona
immobilia poſſit alienare,Soz.ſen.in conſ.130.nu.
1.lib.1.& poſt Ang.ſcribit Iaſ.dicens raròalibi in-
ueniri,in l.de quibus,nu.63.ff.de legib.

49 Secundò debet reſtringi, vt venditio rei mino-
ris ſine decreto non valeat,niſi ipſe minor ſit prin-
ceps,vel in ſuo territorio habeat merum & mixtũ
imperium: nam ſatis intelligitur decretum inter-
uenire,ſi contractus ſuit à Domino, vel principe
celebratus,arg.l.pe.C.de don.int. vir. & vxo.& ibi
Bal.& in l.ea lege. C.de condic. ob cauſ. Bero.in
conſ.61.nu.34.lib.1.Cæph. in conſ.579.nu.13.

50 Tertiò debet reſtringi,vt licet minor ſine ſolem-
nitate requiſita non poſſit rem ipſam diſtrahere,
hoc eſt proprietatem; tamen ſi ſit poſſeſſor ipſius
rei,poſſit in alium poſſeſſionem transferre, l. poſ-
ſeſſionem,ff.de acqui.poſſ. & Alex.ibi num.3.hanc
opi. putat veriorem,quicquid Rom.nu.3.contra-
dixerit.

51 Quartò debet reſtringi, vt quamuis minor res
immobiles ſine decreto vendere non poſſit; tamẽ
fructus earum poſſit diſtrahere,glo.in l.1.ſi aduerſ.
vſucap. quam ſingularem dicunt, Angel. & Imol.
in l.1.§.fuit quæſitum,ff.ad Trebel. & tradit Alex.
in conſ.49.nu.6.verſ. fructus enim,lib.1.& in conſ.
37.nu.3.lib.4.& in conſ.92.nu.4. & infrà, lib.6. Sed
hoc mirum videri non debet: quia fructus à ſolo
ſeparati ſunt res,quæ ſeruando ſeruari nõ poſſunt,
l.procurator tutorum,ff.de procur.quarum rerum
alienatio minoribus non eſt interdicta, l. lex quæ
52 tutores,C.de admi.tuto. per quam idem conſtitu-
tum eſt in omnibus rebus, quæ ſolo curſu tempo-
ris deteriores fiunt,Bal.in l.ſingularia, col.5.verſ.
idem fortè,ff.ſi cert.pet. Tiraq.de retract.lign.§.1.
glo.7.nu.52.

53 Quintò debet reſtringi, vt minor, ſi ſit pubes,
poſſit ſine decreto vendere cum iuramento: hoc
enim inuiolabiliter debet cuſtodiri, auth. ſacra-
menta puberum, ſi aduerſ. vend. Soz. ſen. in conſ.
131.nu.1.lib.4. & ità conſuluit Cæph.in conſ.403.
nu.26.& infrà,& Rim.iun.in conſ.247. & plerique
alij.

54 Sextò debet reſtringi, vt venditio facta ſine ſo-
lemnitatibus non debeat retractari, quoties eam
ità fieri neceſſarium fuit,Ruy.in conſ.91.circà fin.
lib.5.per l.1.§.item hoc edictum,verſic. etiam, ff.
quand.falſo tuto.& ſequitur Crau.in conſ.866.nu.
20.aliàs 21. verſ.atque in ſpecie alienationis.

55 Septimò debet reſtringi, vt minor poſſit ad re-
munerandum ſine decreto rem immobilem alie-
nare,Rom.in l.ſi antè nuptias, nu.2.ff.ſolu.mat. &
ſequitur Iaſ. qui latè diſſerit, in l. ſi non ſortem,§.
libertus,nu.8.verſ.nonus effectus. ff. de condic.in-
56 deb. Sed conſidera,quòd minor etiam cum decre-
to non poteſt donare res immobiles, l. vlt. circà
med. ſi maior fact. ſine decre. fact. alienat. rat.
hab.& l.1.§.1.ff. de tutel. & ratio. diſtrah. & l.2.ſi
aduerſ.donat. & hanc opi. conſulendo tenet Aret.
in conſ.24.nu.15. Nec Rom.in d.l.ſi antè nuptias,
nu.2.loquitur de donatione rerum immobilium,
57 ſed mobilium: quæ tamen,ſi ſeruando ſeruari poſ-
ſunt,non poſſunt ſine decreto alienari, l.lex, quæ
tutores,C.de admi. tuto, neque ex cauſa remune-
rationis donari, d.l.vlt. ſi aduerſ. donat. Aret.d.
conſ.24. nu. 13. Item res immobilis ſine decreto,
nec per ſponſam minorem 25. annis ſponſo dona-
ri poteſt,l.prædia,de præd.mino. Rom.in d.l.ſi an-
te nuptias,nu.2.

Addo etiam, quòd res mobiles, quæ ſeruando
ſeruari poſſunt, ſine decreto iudicis, nec propter
nuptias donari,nec in dotem dari poſſunt,vt frau-
dis occaſio tollatur,d.l.lex,quæ tutores, verſ.præ-
cipimus,C.de admi.tuto.licet aliud dixerit Rom.
in d.l.ſi antè nuptias,nu.2.per d.l.vlt.§.cum autẽ,
ſi maior fac.alien.fac.rat. hab. cui glo. ibidem re-
ſpondet,& in d.l.lex,quæ tutores, §.1.in verbo,vel
in dotem,quæ tamen ſe inuoluit, & Bar. in 2.not.
colligit,quòd minor non poteſt dare in dotem,vel
donationem propter nuptias, immobilia ſine de-
creto, & illa lex idem diſponit de rebus, quæ ſer-
uando ſeruari poſſunt.

58 Octauò debet reſtringi, vt res immobiles, vel
quæ ſeruando ſeruari poſſunt, ſine decreto diſtrahi
non poſſint,niſi parentes teſtamento vel codicillis
id cauerint,l.1.in prin.& l.vlt.de reb.eorum,& l.1.
& 3. quand. decret.opus non eſt,& Tiraq.qui alios
refert,de legib.connub.in glo.6.nu.191.

59 Quod extenditur primò, vt habeat locum,etiã
ſi parentes id permiſerint in teſtamento,quod po-
ſteà irritum factum ſit: quia ex eo etiam voluntas
declaratur,d.l.vlt.de reb. eorum, qui ſunt ſub tu-
te.vel cur.

60 Secundò extenditur,vt huiuſmodi licentia poſ-
ſit concedi non ſolùm in vltima voluntate, ſed
etiam in actu inter viuos, vt ſenſit Bar. in l. qui
Romæ,§.cohæredes in fin.& ibi colligit Aret. etiã
in fin.

in fin. & Iaſ.num.21. de verb. oblig. Quinetiam
61 ſi aliquis in genere dat licentiam hæredibus ſuis, vt poſſint alienare prædium; ſub iſta licentia generali comprehenduntur etiam pupilli hæredes: quod nemini mirum videri poteſt, ſi pupillus hæredibus inſtitutis in teſtamento; hæc licentia concedatur: quia neceſſariò refertur ad eos, qui hæredes ſcripti ſunt. Sed hoc locum habet etiam, quandò iſta licentia elicitur ex verbis expreſſis in contractu inter viuos, quo quidem tempore non præſumitur quis cogitaſſe, quales hæredes ſit habiturus; & ideò hoc maximè notandum, & memoria retinendum putat Aret. in d.§.cohæredes, in verbis extremis.

62 Sed tamen hoc eſt intelligendum, vt poſſit fieri alienatio ſine decreto, quandò teſtator qui permiſit, erat legitimæ ætatis, diuerſum eſt ſi eſſet adultus; nam tunc, licet valeat teſtamentum quòad alia: non tamen debet obſeruari quòad iſtam facultatem alienandi: vel diſtingue: aut minor in teſtamento permittit alienationem pro executione contractus, & tunc non valet, aut pro executione vltimæ voluntatis, & tunc valet: quia quòad teſtandum cenſetur iure maioris, l. Aurelio, §. vlt. de liber. leg. & ità intelligit Bal. in l.illud.quand. decreto opus non eſt.

63 Nonò debet reſtringi, vt venditio ſine ſolemnitate requiſita valeat, ſi minor ſuam conditionem meliorem fecerit, arg. l.cum ij, §. eam tranſactionem.ff.de tranſac.& ibi not.Iacob. Butrig. Alberi. de Roſa.Bal.Ang. Fulgo. Paul. Caſt.glo. in l.ſi fundus ſterilis, de reb.eorum, & hanc eſſe com.opi.teſtatur Iaſ.in l.contrà iuris.ff.de pac. & ità Rolan. etiam profitetur in conſ. 99.num. 38. lib. 1. quam etiam ſententiam, licet aliqui contradixerint, communem & veriorem eſſe reſpondit Decia. in conſ.121.nu.55.lib.3.

Sed aduerte, quia Iaſ.in d.l.cum ij.§.eam tranſactionem, num.2. ff.de tranſac.ſecundùm omnes, dicit minorem non poſſe vendere rem immobilem ſine decreto, etiam ſi cõditionem ſuam meliorem faciat; & quòd ſolemnitas ſit neceſſaria, etiam in bonis minorum ſterilibus, probatur ex l. ſi fundus, in princ. ff.de reb.eorum.glo.Bar.& alij in d.l.cum ij, §.eam tranſactionem. ff.de tranſac. & ità atteſtatur etiam Iaſ. in d.l.contra iuris, in princ.nu.9. & ſequitur Crau.conſ.336.nu.8. Rim.iun. in conſ. 5.nu.38.& infrà, & nu.90.& nu.175.& in conſ.255. nu.24.& infrà.

64 Decimò debet reſtringi, vt venditio facta à minore ſine ſolemnitate poſt legitimam ætatem poſſit etiam tacitè rata haberi, vt in tit.ſi maior.fact. alienat. fac. rat. hab. Vndè ſi tacet per quinquennium, poſtquàm factus eſt maior, videtur venditionem ratam habuiſſe, l.1.& l.vlt.eod.tit. Anch.
65 in conſ.242.nu.4.verſ.& ſine dubio. Et hæc ratihabitio expreſſa vel præſumpta trahitur retrò ad tẽpus contractus, d.l.vlt.ibi, quaſi ab initio legitimo decreto fuiſſet res alienata: & hæc eſt propria natura cuiuſlibet ratihabitionis, vt trahatur retrò ad tempus initij contractus, l.vlt.C.ad Maced. l.licet.ff.de indic.c.ratihabitionem, de reg.iur.lib. 6.& ità ex facto reſpondit Alex.in conſ. 117. nu.2. lib.5.& ſequitur Dec.in conſ.232.num. 5. dicens, quòd alienatio bonorum minoris, quæ fuit nulla, ratificata videtur, ſi poſt maiorem ætatem tacitè contractum approbauit, percipiendo aliquid ex tali contractu; per l. Paulus reſpondit. ff. rem rat. hab.

An autem & quomodò poſſit minor antè perfectam ætatem ratam habere venditionem, tradit Iaſ.in l.cum hi, §.eam tranſactionem, ſub nu. 2. ff. de tranſac. & Purp. in conſ.456. num. 22. & infrà. Rim.iun.in conſ.248.nu.38.& infrà,

66 Vndecimò debet reſtringi, vt pater filij minoris ſine decreto poſſit eius bona diſtrahere, Azo. in ſum.de bon. quæ liber. in verſic. habet autem pater, lex enim multùm confidit de paterna pietate, l.nec in ea, ad ſi.verſ. ideò autẽ.ff.de adult.& ſequitur Bal.in l.1.in prin.de reb.eorum, dicẽs hoc Azonis dictum alibi non reperiri. idemq. ſcribit Bal.in l.præſes.C.de tranſ.& ibi Alex. nu. 7. & per illum tex. not. etiam Bal. in l. cum emancipatis. de pręd.minor. Quod not.etiam Bal.per illum tex. in l. vlt. §. ſin autem æs alienum. de bon. quę liber. Nam ibi datur patri poteſtas alienandi bona filij, vt ſatisfaciat creditoribus, & de decreto nullam facit mentionem, vnde in fin. Bal. concludit, quòd pater alienando res filij propter nẽceſſitatẽ, non indiget decreto iudicis, & ſequitur Dec. in conſ.209.nu.3. Ruy.in cõſ.101.nu.2.lib.5. & Afflic. in dec.393.num.1. & 2. & hanc com. eſſe opi. & in practica ità obſeruari, ſcribit Cur.ſen.in d.l.ſi pręſes, num.12. licet diſputando diuerſam etiam ſententiam tueatur, & ſimiliter Iaſ. ibid.nu.5.legendo aliud defendit: ſed dicit temerarium eſſe conſulendo, & iudicando ab iſta communi ſententia recedere, & hanc dicit eſſe veritatem, idem Iaſ. in l.ſingularia, num.19. ff.ſi cert.pet. qui etiam ex verbis Bal.hoc dictum vocat aureum & ſingulare, & hanc quoque opin. in conſulendo, & iudicando eſſe amplectendam dicit Ioann. Crot. in l. frater à fratre, num. 31. quamquàm in puncto iuris aliam ſententiam dicat eſſe veriorem.

Sed eleganter, & copioſè diſſerendo Tiraq.in l. ſi vnquàm, in prin.num.28. & infrà, hanc etiam in puncto iuris tuetur, & omnibus modis veram eſſe arbitratur, atque ità intelligit, quòd pater, qui eſt legitimus adminiſtrator, poſſit propter neceſſitatem filiorum, veluti æs alienum exoluendum, bona ipſorum immobilia, etiam ſi ſint minores, ſine decreto iudicis vendere: Nam, cum in his bonis habeat vſumfructum, non eſt veriſimile, quòd velit eam temerè alienare, ità vt ſuum quoque amittat vſumfructum, arg. l.cum de indebito. ff.de probat. & hanc opi.com. etiam profitetur Couar. var. reſol.lib.1.c.8.nu.6. qui eam intelligit de alienatione neceſſaria, quæ fit ob ęs alienum; aliamve vrgentem neceſſitatẽ, quæ ipſi filio immineat, quemadmodùm & ipſe Azo.loquitur, & Bal.in l.1. in prin. de reb.eorum, & in l.ſi pupillorum. §.ſi pater, eod. tit. Aret.in l.vlt.§.pupillus, de verb.oblig. Iaſ. in l. filiusfam. in fin.qui ſatiſda. cog. Loaz. in l.filius fam.§.diui.nu.32. de lega.1. & Tiraq. in d.l.ſi vnquàm, in prin.nu.32.de reuoc.donat.

---

*SVMMARIVM.*

1 *Res eccleſiarum immobiles diſtrahi non poſſunt.*
2 *Solemnitas iuris ciuilis in diſtrahendis rebus eccleſiarum, non eſt ſeruanda, niſi quatenus à iure pontificio eſt recepta.*
3 *Principes ſæculares, nec de perſonis, nec de rebus eccleſiaſticis poſſunt diſponere.*

4 Subhaſtatio à iure pontificio non requiritur in alienandis rebus eccleſiæ.
5 Solemnitas à iure pontificio tradita in diſtrahendis reb. eccleſiæ.
6 Epiſcopus non debet generaliter conſentire, vt res damnoſa vendi poſſit, ſed ſpecialiter.
7 Conſenſus capituli in diſtrahendis rebus eccleſiæ debet eſſe expreſſus, niſi ſit ſcientia & patientia diuturna.
8 Conſenſus Capituli tacitus in alienatione rei eccleſiæ ad modicum tempus ſufficit.
9 Abſentes canonici non debent vocari ad capitulum, quandò agitur de alienandis rebus eccleſiæ.
10 Capitulum fieri nõ poteſt, niſi ſint præſentes duæ ſaltem partes ex tribus, vt res immobiles eccleſiæ poſſint alienari.
11 Nomina ſingulorum de Capitulo non eſt neceſſe exprimere in venditione rerum eccleſiæ.
12 Tractatus vnus ſufficit in venditione rerum eccleſiæ etiam cathedralis.
13 Tractatus non requiritur in venditione rei eccleſiæ collegiatæ, ſed conſenſus Capituli ſufficit.
14 Tractatus in inſtrumẽto ſeparatim fieri debet à venditione rerum eccleſiæ.
15 Solemnitas, cuius mentio fit in inſtrumento, præſumitur ex diuturnitate temporis.
16 Solemnitas inducta à conſuetudine laicorum in diſtrahendis rebus eccleſiæ, non eſt ſeruanda.
17 Conſuetudo, quòd prælatus irrequiſito Capitulo poſſit alienare res eccleſiæ, non valet.
18 Conſuetudo oneroſa eccleſiæ, quæq. canonicis obuiat inſtitutis, improbatur.
19 Conſuetudo, quòd alienatio rei eccleſiæ ex quacunque cauſa fieri poſſit, non valet.
20 Conſuetudo, quòd aliqua ſolemnitas canonum non ſeruetur in venditione rerum eccleſiæ; ſi non ſit damnoſa, valet; alioquin ſeruari non debet, niſi ſit immemorabilis.
21 Solemnitas inducta in venditione rei eccleſiæ debet ſeruari, etiam ſi fiat in caſu permiſſo, & pecunia in vtilitatem eccleſiæ conuertatur.
22 Neceſſitatis cauſa res eccleſiæ poſſunt alienari.
23 Prælatus, qui iurauit non alienare inconſulto Rom. Pontifice, vrgente neceſſitate poteſt alienare.
24 Prælatus ex ſuo patrimonio debet eccleſiæ ſubuenire, ſi ſit diues.
25 Cauſa alienationis non præſumitur iuſta, ſi ſit facta, vt æs alienum ſoluatur, etiam ſi ſolemnitas fuerit ſeruata: quia debet probari pecuniam fuiſſe ſolutam, & verſam in eccleſiæ vtilitatem: quod limitatur.
26 Alienatio bonorum eccleſiæ poteſt fieri etiam ex cauſa vtilitatis.
Venditio rerum eccleſiæ fieri poteſt, ſi ſint inutiles, ibidem.
Item pro reparandis domibus, & molendinis, nu. 27.
28 Venditio rerum eccleſiæ fieri poteſt propter euidentem vtilitatem, ſine ſolemnitate, ſi ex pretio ſtatim vtiliores comparentur.
29 Res eccleſiæ, quæ ſunt nullius aut modicæ vtilitatis, ſine ſolemnitate alienari poſſunt vrgente neceſſitate.
30 Tempus venditionis inſpicitur, an ſit melior conditio eccleſiæ: & an ſufficit conditionẽ eccleſiæ non eſſe deteriorem, ibid.
31 Venditio rerum eccleſiæ poteſt etiam fieri pro redimendis captiuis, & pro alendis pauperibus.
32 Vendi poſſunt terrula & vinea exigua, aut longè poſita, quæ ſunt minus vtiles.
33 Alienari poſſunt res eccleſiæ ex cauſa remunerationis; ſed merita æqualia probari debent.
34 Prælatus ex cauſa remunerationis poteſt alicui concedere rem immobilem, ad vſum modici temporis, non autem dominium transferre.
35 Cauſa alienandi res eccleſiarum ad duas reducũtur, ſcilicet neceſſitatis, & vtilitatis.
36 Conſenſus prælati & aliorum requiritur in diſtrahendis rebus eccleſiarum, & infrà maximè nu. 38.
37 Epiſcopus eccleſiæ, non rerum, debet interponere auctoritatem.
39 Epiſcopus cum conſenſu Capituli poteſt res eccleſiæ alienare; ſed cum auctoritate Legati non poteſt ſine conſenſu Capituli.
40 Legatus cum conſenſu Capituli abſque conſenſu Epiſcopi, non poteſt res illius eccleſiæ alienare.
41 Epiſcopus ex cauſa neceſſitatis an poſſit rem ſuæ eccleſiæ alienare, & ſibi ipſi auctoritatem impertiri.
42 Epiſcopi hodie iurant res eccleſiæ nõ alienare inconſulto Rom. Pontifice: quod intelligitur de ijs, quæ ſunt de menſa.
43 Epiſcopus non poteſt præſtare conſenſum eccleſiæ ſuæ, cum Capitulo alienante, quandò in facto proprio interponit auctoritatem.
44 Alienatio facta à prælato, qui ſolus reperitur in eccleſia, an valeat.
45 Prælatus cum Capitulo ſine auctoritate Epiſcopi, non poteſt alienare bona eccleſiæ.
46 Abbatis conſenſus ſufficit, ſi habet iuriſdictionem quaſi epiſcopalem in alienatione rei eccleſiæ.
47 Papæ auctoritas abſque alia ſolemnitate ſufficit in alienatione rerum eccleſiæ, niſi ſit ſubreptitia, nu. 49. Item iuſta cauſa requiritur, nu. 50.
48 Commiſſarij Rom. Pontificis habent eius auctoritatem, niſi poteſtas ſit reſtricta.
49 Reſcriptum ſubrepticium nullius eſt momenti; ſed cum apparet de euidẽti vtilitate eccleſiæ, aliæ ſubreptiones non nocent.
50 Papæ auctoritas ſufficit, quòad ſolemnitatem, ſed requiritur etiam iuſta cauſa alienandi.
51 Papæ aſſerenti de cauſa alienationis rei eccleſiæ, an ſit credendum.
52 Papa in bonis eccleſiarum pleniſſimam habet poteſtatem.
53 Alienatio rerum eccleſiæ facta ſine ſolemnitate, & iuſta cauſa, eſt nulla, ſi eccleſia velit, non aliter: ex quo infertur.
54 Tertius an poſſit nullum dicere contractum venditionis facta à prælato eccleſiæ ſine ſolemnitate requiſita.
55 Alienatio rerum eccleſiæ facta forma ſeruata, ſine iuſta cauſa; an ipſo iure valeat.
56 Prælatus, qui ſine ſolemnitate, vel ſine iuſta cauſa, bona eccleſiæ alienauit, poteſt ea reuocare.
57 Fratres, qui ſunt incapaces bonorum immobilium, poſſunt vendere, vt ſuis neceſſitatibus ſubueniant; nec vlla ſolemnitas eſt neceſſaria.
58 Solemnitas & iuſta cauſa eſt neceſſaria in alienatione rerum eccleſiæ, etiam ſi fiat alteri eccleſiæ: quod limitatur.

De

## De controuerſijs, quæ in diſtrahendis rebus eccleſiarum poſſunt accidere, dirimendis. Tit. VII.

Es etiam eccleſiarum immobiles,
1 quamuis non ſint ſacræ, nec religioſæ, regulariter diſtrahi non poſſunt,
vt 12.q.2.per tot.& c.1.& tot.tit.de
reb.eccl.non alien.in antiq. & lib.6.
& clem.1.eod.tit.& in auth.de reb.eccl.non alien.
Et, quamuis noſtri propoſiti non ſit omnia, quæcumque pertinent ad alienationem rerum immobilium eccleſiarum, diſcutere; præſertim cum huiuſmodi tractatus ab alijs non minus doctè, quàm copioſè fuerit abſolutus; tamen, quæ mihi ad rem, de qua agitur, videntur pertinere, breuiter perſtringam.

Et primò dicemus de forma huius venditionis; ſecundò de cauſis; tertiò de perſonis, quæ debent aſſentire: de quibus etiam, quod pertinet ad formam, attingere neceſſe eſt.

2 Circà primùm triplex forma poteſt conſiderari,
prima eſt iuris ciuilis, ſecunda iuris pontificij,
tertia conſuetudinis. Et quidem forma requiſita
à iure ciuili in venditione rerum eccleſiarum habetur in auth. hoc ius porrectum, de ſacroſ. eccleſ.
quæ tamen non debet obſeruari, niſi quatenus à
iure pontificio ſit recepta, glo.in c.dudum, de reb.
3 eccl. non alien. nam principes ſæculares nec de
perſonis, nec de rebus eccleſiaſticis poſſunt diſponere, c.bene quidem, 96.diſt.c.1.de reb.eccleſ.non
alien.lib.6. And. de Iſern.in c.1.nu.3.qui feud.dar.
poſſ. Bal.in d.auth.hoc ius porrectū, nu.3. Abb.in
c.eccleſia ſanctæ Mariæ, nu.10.de conſtit. & ibidē
Fely.nu.38.Imol.in l. quod dicitur, nu. 10.de verb.
oblig. Alex.in conſ.145. num.11. in fin.lib.7. Soz.
4 ſen.in conſ.29.nu.8.lib.1. Et ideò ſubhaſtatio, quæ
inter cætera requiritur à iure ciuili, non eſt neceſſaria: quia à iure pontificio non exigitur, vt Bal.
& Soz. dicunt in locis proximè citatis.

5 Forma autem à iure pontificio tradita hæc eſt,
vt accedat ſolemnis, & diligens tractatus totius
cleri, atque conſenſus Epiſcopi, c.ſine exceptione,
12.q.2.& c.1.de reb.eccleſ.non alien.lib.6.& clem.
1.eod.tit.& quidem conſenſus Capituli poteſt interuenire antè & poſt venditionem, Imol.& alij in
c.cum nos, de ijs, quæ fiunt à prælat. Abb.in c.edoceri, nu.12.de reſcript. Ruy.conſ.111. nu.9.lib.4.

6 Illud autem aduerte, quòd ſi Epiſcopus generaliter concedit licentiā vendendi rem damnoſam,
non rectè facit: quia debet eam ſpecialiter exprimere, ſed ſi concedit purè, valet, Bar. in l. ſi pupillorum, §. ſi pupillus, in fin.ff.de reb. eorum.

7 Neque verò ſufficit tacitus Capituli conſenſus;
ſed debet eſſe expreſſus, d.c.ſine exceptione, & c.1.
de reb.eccleſ. non alien. lib.6. cum alijs adductis
per Tiraq.de legib. connub.in glo.5.nu.13.Sed tamen hoc debet reſtringi, primò vt ſufficiat ſcientia & patientia diuturna: quia tantumdem operatur, quod expreſſus conſenſus, Bar. in l.gerit, in
fin de acqui. hæred. Alex. in l.2. §. voluntatem,
nu.3.verſ. hoc tamen limita, ff.ſol.mat.Ruy.conſ.
111.nu.6.lib.4.

8 Secundò debet reſtringi, vt conſenſus expreſſus
requiratur in alienatione perpetua, non autem in
temporali, c.2.de his, quæ fiunt à prælat. Fely. in
c.cum omnes, num.18.de conſtit. Tiraq. de legib.
connub. glo.5. num.68. Sed aduerte, quòd tacitus
cōſenſus Capituli ſufficit in alienatione ad modicum tempus: quia tunc agitur de modico præiudicto, alias requiritur conſenſus expreſſus, Selua
de benefic.par.3.q.10.nu.4.

9 Item ſciendum eſt, quòd canonici abſentes vocari non debent, ſed ſolùm præſentes, glo. in c.
præſentium, de teſtib. lib. 6. auth. hoc ius porrectum, & ibi Bal.nu.3. verſ. ſubſequenter, de ſacroſ.
eccleſ. & Abb.in d.c.cum omnes, nu.7. verſ. & nota, de conſtit. Corn.in conſ.181.nu.26. & 27.lib.2.

10 Sed aduerte, quòd licet abſentes non ſint vocandi, tamen qui ſunt præſentes, debent eſſe duæ
ſaltem partes ex tribus, vt poſſint rem immobilem eccleſiæ diſtrahere, glo. notab. in d.auth. hoc
ius porrectum, in verbo, maiorem, quam ibi ſequuntur Doc. & Iaſ.conſ.54. nu.1.lib.1.

11 Neque verò neceſſe eſt exprimere nomina ſingulorum, licet aliud ſit in venditione rerum ciuitatis, Corn.in conſ.181.nu.44.lib.2. Gab.concl.2.
nu.5.de fid.inſtr.lib.1.

12 Quod autem dictum eſt de diligenti tractatu,
vt ſit neceſſarius, de vno tātùm intelligitur, Corn.
in d.conſ.181.nu.4.& infrà, lib.2. Item hoc intelligitur de eccleſia cathedrali: nam in inferiori tractatus non requiritur, ſed ſufficit conſenſus ſuperioris, Dominic. de S.Gem.in c.1. num.20. de reb.
eccl.non alien.lib.6. Ruy.in conſ.86. in prin.lib.1.
13 Sed ſi eccleſia inferior ſit collegiata, requiritur
cōſenſus Capituli, niſi aliter ſe habeat cōſuetudo,
Franc.in d.c.1. nu.22.de reb. eccleſ. non alien.lib.
6. An verò ſit neceſſe nomina ſingulorum exprimere in inſtrumento, tradit Gab.concl.2.num.4.de
fide inſtrum.lib.1.

Illud etiam eſt adnotandum, quòd ſi inſtrumentum dicat, Abb. & conuentus præcedentibus tractatibus vendidit; hæc verba, ſi aliter non apparet de tractatibus, nocent perſonis contrahētibus,
non autem eccleſiæ, Bal.in c. edoceri, nu.6. de re-
14 ſcrip. Vnde de tractatu, qui eſt de forma venditionis, debet fieri inſtrumentum ſeparatum, Bar. in
auth. ſi quis in aliquo, num.11.in fin.& 12. & Dec.
num.36.de eden. idem Bar.in l.ſi forte, num.6.ff.de
caſt.pecul. Corn.conſ.348.nu.5.lib.1. Ruy.in conſ.
189.nu.7.in fin.& 8. lib.1. & conſ.40. num.3. lib.5.
Gram.in dec.79.nu.18.& 19. Crau.in reſp.pro ge-
15 nero, nu.26. & ſeq. Verumtamen ſolemnitas, de
qua fit mentio in inſtrumento, præſumitur ex diuturnitate, vel antiquitate temporis: nam ex ſpatio 30. vel 40. annorum ſine dubio præſumitur interueniſſe, vt poſt glo. tradit Imol. in c. peruenit,
nu.10.& 12.de empt.& vend. Alex.conſ.79.nu.13.
& 14.verſ. fortificatur, & verſ.& per prædicta, lib.
1.& conſ.113.nu.5.eod.lib. & conſ.219. nu.26.cum
ſeqq. lib.6.Corn.conſ.288.nu.3.lib.4. Cur.ſen.conſ.
76.nu.3. Rimin. ſen.con.429. num.25. & 31.& 33.
Soz.ſen.dicens com.opi. & verani, in conſ.266.nu.
34. lib. 2. Dec. qui ſimiliter com. atteſtatur, conſ.
36. nu.8. verſ. vltimò, aliàs verſ. & in alienatione
bonorum eccleſiæ, & conſ.341. nu.13. & conſ.409.
nu.8. quam etiam com. profitetur, & in iudicando
ab ea non eſſe recedendum, dicit Goza. conſ. 73.
nu.20.& 21. & ſequitur Ferr.in conſ.142.nu.8.verſ.
ſecundo confirmatur, & Hier.Gabr.in conſ.80.nu.
17.lib.2.& ſæpè in ſacro Auditorio ità fuit reſolutum, vt idem ſubiungit & refert nu.18.& præcipuè

coram

corâm Robuſterio in Neapolitana Fundici, die
1.Iunij 1579.& nouiſsimè coram Illuſtriſs. D.Car.
Seraph. tunc temporis Sacri Palatij Apoſt. Audi-
tore in Rom.Caſalis die 27.Iunij 1593. Et hoc ſa-
nè intelligitur, quandò huius ſolemnitatis facta
fuerit mentio in inſtrumento venditionis, vt poſt
alios declarat Dom.Siln.Ald.conſ.1. nu. 175. con-
iunctο nu.54.& 55.

Hæc autem forma, quemadmodùm debeat ob-
ſeruari planius declarabitur, cum paulò poſt de
perſonis, quæ debent alienationi conſentire, in
ſpecie diſſeremus.

Porrò tertia eſt forma, quæ inducitur à conſue-
16 tudine, quæ ſi fuerit inducta à laicis, nullius eſt
momenti,auth.caſſa.de ſacroſ. eccleſ.c.quæ in ec-
cleſiarum, de conſtit. Si autem fuerit inducta ab
ipſis eccleſijs, diſtinguendum eſt, aut diſponit ſu-
17 per iure perſonæ, vt putà,quòd prælatus poſſit ir-
requiſito Capitulo alienare,& non valet,c. cum
18 cauſa, & ibi Innoc.de iudic. nam conſuetudo, quæ
inducit grauamen eccleſiæ, & canonicis obuiat
inſtitutis,improbatur,c.1.& 3.de conſue.illa enim
dicitur potius corruptela, quàm conſuetudo, c.
19 cum venerabilis, eod. tit. de conſue. Aut verò di-
ſponit ſuper cauſa, vt putà, quòd alienatio pro
quacunque etiam leui cauſa fieri poſſit, & ſimili-
ter non valet: quia nimium lædit eccleſiam, arg.
l.prohibere. §. planè, quod vi aut clam. Aut verò
diſponit ſolùm ſuper iure ſolemnitatis vel formæ;
& tunc aut omiſſio formæ poteſt eſſe damnoſa ec-
cleſiæ, veluti ſi omittatur tractatus, & non debet
obſeruari,d.c.cum cauſa, in ratione, & d.c.1.de
conſue.

20 Et,quòd conſuetudo non poſſit diminuere ſolem-
nitatem inductam à iure cano. in alienatione re-
rum eccleſiæ, ſi ſit ei oneroſa, ſcribit Anchar.in
clem. 1.in fin.de reb.eccl.non alien. & Card. col.5.
verſ. vigeſimo primò quæro: & plenius declarat
Abb.in c.cum cauſa,nu.15.& Fely. nu.13. & infrà,
de re iud.& in ſpecie, quòd non valeat conſuetu-
do, vt alienatio rei eccleſiæ ſine auctoritate Epi-
ſcopi, vel ſuperioris, fieri poſſit, poſt Ioan. And.
& alios, tradit Afflic. in c.1.verſ.vigeſimoquinto,
num.63. de prohib.feud. alien.per Frideri.& hanc
opin.com.etiam profitetur Cur.iun.in trac. feud.
parte 2.q.4.primæ q.princ. nu.6. quam tamen nu.
7.reſtringit, vt habeat locum, niſi eſſet conſue-
tudo tanti temporis, cuius initij memoria non
exiſtat.

Aut verò omiſſio formæ non eſt damnoſa eccle-
ſiæ; & tunc valet, vt not.in c.1.de reb. eccleſ. non
alien.lib.6.Archid.in d.c.ſine exceptione.12.q.2.&
Bal.in d.auth.hoc ius porrectum, nu.4. de ſacroſ.
eccleſ.

21 Notandum eſt etiam, quòd non ſufficit aliena-
tionem eſſe factam in caſu licito, & pecuniam eſſe
verſam in vtilitatem eccleſiæ, niſi ſeruetur ſolem-
nitas à iure pontificio requiſita, vt ſcribit Abb.in
c.cum cauſa.nu.17.de re iud.quod intelligitur, ni-
ſi ſit talis conſuetudo, vt valeat, Fely. ibidem
nu.26. Item valet alienatio facta in caſu licito ſine
ſolemnitate in foro conſcientiæ, Fely.in c.1.num.
67.circà med.de conſtit.

Dictum eſt de forma, quæ requiritur in vendi-
tione rerum eccleſiarum: nunc videamus de cau-
ſis, ex quibus venditio fieri poſſit.

22 Et quidem prima eſt cauſa neceſſitatis; veluti
vt debitum eccleſiæ ſoluatur,c.hoc ius porrectum,
10.q.2. quod deſumptum eſt ex auth. hoc ius por-
rectum, de ſacroſ. eccleſ. & hæc cauſa neceſſitatis
exprimitur etiam in c.1.de reb.eccl.non alien.lib.
6.& in clem.1. eod.tit. & tanta poteſt eſſe neceſſi-
tas eccleſiæ, vt prælatus ſine conſenſu Capituli
poſſit etiam magna prædia alienare, Archid. in c.
terrulas,in fin. 12. q.2. & quòd imminente neceſſi-
tate non ſeruata forma bona eccleſiæ poſſint alie-
nari, Fely.etiam ſcribit in c.cum acceſſiſſent, nu.
32.de conſtit. Sed poſteà ſolemnis ratihabitio re-
quiritur, Bal.in c.1.in prin.col.3.verſ.dicit Archi.
qui feud.dar.poſſ.& ſequitur Afflic. col.4. aliàs 5.
verſ.dicit tamen.

23 Item prælatus, qui iurauit non alienare incon-
ſulto Roma. Pontifice; ſi immineat ſumma neceſ-
ſitas, & requirat tantam celeritatem, vt non poſ-
ſit conſulere ſuperiorem, alienare poteſt. Abb. in
c.vlt.nu.8.de eccleſ.ædific. Fely.in c.2. num.37. &
38.de ſponſ.Tiraq.de legib.connub.in glo. 6. num.
129.& Rol.in conſ.80.nu.6.lib.3.

24 Sed notandum eſt, quòd ſi prælatus ſit diues ex
patrimonio; & alienat bona eccleſiæ, etiam in
caſu neceſſitatis & vtilitatis, peccat mortaliter;
quia de ſuo patrimonio debet eccleſiæ ſubuenire,
vt poſt diuum Thom. ſcribit Fely. in c.per tuas, il
3.nu.2.de ſimo.

25 Illud etiam eſt aduertendum, quòd, licet in
alienatione rerum eccleſię, quę fuit facta ſeruata
forma: iuſta cauſa pręſumatur; tamen ſi alienatio
facta ſit, vt æs alienum eccleſiæ ſoluatur,non præ-
ſumitur, ſed debet probari,non ſolum pecuniam
debitam eſſe ſolutam,ſed etiam verſam in vtilita-
tem ipſius eccleſiæ, Inno.in c.1.nu.1. de depoſ. &
Card.ibidem nu.5.verſ.mihi placet, & Imol. num.
14.& 17.& Abb.nu.9.verſ.& videtur,& latè tradit
Couar.var.reſol.lib.2. cap.17.nu.3. Sed hoc habet
locum, quandò alienatio fit pro ſoluendis debitis
ex mutuo contractis,vel certis caſibus,vt per eos,
alioquin emptor non tenetur probare pretiũ fuiſ-
ſe verſum in vtilitatem eccleſiæ,ſed ſufficit factum
fuiſſe depoſitum, vt ex communi Doc. ſententia
tradit Dec.in conſ.36.num.8. quod in ſacro etiam
Auditorio ſępiſſimè receptum fuit, vt dictum eſt
corâm bo.mem. Io.Bapt. de Rubeis in Auximana
bonorum die 1584.vel 1585. idem fuit deciſum
corâm Illuſtriſs. D. Card. Seraph. tunc temporis
Sacri Palatij Apoſtolici Auditore in Anchonitana
terrarum die 13.Iunij 1578.& corâm Illuſtriſs. D.
Cardinali Pamphilio in Florentina bonorum, die
29.Feb.1593.

26 Secunda venditionis cauſa eſt vtilitatis,& ideò
ſi ſint res, quæ plus incommodi, quàm vtilitatis,
afferant eccleſiæ, poſſunt vendi, vel permutari,d.
c.ſine exceptione, in fin.12.q.2.c.vt ſuper,in fin.de
27 reb.eccl.non alien.& l.vlt.ff.de int.dot. Et hæc cau
ſa vtilitatis poteſt etiam intelligi, ſi fiat pro repa-
randis domibus, vel molendinis eccleſiæ, Card.in
clem.1.in prin.verſ.quinto nota, de reb.eccl.non
alien. qui etiam dicit hanc eſſe cauſam neceſsita-
tis,& ſequitur Decia.conſ.14.num.13.in fin. & 14.
lib.2.quod eſt intelligendum, ſi abſque reparatio-
ne hæc ædificia corruerent; & hæc eſt neceſsitas
cauſatiua:nam ſi non fiat venditio,ſequitur detri-
mentum eccleſiæ, ergo euidentem reſpicit vtili-
tatem.

28 Res autem eccleſiarum propter euidentem vti-
litatem

litatem etiam ſine ſolemnitate diſtrahi poſſunt, vt
res vtiliores ſtatim comparentur, Afflic. in rub. de
vaſal. qui cont. conſtit. Lothar. benef. alien. num. 2.
Soz. Iun. in conſ. 77. num. 69. & ſeq. lib. 1. & conſ. 28.
nu. 10. lib. 2. & Pariſ. in conſ. 16. nu. 99. lib. 2.

29 Fatendum eſt etiam res exiguas, quæ ſunt nul-
lius aut modicæ vtilitatis, poſſe diſtrahi ſine ſo-
lemnitate, ſubſiſtente neceſſitate, c. terrula, 12. q. 2.
Ferret. conſ. 148. nu. 7.

30 Item ſatis eſt meliorem eſſe conditionem eccle-
ſiæ tempore contractus; non enim infirmatur, ſi
poſteà deterior fiat, Bal. conſ. 334. in fin. lib. 1. Bo-
nif. de Vital. in clem. 1. nu. 58. de reb. eccl. non alie.
Afflic. in rub. de vaſal. qui cont. conſt. Lothar. be-
nef. alien. nu. 3. in fin. & ità fuit deciſum coràm Il-
luſtriſſimo D. Cardinali Seraphino tunc temporis
ſacri palatij Apoſtolici Auditore in Ancho. terra-
rum die 13. Iunij 1578.

Præterea ſufficit conditionem eccleſiæ non eſſe
factam deteriorẽ, vt Menoch. ſcribit in conſ. 134.
nu. 15. Sed certè in d. c. ſine exceptione, requiritur,
quòd conditio eccleſiæ melior reddatur, & in d. c.
1. de reb. eccl. non alien. lib. 6. & in d. clem. 1. eod.
tit. requiritur cauſa neceſſitatis, vel vtilitatis. Sed
ſi eccleſia velit ſtare contractui, altera pars non
poteſt illum infringere ſub prætextu damni ipſius
eccleſiæ, vt paulò poſt ſubijciam.

31 Tertia eſt cauſa pietatis: nam pro redimendis
captiuis, & alimonia pauperum, res eccleſiæ poſ-
ſunt alienari, c. caſellas, & ſeq. 10. q. 2. & c. aurum
habet eccleſia, 12. ead. q. 2. & l. ſancimus, de ſacroſ.
eccleſ.

32 Quarta eſt cauſa minoris incommoditatis, ve-
luti ſi ſint terrulæ, & vineæ exiguæ, & eccleſiæ mi-
nus vtiles, aut longè poſitæ, d. c. terrulas, 12. q. 2.
& has cauſas colligit glo. in ſumma ead. 12. q. 2. &
Bal. in auth. hoc ius porrectum, nu. 4. verſ. ſubſe-
quenter venio, de ſacroſ. eccleſ. & in conſ. 378. nu. 1.
lib. 3. & Abb. in c. in præſentia, nu. 28. in fin. de pro-
bat. & in c. nulli, nu. 5. de reb. eccleſ. nõ alien. Cur.
iun. in conſ. 130. nu. 3.

33 Quinta etiam eſt cauſa remunerationis, c. rela-
tum, & c. cum in officijs, de teſtam. Ioan. And. in
addit. ad Spec. in rub. de reb. eccleſ. non alien. Bar.
poſt glo. in l. iubemus nulli, in prin. de ſacroſ. eccleſ.
Paul. Caſt. in conſ. 74. nu. 1. lib. 1. Dec. in conſ. 174.
nu. 1. verſ. nec obſtat, quod talis donatio, Iaſ. in l.
ſi non ſortem, §. libertus, nu. 8. verſ. ſextus effectus,
ff. de condic. indeb. Pariſ. in conſ. 11. num. 46. lib. 1.
Natta in conſ. 674. nu. 17. Sed cum Epiſcopus aſſe-
rit ſe pro benemeritis conceſſiſſe, non ſufficit, niſi
merita probentur; abſit enim vt in ijs, quæ regu-
lariter ſunt prohibita, & in certis caſibus permiſ-
ſa; credatur ei, qui dicit caſum eſſe permiſſum, ni-
ſi aliter probetur, l. qui teſtamentum, ff. de probat.
l. cum quis decedens, §. Tiria, de leg. 3. l. ſi fortè, &
ibi Bar. ff. de caſtren. pecul. Ioan. And. in add. Spec.
ſub rub. de reb. eccl. non alien. Paul. Caſt. in d. cõſ.
74. nu. 1. verſ. tertiò videndum eſt, lib. 1. Item meri-
ta debent eſſe æquiualentia, Dec. d. conſ. 174. nu. 1.
verſ. nec obſtat, quòd talis donatio.

34 Hoc amplius aduertendum eſt, quòd prælato li-
cet pro remuneratione concedere rem immobilẽ
ad vſum modici temporis; non autem dominium
transferre contrà generalem prohibitionem, Inno.
in c. cum ex officij, de teſtam. Bal. in l. iubemus, §.
1. de ſac. eccleſ. Aret. in conſ. 24. nu. 15.

35 Poſſunt etiam aliæ cauſæ adduci, ſed omnes re-
ducuntur ad duas; quarum vna eſt neceſſitatis, al-
tera vtilitatis, d. c. 1. in illis verbis, præſertim cum
euidens neceſſitas; quare fieri deberet vel vtilitas
non ſubeſſet, de reb. eccleſ. non alien. lib. 6. & in cle-
men. 1. in illis verbis, niſi neceſſitas aut vtilitas
monaſterij vel eccleſiæ hoc expoſcat, eod. tit. & ità
Ruy. etiam perſtringit in conſ. 86. nu. 4. lib. 1.

Dictum eſt de cauſis, ex quibus permiſſa eſt ven
ditio rerum eccleſiæ: nunc ſupereſt, vt de perſo-
nis, quæ debent alienationi conſentire, breuiter
36 agamus. Atque illud in primis in dubium non
venit, non ſufficere ciuitatis, decurionum vel con-
ſilium auctoritatem interponere: ſed neceſſarius
eſt conſenſus perſonarum eccleſiaſticarum, vt not.
Bal. per illum tex. in c. quæ in eccleſiarum, nu. 7. de
conſtit. Nec ſufficit conſenſus prælati; ſed requi-
ritur etiam conſenſus aliorum honeſtiorum cleri-
corum, Pely. in c. edoceri, nu. 36. de reſcript.

Et quidem illa perſona requiritur, quæ admini-
ſtrat illam eccleſiam, cuius res diſtrahi debent, &
auctoritas ſuperioris, vt idem Bal. ſcribit in auth.
hoc ius porrectum, nu. 4. in fin. de ſacroſ. eccleſ. Sed
quæritur, quis ſit iſte ſuperior? & Bal. ibidem nu.
5. reſpondet per illum tex. eum intelligi ſuperiorẽ,
qui ordinat prælatum ſiue rectorem in illa eccle-
ſia; & hoc dicit eſſe notandum, quòd non inſpici-
tur locus, in quo res ſitæ ſunt, ſed in quo eſt eccle-
37 ſia, cuius res diſtrahitur. Et ideò Epiſcopus ec-
cleſiæ, non Epiſcopus rerum, debet ſuam interpo-
nere auctoritatem, vt probatur in d. auth. hoc ius
porrectum, & ità not. Inno. in c. paſtoralis, nu. 2. de
priuileg. & plenius Tiraq. de retrac. lign. §. 36. glo.
38 3. nu. 22. Sed Paul. Caſt. in conſ. 458. nu. 1. lib. 1. di-
cit primò neceſſariam eſſe iuſtam cauſam neceſſi-
tatis vel vtilitatis eccleſiæ: ſecundò neceſſarium
eſſe conſenſum conuentus cum tractatu: tertiò
neceſſarium eſſe conſenſum prælati illius conuen-
tus; quartò neceſſarium eſſe auctoritatem ſupe-
rioris, qui debet illum conuentum diſponere, vel
ordinare, per c. ſine exceptione, 12. q. 2. & c. 1. de
reb. eccl. non alien. lib. 6. & clem. 1. eod. tit.

39 Sciendum eſt etiam, quòd licet Epiſcopus ſe-
cundùm ea, quæ ſuprà diximus cum conſenſu Ca-
pituli poſſit alienare rem ſuæ eccleſiæ, non tamen
poteſt eam ſine conſenſu Capituli alienare cum
40 auctoritate Legati, nec Legatus cum Capitulo ſi-
ne conſenſu Epiſcopi: quia fauorabilior eſt iuriſ-
dictio Epiſcopi in ſua diœceſi, quàm ipſius Lega-
ti, licet ipſe etiam ſit ordinarius, Fed. de Sen. q.
195. nu. 2. & 3. Abb. in c. vlt. nu. 7. de confirm. vtili.
vel inut.

41 Quæret etiam aliquis, ſi Epiſcopus vult vende-
re ex cauſa neceſſitatis aliquam rem ſuæ eccleſiæ;
an ipſe poſſit vendere, & ſibi ipſi auctoritatẽ præ-
ſtare? Et quidem Inno. in c. ſtatuimus, de tranſac.
ſcribit eum poſſe. Sed Bal. in d. auth. hoc ius por-
rectum, nu. 5. verſ. iux. hoc quæritur, contrariã ſen-
tentiam dicit eſſe veriorem, quòd imò debeat ven
dere cum auctoritate Archiepiſcopi vel Papæ, ſi
non eſt ſubiectus Archiepiſcopo: Quinimò ſub-
iungit auctoritatem Papæ ſemper eſſe neceſſariã;
42 quia Epiſcopi hodie iurant non alienare Romano
Pontifice inconſulto, Innoc. & Hoſtien. in c. ſuper,
de reb. eccl. non alien. quod tamen iuramentum
intelligitur de rebus, quæ ſunt de menſa, ideſt, quæ
pertinent ad proprietatem & vſum eccleſiæ Epi-
ſcopa-

ſcopalis, & ideò non habet locum in bonis feudalibus, & emphyteuticis, c. 2. de feud. & Bal. in d. auth. hoc ius porrectum, ſub nu. 5.

43 Quod autem Epiſcopus non poſſit præſtare conſenſum eccleſiæ ſuæ vnà cum Capitulo alienanti, quandò auctoritatem interponit in facto proprio, colligitur ex clem. 2. in fi. de reb. eccl. non alien. & latè explicat Alc. in conſ. 9. lib. 1.

44 Illud etiã eſt adnotandum, quòd ſi ſolus prothonotarius reperitur in eccleſia abſque Capitulo, ipſe in venditione bonorum eccleſiæ tantam habet poteſtatem, quantam haberet prælatus cum Capitulo, glo. not. in c. potuit, in verbo, potuiſſet, de loca. & conduc. quam ſequitur Abb. & alij. Et ideò alienatio facta à prælato, qui eſt ſolus in eccleſia, ex eo non poteſt impugnari, quòd non interuenit tractatus, qui in alienatione bonorum eccleſiæ requiritur. Rom. in conſ. 36. in princ.

45 Sed eſt aduertendum, quia auctoritas etiam Epiſcopi videtur neceſſaria; nam prælatus cum Capitulo non poteſt alienare bona eccleſiæ, niſi cum auctoritate Epiſcopi, c. in venditionibus. 12. q. 4. & not. Abb. in c. 1. col. 2. de ijs, quæ fiunt à prælat. & not. Archid. in c. nullam, 18. q. 2. & ſequitur Bal. in l. vlt. §. neceſſitate, nu. 17. de bon. quæ liber. & Dec. in conſ. 142. nu. 1. & 5. verſ. ſecundò non obſtat. Præterea, quòd prælatus qui non habet conuentum, aut capitulum, debeat adhibere conſenſum ſuperioris prælati, probatur ex clem. 1. paulò poſt prin. de reb. eccl. non alien. ergo glo. in d. c. potuit, de loca. non benè ſenſit: & ità eam reprehendit Tiraq. de legib. connub. in glo. 6. nu. 21. licet eam ſequantur Anto. de But. & Imol. & Abb. & Fely. nu. 35. in c. edoceri, de reſcript.

46 Fatendum tamen eſt conſenſum Abbatis ſufficere, ſi habeat iuriſdictionem quaſi epiſcopalem, glo. ord. in clem. 1. in verbo, proprij, de reb. eccleſ. non alien. Abb. in c. 2. de tranſac. Couar. in c. Ioannes, in prin. de teſtam.

47 Sed, ſi in alienatione interueniat auctoritas Sedis Apoſtolicæ alia ſolemnitas non eſt neceſſaria, c. ad audientiam, cum gloſ. de eccleſ. ædif. Archi. in c. antepen. 12. q. 2. quæ ſententia comprobatur ex l. 2. quandò decret. opus non eſt, vbi in alienatione rei minoris tantumdem operatur licentia principis, quantum decretum iudicis ordinarij ſolemniter interpoſitum, & ibi Bar. dicit, eam legem quotidiè practicari in eccleſijs, & hoſpitalibus impetrãtibus à Papa alienationem alicuius rei: nam qui habet, inquit, verbum ſuperioris, non indiget verbo inferioris, & ità tenet Abb. in conſ. 41. nu. 3. lib. 1. & Franc. in c. 1. num. 29. de reb. eccleſ. non alien. lib. 6. & Ruyn. in conſ. 161. num. 26. lib. 1. & Pariſ. in conſ. 24. lib. 4. & Crau. in conſ. 767. num. 4. qui alios etiam conſonantes refert, & Ferret. in conſ. 294. nu. 8. verſ. ex quo ſequitur, & Cæph. conſ. 9. nu. 10. Rim. iun. in cõſ. 461. nu. 9. & infrà, & Hier. Gab. conſ. 82. nu. 2. lib. 2.

48 Sed, quòd dicitur de auctoritate Papæ, idem intelligitur de commiſſarijs Apoſtolicis, qui ab eo habent auctoritatem, c. bi qui, in fin. de præb. lib. 6. l. item eorum. §. ſi decutiones, ff. quod cuiuſque vniuer. & ità intelligit etiam Rim. iun. in conſ. 461. nu. 10. quod locum habet, niſi eorum poteſtas fuerit limitata, Dec. in conſ. 174. col. 1. in fin.

49 Item, quod dicitur ſolam auctoritatem ſummi Pontificis ſufficere, ſanè debet intelligi, vt habeat locum, quandò legitimè fuit obtenta: ſecus ſi ſit ſubreptitia; quia tunc nullius eſt momenti, c. 2. & c. poſtulaſti, & c. ſuper litteris, de reſcript. & latè conſuluit Dec. in conſ. 142. nu. 5. verſic. non obſtat, quòd cum auctoritate Papæ, & in verſ. vltimo non obſtat. Sed ſi apparet de euidenti vtilitate eccleſiæ, aliæ ſubreptiones non attenduntur, vt ſæpius in ſacro Rotæ Auditorio reſolutum fuit, præſertim coram Illuſtriſ. D. Card. Seraph. tunc temporis ſacri Palatij Auditore in Placentina bonorum die 7. Aprilis 1581. & coram bo. mem. Bub. in Roman. domus die 2. Decemb. 1588.

50 Præterea ſufficit auctoritas ſummi Pontificis, quòad ſolemnitatem: ſed vt valeat alienatio, requiritur etiam iuſta cauſa, Dec. in d. conſ. 142. nu. 5. verſ. non obſtat, quòd cum auctoritate, qui etiam ſubdit fidem non eſſe adhibendam partibus, qui in ſupplicatione dicunt, alienationem cedere in vtilitatem eccleſiæ, arg. l. qui teſtamentum, ff. de probat. & l. ſi fortè, & ibi Bar. ff. de caſtr. pecul.

51 Neque etiam Papæ licet ſine cauſa alienare res eccleſiæ, c. non liceat, 12. q. 2. & ibi Archid. & Dominic. de S. Gem. & Pet. Rebuf. in compend. alien. rei eccleſ. num. 9. verſ. & de his cauſis. Guliel. Reodan. in trac. de reb. eccleſ. non alien. in rub. de cauſa vtilitatis, nu. 66. & Cæpbal. in conſ. 302. num. 8. Rim. iun. in conſ. 5. nu. 106. & in conſ. 387. num. 38. Quomodò autem & quibus ex cauſis poſsit Papa bona immobilia eccleſiæ alienare, declarat Fely. in c. ad audientiam, nu. 1. & infrà, de reſcrip.

52 Verùm planè Papa in bonis eccleſiarum pleniſſimam habet poteſtatem, c. pen. 12. q. 2. c. per principalem. 8. q. 3. c. 2. de præb. lib. 6. clem. 1. ad fin. vt lit. pend. Paul. Caſt. in conſ. 414. poſt princ. verſ. his præſuppoſitis, lib. 1. Rom. in conſ. 298. nu. 2. Corn. in conſ. 348. nu. 18. lib. 1. Fely. in c. quæ in eccleſiarum, nu. 60. de conſtit. Ruy. conſ. 3. paulò poſt prin. verſ. ità & multò magis, lib. 1.

53 Sed, quamnis venditio rei eccleſiæ non ſeruata forma à iure tradita, nullius ſit momenti, d. c. non liceat, 12. q. 2. & c. nulli, de reb. eccleſ. non alienan. clem. 1. & extrauag. Pauli 2. incip. ambitioſæ, eod. tit. hoc tamen eſt intelligendum, ſi eccleſia velit venditionem eſſe nullam: nam ſi voluerit eam ratam habere, ſuſtinetur: neque is, qui cum ea contraxit, poteſt obijcere: contractum eſſe nullum: quia quod fauore eccleſiæ conſtitutum eſt, ad eius læſionem non debet retorqueri, l. quod fauore. C. de legib. l. nulla. ff. eod. & l. non eo minus. C. de procur. & ità in ſpecie tradit Inno. Abb. & alij, in c. 2. de ijs, quæ fiũt à prælat. ſine conſ. cap. Ant. de But. in c. ſi quis presbyterorum, nu. 9. & ibidem Imol. num. 21. verſ. nec obſtat, de reb. eccleſ. non alien. & Abb. in conſ. 89. nu. 4. lib. 2. Ruy. in conſ. 35. nu. 31. lib. 1. & conſ. 40. nu. 7. lib. 5. glo. Bal. Ang. & Iaſ. in l. cum hi, §. eam tranſactionem. ff. de tranſac. Dec. qui alios etiam refert, in c. quæ in eccleſiarum, in 5. not. nu. mihi 31. de conſtit. Et hæc ſententia in Rota etiam ſæpiſsimè recepta eſt, vt apud Creſcen. dec. 122. aliàs 1. de loca. & cond. Put. dec. 310. lib. 1. Pereg. dec. 224. incip. in vna Romana, lib. 2. in manuſcrip. vbi de d. extrauag. Pauli 2. facit etiam mentionem, idemq. fuit dictum in Cortonen. bonorum, coràm Illuſtriſ. D. Card. Seraph. tunc temporis Sacri Palatij Apoſt. Auditore die 4. Maij 1575. & coràm me, dum eſſem etiã Rotæ Auditor, in Roma. domus die 4. Decemb. 1592.

Ex

Ex hoc autem deducitur, quòd ſi venditio facta fuerit reſeruato beneplacito ſummi Pontificis, pro pretio æſtimando à duobus peritis, ab ipſis contrahentibus eligendis, facta æſtimatione; non ſit amplius locus pœnitentiæ; tamerſi beneplacitum non fuerit ſubſequutum, ſi eccleſia voluerit venditionem valere: quia hæc ſolemnitas requiritur ad fauorem eccleſiæ, & pro eius vtilitate; cui poteſt renuntiare, vt coràm me in ead. dec. fuit reſolutum.

54 Sed ſi eccleſia expreſsè ratum nõ habuerit contractum venditionis, ſine ſolemnitate celebratum, poteſt dubitari; an tertius poſſit dicere contractum nullum; & quidem magis videtur poſſe: quia non eſt neceſſarium, quòd eccleſia declaret velle contractum eſſe nullum; ſed qui contraxit cum eccleſia non ſeruata forma, non poteſt allegare nullitatem illius contractus, ne ex dolo ſuo ſentiat commodum, l. ne ex dolo, ff. de dolo. Sed nihilominus contractus eſt ipſo iure nullus: & de iure tertij poteſt opponi, quandò eſt excluſiuum iuris agentis in totum, quamuis tertius non contradicat, & licet eius voluntas non requiratur, Ruy. in conſ. 41. nu. 7. & 8. lib. 5.

Dictum eſt de forma, de cauſa, & de perſonis, quę debent conſentire venditioni rerum eccleſiarum:
55 nunc probabiliter poteſt dubitari; an ſi venditio fuerit facta à perſonis legitimis, & forma ſit obſeruata; ſed iuſta cauſa non interceſſit, an valeat: & quidem glo. in ſum. 12. q. 2. tenet eam valere per c. cum nos, de his, quæ fiunt à prælat. ſine conſ. cap. & c. cũ dilecti, de empt. & vend. & plerique ſequuntur. quos refert Soz. ſen. in conſ. 15. nu. 26. in fin. & 27. lib. 1. qui etiam com. eſſe hanc opi. profitetur: Nã, ſi alienatio ſit damnoſa, eccleſia debet exemplo minoris in integrum reſtitui, c. 1. de reſtit. in integ. Tunc enim alienatio debet obſeruari, quandò facta eſt ex iuſta cauſa, & cum ſolemnitate à iure requiſita, c. ſine exceptione, 12. q. 2. Inno. Io. And. Anto. de But. Abb. & alij in c. 1. & in c. nulli, de reb. eccleſ. non alien. & in c. 1. & in c. tua, de his, quæ fiunt à prælat. ſine conſenſu cap. & ſequitur Bero. in conſ. 91. nu. 7. lib. 1.

Sed, quòd venditio nõ valeat, ſi nulla imminente neceſſitate vel exigente vtilitate ſit facta, quãuis forma à iure tradita fuerit obſeruata, probatur ex c. 1. de reb. eccleſ. non alien. lib. 6. & clem. 1. eod. tit. in quibus, vt valeat alienatio, duo requirũtur, ſcilicet forma ſiue ſolemnitas à iure tradita, & iuſta cauſa alienandi, quæ ſit neceſſitatis, vel vtilitatis: Igitur ſi alterum deficiat, alienatio ipſo iure nullius eſt momenti, arg. l. ſi hæredi plures, de cõd. inſtit. & l. magis puto, §. ſi æs alienum, de reb. eorum, qui ſunt ſub tute. vel cur. nam quod ibi dicitur de rebus minorum ſine iuſta cauſa diſtractis ex permiſſu prætoris, alienationẽ nullius eſſe momenti, dicendum eſt etiam de rebus eccleſiarum, vt tamquàm ſubrepticia ſit nulla: & hanc opinionem tenet glo. pen. in fin. in c. 1. de in integ. reſtit. & ibidem ſequitur But. Abb. & Imol. & glo. vlt. in c. quæ in eccleſiarum, de conſtit. & ibi not. Abb. in 4. notab. & in c. nulli, col. 2. de reb. eccl. non alien. Domin. de S. Gem. poſt Archi. in c. 2. in princ. verſ. quid ſi alienatio, eod. tit. lib. 6. quam etiam opi. communem teſtatur Abb. in c. tua, col. 2. de ijs, quę fiunt à prælat. ſine conſ. cap. & ità firmiter tenet etiam Paul. Caſt. in conſ. 74. ſub nu. 1, lib. 1. & Card. in c. 1. col. vlt. verſ. ſexto quæro, de in integ. reſtit. & in c. 1. nu. 5. verſ. ſecundo quæro, de depoſ. & latè Gemin. in conſ. 48. & Soz. ſen. in conſ. 29. nu. 8. lib. 1. qui etiam com. profitetur in conſ. 52. nu. 10. lib. 4. vbi etiam dicit in conſulendo & iudicando ab ea non eſſe recedendum, & ſimiliter com. teſtatur Ruy. in conſ. 86. nu. 4. lib. 1. & Dec. in conſ. 142. nu. 4. & in conſ. 174. nu. 1.

56 Ex hoc autem deducitur, quòd idem prælatus, qui ſine ſolemnitate vel ſine cauſa bona eccleſiæ alienauit, poſsit ea cum fructibus reuocare, glo. vlt. per illum tex. in c. ſi quis presbyterorum, de reb. eccl. nõ alien. & in l. iubemus, §. ſanè, il primo, de ſacroſ. eccleſ. Dec. in d. conſ. 142. ſub nu. 4. verſ. & ſecundùm iſtam regulam.

57 Illud etiam adnotandũ eſt, quòd fratres, qui ſunt incapaces bonorum immobilium ſine aliqua ſolemnitate poſſunt ea vendere, vt ſuis neceſsitatibus ſubueniant, glo. in c. 1. §. 1. in verbo, domum, de religioſ. domib. lib. 6. Spec. de ſtatu monach. nu. 7. verſ. tertio quæritur, Bal. in l. cum quæſtio. nu. 7. C. de lega. & in auth. ſi qua mulier, nu. 6. de ſacroſ. eccleſ. In hac autem venditione quia eſt neceſſaria, non requiritur ſolemnitas, neque alia cauſa, Bal. in auth. hoc ius porrectum, nu. 9. verſ. adde poſt omnia iſta, eod. tit. & in c. cum cauſa, num. 4. de re iud. & ſequitur Fely. in c. in præſentia, nu. 93. verſ. tertio ſcias, de probat. qui etiam confirmat: quia ſimiliter eccleſia ſi per fideicommiſſum coacta ſit vendere fundum, poteſt illum vendere abſque ſolemnitate, Lapus alleg. 26. & hanc opi. ſequitur etiam Natta in conſ. 441. nu. 28. & 29. & Rol. in conſ. 15. nu. 6. & ſeqq. lib. 1. & Menoch. in conſ. 73. nu. 15. & 26. in fin. Et licet Rol. d. conſ. 15. nu. 9. dixerit, quòd ex conſt. Pauli 2. incip ambitioſæ, de reb eccleſ. non alien. generaliter ſit interdicta alienatio bonorum eccleſiæ cuiuſcunque; hoc tamen intelligendum eſt, niſi illa ſit neceſſaria, vt ex prædictis apparet.

58 Sciendum eſt etiam, quòd licet ſolemnitas ſit neceſſaria; etiam ſi eccleſia vendat alteri eccleſię, d. c. 1. de reb. eccl. non alien. & ibi Ioan. And. Ant. de But. conſ. 179. nu. 4. lib. 1. tamen Epiſcopus de bonis ſuæ menſæ Epiſcopalis poteſt vendere, & donare Capitulo ſine ſolemnitate, etiam ſi iurauerit non alienare abſque licentia ſuperioris, iux. c. vt ſuper, de reb. eccleſ. non alien. quia non poteſt dici alienatum, quod in dominio eiuſdem eccleſiæ retinetur, Hoſt. in c. nouit, de his, quę fiũt à prælat. & ſequitur ibidem Ioan. And. col. 2. in princ. verſ. quid ergò, Card. q. 7. nu. 5. Imol. num. 13. in fin. verſ. vltimo limita, & nu. 14. & Anto. de But. nu. 7. & Old. conſ. 182. nu. 1. verſ. & ſicut poteſt, & Ferr. conſ. 60. nu. 3. quod fuit etiam in Rota deciſum coràm Illuſtriſſimo D. Cardinali Seraph. tunc temporis ſacri palatij Auditore in Valentina emolumentorum, die 24. Octob. 1583.

*S V M M A R I V M.*

1 *Res ciuitatum alia ſunt deſtinata ad vſum publicum: alia ad redditum.*

2 *Res, quæ publicis vſibus ſunt deſtinata, non ſunt in commercio hominum.*

3 *Princeps poteſt conſtituere, vt res publico vſui deſtinata vendi poſſit.*

4 *Princeps inuitis ciuibus, non poteſt vendere ciuitatem.*

5 *Rex pro ſui redemptione poteſt vendere partem regni vel comitatum; quandò à ſubditis non poteſt aliter adiuuari.*

6 *Princeps poteſt caſtrum ſubditi ſui alij concedere pro bono pacis.*

7 *Ciuitates, quæ non cognoſcunt ſuperiorem, poſſunt vendere res publicis vſibus deſtinatas.*

8 *Res publicis vſibus deſtinatæ, poſſunt ab ipſis ciuitatibus per legem municipalem fieri priuatæ, & nu. 12. & 13. declarat.*

9 *Ciuitas alterius ditioni ſubiecta non poteſt aliquid ſtatuere in præiudicium ſuperioris, niſi ex cauſa legitima, vt infrà.*

10 *Intellectus l. prohibere. §. planè. ff. quod vi aut clam.*

11 *Princeps locum publicum poteſt facere priuatum ex libera voluntate: ciuitas ſubiecta non poteſt, n. 12.*

13 *Prætor ciuitatis in venditione alicuius rei adhibita cauſa cognitione poteſt recedere à iure communi, ſi ſtatuendi habeat poteſtatem.*

14 *Molendina deſtinata ad redditum ciuitatum, vendi poſſunt, & quæ requirantur, declarat infrà.*

15 *Conſilium ciuitatis quemadmodum debeat conuocari.*

16 *Conſilij duæ ſaltem partes in venditione rerum ciuitatis debent conuenire: & maiorem partem duarum partium ſufficit conſentire.*

17 *Conſenſus conſiliariorum, & maioris partis honeſtiorum & bonorum poſſeſſorum, debet adhiberi, in venditione rerum ciuitatum.*

18 *Iurare debent conſiliarij, & alij, quòd exiſtimant venditionem rerum ad ciuitatem pertinentium, vtilem ei fore.*

19 *Conſiliariorum nomina debent in inſtrumento deſcribi, quando venditio ſit rerum ad ciuitatem pertinentium.*

20 *Decretum etiam iudicis requiritur in venditione rerum ciuitatis.*

21 *Res ciuitatum, quæ vendi debent, nominatim ſunt deſcribendæ in inſtrumento ſyndicatus.*

22 *Subhaſtatio non eſt neceſſaria in diſtrahendis rebus ciuitatum, ſed in patrimonialibus principis & fiſci requiritur.*

23 *Decretum ſuperioris debet interponi in creando ſindico ad vendendum bona ciuitatis; & infra tollitur obiectum.*

24 *Contractus eorum, qui habent poteſtatem legis condendæ, vicem legis obtinent, ſi forma tradita ſit obſeruata.*

25 *Decretum an præſumatur, ſi vniuerſitas ex mandato ſuperioris fuit congregata.*

26 *Ignorans non conſentit.*

27 *Notario, qui ſcripſit duas partes ex tribus, interfuiſſe; an ſit credendum.*

28 *Decretum ſi fuit interpoſitum ad confirmationem, omnes ſolemnitates præſumuntur.*

29 *Caſtra, & vniuerſitates, quæ reguntur à conſilio, vel ab adminiſtratoribus, æquiparantur ciuitatibus.*

30 *Fiſcus habet priuilegium, vt eius res intelligantur venditæ cum pacto addictionis in diem; quod ciuitatibus non eſt conceſſum, niſi ſpecialiter ſit indultum.*

## De controuerſijs, quæ in diſtrahendis rebus ciuitatum poſſunt accidere, dirimendis. Tit. VIII.

CVM verò ſatis ſuperq. dictum fuerit
de rebus eccleſiarum, reſtat, vt de
ijs, quæ pertinent ad ciuitatem, bre
1 uiter diſpiciamus. Et quidem res
ciuitatum in duplici ſunt differen-
tia; aliæ enim ſunt ad perpetuum vſum publicum
deſtinatę, veluti plateę, fora, & theatra, l. in tantũ.
§. vniuerſitatis, de rer. diui. §. vniuerſitatis. Inſti.
eod. tit. l. inter ſtipulantẽ. §. ſacram, & l. continuus.
§. cum quis, de verb. oblig. aliæ verò ſunt deſtinatæ
ad redditum ipſius ciuitatis, vt ſunt molendina
communia, & cætera id genus, quæ in pecunia
populi ſunt. l. ſed Celſus, in princ. cum glo. de
2 contrah. empt. Illę autem res, quæ ſunt publicis
vſibus deſtinatę, quia in commercio non habentur,
regulariter diſtrahi non poſſunt, quemadmodùm
nec in ſtipulationem deduci, l. inter ſtipulantem,
§. ſacram, & l. cum ita. §. cum quis, de verb.
oblig. d. l. ſed Celſus, in princ. ff. de contrah. empt.
Bal. in rub. C. de contrah. empt. nu. 3. Alex. in conſ.
43. nu. 10. lib. 4.

3 Et hoc ſanè debet reſtringi tribus modis, primò niſi venditio fiat à principe, qui hoc ius poteſt conſtituere, vt res huiuſmodi poſſint vendi, glo. in d. l. continuus, §. cum quis, in illis verbis, relictę ſunt: nam ipſe princeps legibus ſolutus eſt, l. princeps. ff. de legib. & eius plenitudini poteſtatis nihil reſiſtit, Bal. in c. 1. nu. 30. de conſtit. & ideò nemo poteſt ei dicere, cur ità facis? Spec. in tit. de legato, §. nunc oſtendendum, verſ. octuageſimononò. Soz. iun. qui plures alios refert, in conſ. 68. nu. 14. lib. 3.

4 Sed aduertendum puto, quòd princeps non poteſt vendere ciuitatem ciuibus inuitis, Fely. in c. ad audientiam, num. 5. de preſcript. Dec. in conſ. 564. nu. 10. & in conſ. 689. nu. 24. Crau. in conſ. 411. num. 26.

5 Sed tamen hoc primùm debet reſtringi: nam
Regi permiſſum eſt pro ſui redemptione alienare
aliquam partem regni, vel comitatum, quandò à
ſubditis non poteſt aliter adiuuari, Boer. in dec.
6 126. nu. 11. Nec dubium eſt, quin princeps pro bono
pacis poſſit caſtrum ſubditi ſui alij concedere,
Iaſ. poſt Alex. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum,
num. 82. de lib. & poſth. Alc. in l. debitorum, num.
18. C. de pac.

7 Secundo etiam debet reſtringi, vt huiuſmodi res ciuitatum, quę vſibus publicis ſunt deſtinatę, poſſint vendi à ciuitatibus, quę non habent, vel non recognoſcunt Papam, vel alium principem ſuperiorẽ; tunc enim populus ſui ipſius eſt princeps & liber, l. non dubito. ff. de capti. & not. in l. hoſtes, cod. tit. Bar. in d. l. continuus. §. cum quis, nu. 5. de verb. oblig.

8 Tertiò hoc etiam debet temperari in ciuitatibus ſubiectis alterius imperio, vt non poſſint res publicis vſibus deſtinatas vendere, niſi prius legem fecerint, quod res illę ſint priuatę: hoc enim non ſolùm ad poteſtatem principis pertinet, ſed etiam ad ipſam ciuitatem, ſeu legem municipalem, l. prohibere. §. planè, ff. quod vi, aut clam. glo. in l. 2. §. viam publicam, ne quid in loc. pub. fiat. Bar. in d. l. continuus. §. cum quis. num. 5. de verb. oblig.

oblig. qui etiam putat ſufficere, ſi fiat ſtatutum de vendendo loco publico: quia ex hoc priuatus efficirur, licet aliter eum ſentire dixerit Bal. in rub. C. de contrah. empt. ſub nu. 3.

9 Sed primùm aduerte, quòd ciuitas alterius ditioni ſubiecta, non poteſt aliquid ſtatuere iu præiudicium ſuperioris, c. venientes, de iureiur. glo. in l. præſcriptione, ſi cont. ius, vel vtil. publ. Bar. in l. omnes populi, nu. 3. & 4. de iuſt. & iur. Et ideò dici non poteſt, quòd ciuitas Patauij poſſet alienare aliquem locum publicum abſque permiſſu Sereniſſimi Senatus Veneti, vt in ſpecie ſcribit Paul. Caſt. in d. l. continuus, §. cum quis, nu. 4. de verb. oblig.
10 Sed Aret. ibidem nu. 22. ſententiam Bar. tuetur, vt de iure cõmuni populis ſubiectis imperio ſit permiſſum ſubſiſtente cauſa legitima, locum publicũ vendere, quæ cauſa legitima requiritur etiam in alijs rebus ciuitatis, de quibus paulò poſt dicemus per l. vlt. C. de vend. reb. ciuit. lib. 11. & ità intelligit d. l. prohibere, §. planè. ff. quod vi, aut clam.

11 Neque obſt. quòd ſolus princeps locum publicum poſſit efficere priuatum, arg. l. ſacra, §. ſciendum, de rerum diui. & l. ſeruitutes, la 2. §. pen. ff. de ſeruit. Quia hoc ſanè intelligitur de libera voluntate & titulo donationis, quod ſoli principi facere licet, non etiam ciuitati, quæ principis imperio ſubiacet, & ità intelligit Aret. in d. l. continuus, §. cum quis, ſub nu. 22. de verb. oblig.

12 Secundò etiam aduerte, quòd licet poteſtas diſtrahendi loca publica à iure communi permittatur etiam ciuitatibus ſubiectis; hoc tamen videtur intelligendum, quandò prius legem tulerit: ſed non videtur hoc poſſe facere, niſi prius lex municipalis ſit promulgata, vt ſenſit Bar. in l. vlt. nu. 4. C. de vend. reb. ciuit. lib. 11. & Bal. in l. 1. col. 1. ne filius pro pat. qui adducit l. 1. §. 1. cum glo. ff. de ferijs vbi prætor ſtatuendo poteſt corrigere ius ciuile, ſed in vna cauſa non poteſt contrà ius procedere, veluti diebus feriatis.

13 Sed hoc locum habet, quandò prætor procedit ſine cauſæ cognitione; nam adbibita cauſæ cognitione, quæ in venditione rerum ciuitatis debet omninò adhiberi, ſi populo ſubdito per ſtatutum conceditur in totum recedere à iure communi: multò magis debet intelligi hoc ei permiſſum, vt poſſit tollere ius commune in venditione alicuius rei, dummodò hoc faciat cum cauſæ cognitione, quemadmodùm expoſtulat natura ipſius vẽditionis, vt declarat Aret. in d. l. continuus, §. cum quis, nu. 24. de verb. oblig. & licet ipſe non dixerit, hoc ſcribit Bal. in ruh. C. de contrah. empt. nu. 3. in fin. vbi ait ſufficere mandatum de vendendo talia loca factum per eos, qui ſtatuendi habent poteſtatem: ſed ſi non habent poteſtatem ſtatuendi venditionem non valere.

14 Aliæ verò res ciuitatum, quæ publicis vſibus non ſunt deſtinatæ, ſed ad redditum, vt ſunt molendina, vendi quidem poſſunt. l. ſed Celſus, in prin. cum glo. ff. de contrah. emp. Vnde extat etiam tit. de vendend. reb. ciuit. lib. 11. & ità conſuluit Alex. in d. conſ. 43. num. 10. lib. 4.

Sed in huiuſmodi venditione plura requiruntur, & primò quandò creatur ſindicus ad venden-
15 dum res vniuerſitatis, conſilium debet ſolemniter conuocari ſono tubæ, vel campanæ, vel voce præconis, ex mandatò ſuperioris, & ad locum publicũ vel alium conſuetum, l. ij, & ibi glo. & Bart. C. de decurio. lib. 10. & not. in l. aliud. §. refertur. ff. de regul. iur. Bart. in l. omnes populi. num. 16. de iuſt. & iur. Corn. in conſ. 228. num. 4. lib. 4. Iaſ. in conſ. 71. col. 2. verſ. quartò de cauſa formali, lib. 3. Ruin. in conſ. 89. num. 1. lib. 1. Rol. in conſ. 90. num. 18. lib. 1. Et ſi ex conſuetudine alio modo conſilium ſolet conuocari, cuiuſque loci conſuetudo ſeruanda eſt, veluti quòd per nuntium ſinguli conſiliarij vocentur iuſſu prætoris. Bart. in d. l. ij. C. de decurio. lib. 10. Rolan. d. conſ. 90. num. 17. & 28. in fin. & 29. in fin. lib. 1.

16 Secundò, vt valeat alienatio, duæ ſaltem partes ex tribus debent conuenire, l. nulli, & ſeq. & ibi Bart. quod cuiuſque vniuerſ. & l. nominationum, C. de decurio. lib. 10. & l. vlt. & ibi not. Bart. num. 3. in fin. C. de prædi. decur. lib. 10. idemque ſcribit Bart. in l. omnes populi. num. 16. de iuſt. & iur. & Alex. in conſ. 1. num. 6. lib. 4. Soz. ſen. in conſ. 95. nu. 5. lib. 3. Iaſ. in conſ. 54. ſub num. 1. lib. 1. Curt. iun. in conſ. 174. num. 34. Ruin. in conſ. 189. num. 5. lib. 1. qui poſt alios profitetur hãc eſſe com. ſententiam, & ſufficit maiorem partem duarum partium conſentire. l. quod maior. ff. ad municipal. Abb. in c. cum omnes, de conſtit. & ibi Dec. col. pen. qui dicit comm. eſſe opin. & ſequitur Rol. in d. conſ. 90. num. 19. lib. 1.

17 Tertiò non modò requiritur conſenſus decurionum, ſiue conſiliariorum, ſed etiam maioris ſaltem partis eorũ, qui honeſtiores ſunt, & bonorum poſſeſſores, l. vlt. C. de vend. reb. ciuit. lib. 11. in illis verbis, in prouincijs verò præſentibus omnibus, ſeu plurima parte tàm curialium, quàm honoratorum & poſſeſſorum ciuitatis, & ibi Ioan. de Plat. ſic intelligit, & Ruin. in conſ. 41. num. 7. & 41. & in
18 conſ. 175. num. 1. lib. 1. Neque ſufficit eos conſentire alienationi, ſed oportet etiam eos, qui non ſunt conſiliarij, præpoſitis ſacroſanctis euangelijs iurare, & ipſos conſiliarios, qui iurauerunt ab initio officij, ex relatione ad ipſum iuramentum, quòd exiſtimant patriæ ſuæ vtilem fore eam venditionem, ſeu alienationem, vt colligitur ex illis verbis legis, cum glo. & Io. de Plat. apertius declarat, & ſequitur Ruin. in d. conſ. 41. nu. 7. & in d. conſ. 175. num. 1. lib. 1. Crauet. in conſ. 652. num. 1. Rol. in d. conſ. 90. num. 20. lib. 1. & quia in d. l. vlt. dicitur non aliter bona ciuitatum poſſe diſtrahi, hac forma non obſeruata, venditio intelligitur ipſo iure nullius eſſe momenti. l. cum hi. §. ſi prætor. ff. de tranſac. nam illa dictio, non aliter, inducit formam, l. de his, & ibi Bar. eod. tit. & ità ſenſit glo. in d. l. vlt. dum dicit, quòd ſi venditio non fiat cum ea ſolemnitate, res vendita cũ fructibus reuocatur, & poſt alios ſic intelligit etiam Crau. in d. conſ. 652. nu. 4.

19 Quartò in inſtrumento debent etiam deſcribi nomina ſingulorum conſiliariorum, Bar. in l. 1. nu. 5. ff. de albo ſcrib. per d. l. vlt. C. de vend. reb. ciuit. lib. 11. vbi dicitur ſigillatim vnumquemque eorũ, qui conuenerint, iubemus ſententiam, quam putet vtilem patriæ ſuæ deſignare. Idemq́. ſcribit Bal. in l. 1. in prin. verſ. conſulo tamen, ff. de magiſtrat. conuen. & in l. ciuitas, in fin. ff. ſi cert. pet. & hanc opi. com. atteſtatur, & ſequitur Alex. in conſ. 1. nu. 5. lib. 4. Corn. in conſ. 148. nu. 5. lib. 1. & in conſ. 181. nu. 44. verſ. nec obſtat, lib. 2. Dec. in c. cum omnes, nu. 12. de conſtit. & ità reſpondit etiam Ruy. in conſ. 189. nu. 10. lib. 1. & Grat. in conſ. 66. num. 14. lib. 1. & hanc opi. com. profitetur etiam Rol. in d.

conſ.90.nu.2.& 55.lib.1.& ſequitur Crau. in conſ. 652.nu.3.verſ.tertio.

20 Quintò etiam requiritur decretum iudicis,d.l. vlt.in fi. C.de vend.reb.ciuit.lib.11.in illis verbis, vt ità demùm decreti recitatione in prouinciali iudicio interueniente emptor competentem poſſit habere cautelam, & ibi Doc.omnes colligunt, quod Bar.etiam ſcribit per illum tex.in l.vlt. C.de præd.decurio.lib.10.nam decuriones inquit, non poſſunt vendere ſine decreto; & decretum non poteſt interponi ſine conſenſu maioris partis decurionum, idemq́. ſcribit Soz.ſen.in conſ.95.nu.6. lib.3.per l.1.& 2.C.de ſeruis reip.manumitt.quam etiam opi.probat Ruy.in d.conſ.189. nu.10. lib.1. & Rol.in d.conſ.90.nu.22.lib.1.& cum hoc ſit euidenter expreſſum in d. l. vlt. nulla huius rei poteſt eſſe dubitatio.

21 Sextò ad hoc,vt ſindicus conſtitutus ad vendendum res ciuitatis poſſit vendere, requiritur,quòd res,quæ diſtrahi debent, nominatim exprimantur in ſindicatu;quia generalis ſindicatus ad vendendum bona vniuerſitatis non ſufficit, Bal.in rub.C. de contrah.empt. nu.3. in fin. dicens ità ſe conſuluiſſe, cum res de facto incidit, per l. prohibere.§. planè, ff. quod vi aut clam, & ſequitur Dec. in c. cum omnes, in fin.de conſtit.& in conſ. 142. nu.8. Rol.in d.conſ.90.nu.28.lib.1.

22 . Sunt etiam qui putant in venditione rerum ciuitatis eſſe neceſſariam ſubhaſtationem, per l.eos, & ibi Bar. C.de diuerſ. præd. vrba. lib.11.& in l.ſi tempora,nu.2.C.de ſid.inſtr.& iure haſt.fiſc.lib.10. Sed hoc eſt admittendum in rebus patrimonialibus principis, vt loquitur d.l.eos, & in rebus fiſci,vt loquitur d.c.ſi tempora. In rebus autem ciuitatis non eſt neceſſaria ſubhaſtatio: nam in d. l. vlt. quæ tradit formam huius venditionis, nullam ſubhaſtationis facit mentionem, & ità intelligit Ruy.in conſ.189.nu.19.lib.1.

23 Illud quoque eſt aduertendum, quòd & ſi in conſtituendo ſindico non ſit neceſſarium decretum ſuperioris; tamen ſi creatur ſindicus ad alienandum res vniuerſitatis, debet interponi, arg.l.1.& 2.C.de ſeruis reip.manumitt.Bar.in l.1.& in l.nulli, quod cuiuſque vniuerſit. cuius rei ratio illa eſt, quòd bona vniuerſitatis ſine decreto ſuperioris non poſſunt alienari, vt d.l.vlt. C.de vend. reb.ciuit.lib.11.Corn.in conſ.148.nu.7.lib.1.

Sed dixerit aliquis, per ſtatutum ciuitatis in alienatione rei ſuæ poſſe derogari, vt per illum tex. ſcribit Bar. & Angel.in l.prohibere, §. planè, quod vi aut clam. Cæterùm contractus eorum,qui habent poteſtatem legis condendæ, vicem legis obtinent, l.Cæſar,ff.de publica.& ibi Bar.& l.pen. C.de don.int.vir.& vxo.& qui ſindicum conſtituerunt, habent hanc poteſtatem legis condendæ: ergo venditio à ſindico facta pro lege debet obſeruari; quamuis decretum non ſit interpoſitum.

24 Huic reſpondet Corn.in conſ.284.num.9. lib.4. quòd contractus initus ab ijs, qui legis condendæ habent poteſtatem, legis vicem obtinent, quandò valent, arg. l.4. §. condemnatum. ff. de re iud. & clem.paſtoralis.eod.tit. Sed non ſeruata forma d.l. vlt.C.de vend.reb.ciuit.venditio non ſubſiſtit: ergo legis vicem non poteſt obtinere. Nam ſi aliud dicamus, ſequeretur inutilem eſſe diſpoſitionem d.l.vlt.quia ſemper poſſet dici fuiſſe ei derogatum per ſindicum ſimpliciter ſine decreto ſuperioris conſtitutum, quod non eſt dicendum,§.quibus, in 1.C.conſtitutione,l.1.in fin.ff.ad municip. Vnde Bar.& Ang.in d.l.prohibere, §.planè, quod vi aut clam, dicunt legem prius fieri oportere ab ipſa ciuitate; quæ futuræ venditioni formam tribuat, atque ità deroget d.l.vlt. Cæterùm cõtractus non poteſt ei derogare, lex autem derogat contractui, ſi neglecta eius forma fuerit celebratus,l.1. C.de præd.decurio.ſine decre. non alien. Quarè, ſi in conſtitutione ſindici decretum non ſit interpoſitum; debet interponi in ipſa venditione, Corn.d. conſ.148.nu.7.lib.1.licet Rol.in conſ.90. num. 31. lib.1.ſimpliciter dicat, decretũ debere interuenire in mandato ſindici ad alienandum.

25 An verò decretum præſumatur interpoſitum, quandò vniuerſitas ex mandato ſuperioris fuerit congregata,ſic eſt diſtinguendum: aut prætor certior factus eſt, quid eſſet faciendum, aut non: primo caſu intelligitur velle approbare; poſteriore autem caſu, non videtur ſuam auctoritatem vo-
26 luiſſe impertiri: quia qui ignorat non conſentit, l.3.ff.ad leg. Cor.de falſ. l. qui vas. §. vetare.ff.de fur. Bal.in rub.qui admit.ſub num. 2. & ità in terminis tradit Corn.in d.conſ.148.nu.15.lib.1. & in conſ.189.nu.5.lib.3.& Rol. in conſ.90.nu.30.lib.1.

27 Poteſt autem probabiliter dubitari, ſi notarius in inſtrumento dicat, duas partes ex tribus conſiliarijs interfuiſſe; an ei credendum ſit: & breuiter diſtinguendum eſt; aut ipſe notarius hoc affirmat: & tunc fidem facit; quia præſumitur pro inſtrumento, niſi aliud probetur, l.cum precibus. C.de probat.& l.optimam.C.de contrah.ſtipulat. & ità in ſpecie tradit Alberic.de Roſa. in l. nulli, quod cuiuſque vniuerſ.Ant.de But.Card. in c.canoſcitur,de ijs,quæ fiunt à prælat.ſine conſ. capit. & Laur.de Rodulph.in c.ſine exceptione, 12. q. 2. quæſt.24.Aut verò ipſe notarius hoc non affirmat, ſed ſolùm dicit, ſe fuiſſe rogaturum, qualiter congregati aſſerebant ſe eſſe duas partes ex tribus;& tunc fidem non facit: quia ſi non fuiſſent duæ partes ex tribus: & tunc fidem non facit: quia ſi non fuiſſent duæ partes ex tribus, non potuiſſent ſindico concedere alienandi facultatem,ſicuti nec alienare, arg.l.ſi fortè. ff.de caſtren.pecul.& l.ſi donatione, C. de collat. & hanc diſtinctionem tradit Soz.ſen.in conſ.95. num.5. lib.3. & latè confirmat Ruy.in conſ.189.nu.6.& infrà,lib.1.& Rol.in conſ. 90.nu.38.& infrà,lib.1.

28 Si autem decretum ſuperioris fuerit interpoſitum ad confirmationem; omnes ſolemnitates neceſſariæ propter auctoritatem decreti præſumuntur interueniſſe, præſertim ſi fuerint enuntiatæ, Ruy.d.conſ.189.num.11.lib.1. qui plures alios refert, ſed hoc latius declarat, & reſtringit Rol.in d.conſ.90.nu.42.& ſeqq. neque ego diutius immorandum cenſeo.

29 Quod autem dictum fuit de rebus ciuitatis,intelligendum eſt etiam de rebus caſtrorum, & vniuerſitatum,quæ reguntur per adminiſtratores,vel conſilium; quia tunc æquiparantur ciuitati, Bar. in l.reſp. C.ex quib. cauſ.maio. & ità ſenſit etiam idem Bar. poſt glo. in l. 1. §. quod ſi nemo. ff.quod cuiuſque vniuer.& in l.ciuitas,ff.ſi cert.pet. Alex. in conſ.1.nu.16.lib.4.Corn.in conſ.148.nu.7.lib.1. & in conſ.189.nu.3.& 4.lib.3.& in conſ. 284. nu.7. lib.4.Ruy.in conſ.175.nu.2.lib.1. & in conſ.67. nu. 11.juncto principio conſilij,lib.5.& Crau.in conſ. 652.

✝ 52.nu.3.in fin. & hanc eſſe com. ſententiam profitetur, Rol.in d.conſ.90.nu.25.& infrà, lib.1.

30 Poſtremò illud etiam eſt adnotandum, quòd, cũ res fiſci ſemper intelligantur venditæ ſub pacto addictionis in diẽ, Bar. per illum tex.in l.Lucius, §.vlt. ff. ad municip. idem videtur intelligendum de rebus ciuitatum. Sed aliud dicendum eſt, niſi habeant legem propriam, hoc eſt priuilegium, vel ſtatutum, vt Bar. ibidem declarat.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Vendita intelligũtur, quæ emptor credidit, & ex verbis concipi poſſunt.*
2 *Interpretatio debet fieri, ad fauorem emptoris.*
3 *Conſuetudo regionis ſpectari debet, ad intelligendum quid ſit comprehenſum in venditione.*
4 *Comprehenſa in venditione intelliguntur, quæ ſunt intrà fines demonſtratos: quod infrà limitatur.*
5 *Fines per errorem expreſſi obeſſe non debent.*
6 *Demonſtratio falſa non mutat ſubſtantiam veritatis.*
7 *Præſumptiones valent ad probandum ea, quæ ſunt intrà fines, non eſſe comprehenſa in venditione, & nu.5.in fin.*
8 *Pretium indicat, quid & quantum ſit comprehenſum in venditione, niſi verba ſint clara.*
9 *Intrà, hæc dictio includit extrema, niſi ex quantitate pretij aliud conijci poſſit.*
10 *Vſque: an hæc dictio intelligatur incluſiuè, vel excluſiuè; ex coniecturis declaratur.*
11 *Vendita an ſit rei tota vel pars, ex quantitate pretij declaratur.*
12 *Chyrographo vendito, an corpus, vel nomen debitoris intelligatur eſſe venditum; ex pretio declaratur.*
13 *Rerum qualitas mentem contrahentium declarat.*
14 *Regalia in venditione facta à principe non intelliguntur comprehenſa, niſi exprimantur, vel ex coniecturis probetur.*
15 *Acceſſoria comprehenſa intelliguntur, quod reſtringitur.*
16 *Equus cum ornamentis quandò venditus intelligatur.*
17 *Equa vendita, an pullus venditus intelligatur.*
*Vacca vendita, an vitulus venditus intelligatur, ibidem.*
18 *Ius venditoris tantùm venditum dici poteſt, niſi ex coniecturis probetur.*
19 *Venditio intelligitur facta iure libero & proprio, niſi emptor certior factus ſit de rei qualitate, vel non ignorauerit.*
20 *Venditio rei facta cum iuribus ſuis; intelligitur de ijs, quæ ſecundùm naturam rei, non per accidens competunt.*
21 *Venditio generalis non comprehendit quæ ſunt prohibita alienari.*
*Feudalia non comprehenduntur in venditione, niſi exprimantur, ibidem.*
22 *Ius patronatus ſpecialiter vendi non poteſt; & nihilominus tranſit cum vniuerſitate.*
23 *Feudum ſine conſenſu Domini non poteſt alienari; & ſi fiat alienatio, ad Dominum reuertitur.*
24 *Iuſpatronatus intelligitur ius reale, ità vt cum vniuerſitate tranſeat.*
25 *Iuſpatronatus eſt annexum ſpirituali: & ideò ſpecialiter vendi non poteſt.*
26 *Venditio omnium bonorum non comprehendit pretiũ, de quo teſtari poteſt.*
27 *Venditio vniuerſitatis bonorum non comprehendit, quæ alij ſunt ſpecialiter conceſſa.*
28 *Baronia vendita: videtur vendita etiam proprietas, quam habet Dominus in feudo particulari ipſius.*
29 *Baronia vendita; vaſalli, qui ad ſeruitia realia ſunt obſtricti, cenſentur etiam venditi, non qui ſunt obſtricti ad ſeruitia perſonalia.*
30 *Curia vendita, vaſalli qui ſunt incolæ neceſſarij intelliguntur venditi.*
31 *Vaſalli etiam inuiti poſſunt cum vniuerſitate alienari, niſi eorum conditio deterior fiat, vel aliud à conſuetudine receptum ſit.*
32 *Vaſalli inuiti poſſunt alienari; quandò Dominus, qui vendit, nihil ſibi retinet; & vaſalli non fiant plurium dominorum.*
33 *Ius, quod quis habet, venditum intelligitur.*
34 *Emphyteuta, qui vendit fundum emphyteuticum, intelligitur vendidiſſe ius, quod habet, ſi emptor non ignorauit, & ex quantitate pretij aliud concipi poſſit.*

## Quid, quale, & quantum, in venditione comprehenſum intelligatur.

## Tit. IX.

QVONIAM verò ſæpiſſimè dubitari contingit, quid, quale, & quantum, in vẽditione videatur eſſe comprehenſum; idcircò quò facilius id poſſit intelligi, primùm quaſdam regulas generales conſtituemus: deindè quaſdam rerum ſpecies & ambiguas quæſtiones explicabimus.

1 Prima igitur regula hæc eſt, quòd ea omnia in venditione comprehenduntur, quæ emptor venire credidit; dummodò ex ſignificatione verborum concipi poſſint. nam in dubio interpretatio fit contrà venditorem, l. hoc autem, ff. de hæred. vel actio vend. l.1. poſt princ. ff. de actio. emp. l. qui libertate, in princ. & §.pen. & vlt. ff. de euictio. l. qui arborẽ, §.vlt. ff. de ſeruit. & ex his iuribus ità concludit Paul. Caſt. in conſ. 417. circà fin. lib. 1. Et
2 quòd in dubio ad fauorem emptoris fieri debeat interpretatio, probatur etiam ex l. in lege, & l. ea, quæ §.vlt. & l. Labeo, ff. de contrah. empt. & tradit Rom. in conſ.5.nu.2.

3 Secunda regula eſt, quòd conſuetudo regionis ſpectari debet, veluti ſi ità vigeat, quod vino vendito, vas etiam venditum intelligatur, Bar. in repe. l. de quibus, num.17. verſ. ſecundo caſu, quandò fauore perſonæ, ff. de legib. nam conſuetudo ambiguas contrahentium voluntates interpretatur, vt latè diximus lib.3. tit.9.

4 Tertia regula eſt, vt quæcunque ſunt intrà fines in venditione demonſtratos, comprehenſa intelligantur, l. ſi fines, & ibi Bal. & Angel. C. de euic. l. æde ſacra, §.1. ff. de contrah. empt. l. patronus, §.1. & 2. de lega.3. Bal. in rub. C. de contrah. empt. nu. 23. verſ. in contrarium videtur, Rom. in conſ.5. nu. 1. in fin. & 2. Dec. in conſ.347. col.1. verſ. ad hoc facit, & in conſ.377. nu.6. Crau. in conſ.105. nu.1.

Et hoc quidem intelligitur primò, vt habeat locum, niſi aliqua nominatim fuerint excepta, vt colligitur ex d. l. ſi fines, C. de euic. & in d. l. æde ſa-

era.§.1. ff.de contrah.empt. & Crau. d. conſ. 105.
nu.1.

5 Secundò intelligitur, vt habeat locum, niſi fines
per errorem fuerint expreſſi. Rim. ſen. in conſ.92.
nu.18.coniuncto nu.22.

Tertiò intelligitur, vt habeat locum, niſi ſit res
ſuper impoſita alteri ſolo, & quæ à parietibus al-
terius domus non venditæ ſuſtineatur, vel niſi eſ-
ſet talis res, quæ attenta modicitate pretij, non
6 præſumeretur vendita: quoniam tunc appoſitio
vnius confinis, cenſetur per errorem expreſſa; &
falſa demonſtratio non mutat ſubſtantiam verita-
tis, l. cum falſa. C.de iur. & fac.igno. & l. falſa de-
monſtratio, de cond. & demon. Bero.conſ.160.nu.
7 6.lib.1.& in ſumma aliud eſt dicendum, quandò ex
aduerſo concurrunt plures præſumptiones, quòd
non omnia, quæ ſunt intrà fines, vendita intelli-
gantur, Bero.d.conſ.160.nu.6.in fin.& 7.lib.1.

8 Quarta regula eſt, quòd ex pretio datur intelli-
gi, quid, & quantum, in venditione comprehenſum
intelligatur: quia res præſumitur vendita iuſto
pretio, glo.in l.3.ff.de ſuperfic.Bar.in l.1.eod.tit. &
in l.patronus.§.Sempronio, col.2. verſic.fallit ſi ex
coniecturis, de lega.3. & in l. ſemper in ſtipulatio-
nibus, nu.1.ff.de reg.iur.& hanc inter cæteras me-
liores coniecturas ponit Bal. in conſ. 109. num.1.
verſ.ſi autem nec ſic poteſt, lib.4.& d.glo. dicit eſſe
notab.idemq́.ſcribit in l.1.num.5.C.qui teſta.fac.
poſſ.& Aret.in conſ.6.num.9.ad fi. & Alex.in l.di-
uortio,§.1.num.7.ff.ſol.mat.& in l.ſeruum.§.eum,
qui chyrographum, num.2.de lega.1.& in conſ.84.
nu.4.lib.1.& in conſ.26.num.7. lib.4.& in conſ.68.
nu.9.lib.5.& conſ.222.nu.1.ad fin.& nu. 4. & 5.lib.
6.& conſ.33.nu.5.lib.7.& Corn.conſ.116.nu.8.lib.
1.& conſ.293.nu.20.in fin.lib.3.& conſ.283. nu.8.
circà med.lib.4. & hanc viuā rationem dicit Cal-
can.in conſ.27.num.10.& ſequitur Soz.ſen.in conſ.
98.ad fin.verſ.confirmatur, lib.1.& conſ.266.nu.8.
lib.2.& Dec.conſ.43.nu.5. Cur.iun.in trac.feud. in
4.parte, nu.153.in fin.Afflic.in c.1.§.illud quoque,
nu.25.& infrà, de prohib.feud.alien.per Fride. Soz.
iun.in conſ.61.nu.7.lib.1.& in conſ.36.nu.11. & in
conſ.94.nu.28.lib.3.Bero.conſ.160.nu.3.& 6.lib.1.
Purp.in conſ.344. nu. 6. & hanc optimā interpre-
tationē dicit Crau.in conſ.301.num.6. & ſequitur
in conſ. 310.nu.3.& conſ.627.num.10.& conſ.671.
nu.5. & Rol.in conſ.82.nu.52.& infrà, lib.2.& Co-
uar.prac.qq.cap.3.nu.3.verſ.hæc verò.

Et hæc regula debet intelligi, quandò verba ſunt
ambigua, atque ità incertum eſt, quid ſenſerint
contrahentes; quia tunc ex pretij quantitate con-
iectura capienda eſt, Bar. in d.l.patronus. §.Sem-
pronio, col.2.verſ.fallit ſi ex coniecturis, & in d.l.
ſemper in ſtipulationibus, nu.1.ff.de reg.iur. Aret.
in conſ.6.nu.9.ad fin.& ideò, ſi verba ſunt clara,
ità vt non poſſint alium ſenſum recipere, verbis
magis eſt inhærendum, Soz.iun.in conſ.43.num.8.
lib.2.& ità intelligit etiam Menoch.olim honoran
dus collega meus in almo ſtudio patauino, in conſ.
110.nu.45.

9 Si quis autem vendiderit quicquid habet intrà
muros, vel intrà talem arborem, probabiliter po-
teſt dubitari; an illa dictio, intrà, intelligatur in-
cluſiuè, vel excluſiuè: Et quidem illa dictio, intrà,
propriè includit extrema: & ideò in caſu propoſi-
to intelligitur quis vendidiſſe muros, ſeu arborē, ſi
ſunt venditoris, Bal.in l.1.§.in initio, nu.8. ff.de
offic.præfec.vrb. Sed ex quantitate pretij hæc am-
biguitas tollitur, vt in ſpecie ſcribit Aret. in conſ.
6.nu.9.ad fin.

10 Similiter, ſi quis vendiderit fundum vſque ad
domum, poteſt dubitari; an dictio, vſque, acci-
piatur incluſiuè, vel excluſiuè: & hæc dubitatio
ex quantitate pretij ſoluitur, an domus in vendi-
tione includatur, vel non. d.l.ſemper in ſtipulatio-
nibus, cum glo. ff.de reg.iur. Bar.poſt Dyn. in d.l.
patronus,§.Sempronio, col.2.verſ.fallit, ſi ex con-
iecturis, de lega. 3. & fuſius explicat Bal. in conſ.
410.lib.1.quod eſt repetitum in conſ.413. lib.5.

11 Simili modo ex quantitate pretij præſumitur,
an ſit vendita res tota, vel pars, Bal.in l.1.nu.5.C.
qui teſta. fac. poſſ.nam in dubio illa quantitas rei
præſumitur vendita, quæ pretio reſpondet, Alex.
conſ.48.nu.5.& conſ.68.num.9.lib.5. & in l.diuor-
tio.§.1.num.7.ff.ſol.mat.Afflic. in c.1.§.illud quo-
que, nu.23.& 24.de prohib.feud.alie. per Frider.&
dec.68.nu.2.& Purp.conſ.344.num.6. & conſ.473.
nu.23.Rol.conſ.82.nu.52. & ſeqq. Siquidem valor
ipſius rei optimus eſt interpres, & interpretatio
ſic fieri debet, vt res datæ æquiualeant acceptis.
Gab.conſ.168.nu.30.lib.1.Ceph.conſ.505.nu.2.

12 Vnde etiam, ſi chyrographum veneat, ex pre-
tio nomen debitoris magis, quàm corpus veniſſe
intelligitur, l. ſeruum filij. §. eum qui chyrogra-
phum, de lega.1.

13 Quinta regula eſt, quòd ex qualitate rei poteſt
conſtare, quæ fuerit mens contrahentium, veluti
ſi quis vendiderit fundum vſque ad ſepulchrum: nā
licet ſepulchrum poſſit eſſe de fundo; tamen, quia
vendi non poteſt, in venditione non continetur:
quia abſurdus eſſet intellectus.l.filiusfam.§.1. de
lega. 1. & ità Bar. concludit in d. l. patronus. §.
Sempronio, col.2.verſ.item quandoque, de lega.3.

14 Poteſt etiam dubitari, ſi princeps aliquam ter-
ram vendiderit cum ſuis pertinentijs; an videatur
venditum ius exigendi gabellam: Et quidem re-
galia, niſi exprimantur, non veniunt, c.1.quæ ſint
regal. Quod tamen intelligendum eſt, niſi ex con-
iecturis conijcei poſſit, quòd ius etiam exigendi
gabellam in venditione comprehendatur, & maxi-
me ſi emptor per longum tempus ſciente, & pa-
tiente venditore illam exegerit, vt conſuluit Rom.
in conſ.271.nu.4.& ſequitur Decia. conſ. 124. nu.
42.lib.3.

15 Ad hanc etiam regulam pertinet, quòd ſi quis
vendiderit res principales, intelligitur etiam ven-
didiſſe acceſſorias, licet non appareat pro his pre-
tium eſſe conſtitutum, Bal.in c.præterea 2.verſic.
item etiam, de offic.deleg. Aret.conſ.148. nu.1. Et
quidem ſi res vendita eſt ſimpliciter, ea etiam, quę
ſunt ipſi rei annexa vēdita intelliguntur, l.ſi credi-
tor,§.vlt.& ibi not.Bar.ff.de actio. empti & in l. 2.
C.de bon.vac. lib.10. Archi.in c.vlt.12. q.2.Rim.
ſen.conſ.191.nu.31.in fin.

Sed aduerte, quòd ſi acceſſorium poteſt eſſe ſe-
paratum, non ſequitur rem venditam, niſi expri-
matur, Rom.in l.poſſideri, in prin.ſub nu.8.ff.de
acqui.poſſ.& colligitur ex c.1.de Cap.qui cur.vēd.
vbi ſi Capitaneus in ſua curte beneficium dedit
militibus, & poſteà eandem Curiam vendidit, non
habita mentione beneficij, illud non continetur in
venditione, niſi expreſsè de eo mentio fiat.

16 Hoc tamen loco adnotandum eſt, quòd ſi ven-
ditor oſtenderit equum ornatum, eumq́. ſimpli-

citer

citer vendiderit; ornamenta etiam intelligitur vendidiſſe, l. ædiles aiunt, in prin. & ibi glo. in verbo, ornamenta, & ſequitur Bal. ff. de ædil. edic. & Bar. in l. eum, qui. §. non ſolum, nu. 1. ff. de furt. Bal. in l. 2. nu. 4. C. de ædil. actio. Iaſ. in l. de quibus, nu. 87. ff. de legib. vbi dicit, quòd vendito æquo, non ſolùm debetur ſella; ſed etiam alia ornamenta, quibus per duos dies antè equus ornatus fuit, & ſubdit, quòd famulus etiam pro capiſtro poteſt aliquid accipere, ſicuti moribus regionis receptum eſt.

17 Quæret etiam aliquis, an qui vendit equum, videatur etiam vendere pullum; & qui vendit vaccam; an videatur vendere vitulum? & quidem Bal. in c. tranſlato, nu. 3. in fin. de conſtit. verius putat pullum & vitulum in venditione contineri, & ſequitur Iaſ. in l. huiuſmodi. §. legatum, nu. 22. de lega. 1. quod eſt intelligendum, niſi ex coniecturis aliud conijci poſſit.

18 Illud verò non eſt recipiendum, vt quis voluerit ius ſuum tantùm vendere: quia in emptione, & venditione, & alijs contractibus onerosis, hoc non eſt admittendum, niſi ex forma contrahendi, aut modicitate pretij aliud colligatur, Bal. in l. ſi domus. §. vlt. in prin. & ibi Ang. nu. 2. in fin. de leg. 1. & Alex. nu. 4. qui teſtatur hanc eſſe magis communẽ opin. idemq́. ſenſit in conſ. 63. nu. 10. lib. 6. & Ruy. conſ. 141. nu. 7. lib. 1. & fuit dictum coràm Illuſtriſs. D. Card. Seraph. tunc temporis Sacri Palatij Apoſtolici Auditore in Ceruien. bonorum, die 30. Maij 1580.

19 Ex hoc autem deducitur, quòd quis præſumitur vendere iure libero, & proprio, niſi certiorem fecerit emptorem de qualitate ipſiua rei, l. in venditione. ff. de actio. empt. l. ex ijs prędijs. C. de euic. glo. in l. cum venderes. ff. de contrah. empt. Bal. in rub. C. eod. tit. nu. 6. quod not. etiam Floria. per illum tex. in l. ſi arborem. §. hæc lex, nu. 1. ff. de ſeruit. vrb. prædio. & ſequitur Aret. inter conſ. Calca. in conſ. 45. nu. 5. & Dec. in conſ. 483. num. 14. verſ. ſed dato; & Goza. in conſ. 24. nu. 5. & infrà.

Sed hoc debet reſtringi, vt habeat locum, niſi emptor ſciat qualitatem ipſius rei. Ang. in l. ſi domus, §. vlt. nu. 2. in fin. & declarat Goza. in d. conſ. 24. nu. 7. verſ. tertio, & paulò poſt dicemus.

20 Si quis autem rem vendiderit cum iuribus ſuis, ſanè intelligitur de ijs, quæ ſecundùm naturam ipſius rei; non autem per accidens, competunt, Fely. in c. ſedes, nu. 14. de reſcript.

Cum verò quis ex duobus fundis vnum vendiderit, ad quem non datur acceſſus, niſi per alterum; venditor non cogitur iter præſtare, niſi hoc ſit expreſſum, l. ſi binarum. ff. de ſeruit. vrb. præd. l. via conſtitui, §. vlt. de ſeruit. ruſt. præd. l. ſi quis ex fundo, ff. quemad. ſeruit. amitt. l. in vendendo, in princ. ff. de contrah. emp. &, quod magis eſt venditor non poteſt cogi nouo pretio ſeruitutem itineris emptoris prædio conſtituere, Bar. in l. 2. in prin. nu. 13. in fin. ff. ſol. mat. Fulgo. in l. binas, la 1. nu. 4. & Paul. Caſt. nu. 6. ff. de ſeruit. vrb. præd. & ſequitur Boer. dec. 322. nu. 4. & Crau. conſ. 842. nu. 2.

21 Sexta regula eſt, quòd in generali bonorum venditione non veniunt ea, quæ ſunt prohibita alienari, veluti bona feudalia, c. 1. §. in generali, ſi de feud. fuc. cont. int. dom. & agn. & c. Titius, alias §. Titius, eod. tit. Præterea non præſumitur quis voluiſſe vendere feudum, quia ex ipſa venditione in pœnam priuationis incidiſſet, c. 1. §. 1. de prohib. feud. alie. per Frideri. Neque etiam præſumitur, quòd contrahentes voluerint facere actum illuſorium, l. non ſolùm. ff. de actio. & oblig. l. quoties, de verb. oblig. Item generalis tranſlatio bonorum non extenditur ad ea, quæ ſpecialem exigunt conceſſionem, c. quod translationem, de offic. deleg. ergo ſimiliter venditio generalis non extenditur ad ea, quæ quis veriſimiliter in ſpecie non fuiſſet venditurus, l. obligatione generali. ff. de pigno. & ità tradit Aluarot. inter conſ. Bruni conſ. 131. quod eſt poſtremum, nu. 34. cum ſeqq.

22 Sed tamen aduerte, quòd iuſpatronatus eccleſiæ ſpecialiter vendi non poteſt: quia ſpirituali eſt annexum, c. de iure, c. quia clerici, de iurepat. & tamen illud ſine dubio tranſit cum vniuerſitate, c. ex litteris, & c. cum ſeculum, eod. tit. Bal. in l. 1. nu. 7. C. de bon. libert. & in conſ. 1. lib. 3. Abb. in d. c. ex litteris, & Dec. in conſ. 127. nu. 1. & infrà, & ſequitur Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 13. nu. 4.

23 Verùm inter feudum, & iuſpatronatus eccleſiæ, quòd ad propoſitum attinet, differentia eſt, quòd feudum nec cum vniuerſitate bonorum ſine conſenſu Domini poteſt alienari, abſque pœna priuationis: neque enim in alium transferri poteſt, & ſi fuerit alienatum; alienatio ipſo iure nullius eſt momenti, & ad dominum reuertitur, d. c. 1. de prohib. feud. alie. per Frider. & hæc eſt ratio, cur in generali venditione bonorum non comprehendatur: quia venditio feudi eſſet inutilis, & quia ipſe vaſſallus incideret in pœnam priuationis, vt in ſpecie reſpondit Pariſ. in conſ. 20. nu. 47.
24 & infrà, lib. 1. At ſi patronus cum vniuerſitate bonorum intelligat vendidiſſe iuſpatronatus, non propterea incidit in pœnam priuationis; ſed ipſa venditio valet, & iuſpatronatus tranſit ad emptorem, d. c. ex litteris, de iurepatr. ità tamen vt eccleſiæ nullum fiat præiudicium, d. c. cum ſeculum, eod. tit. Nam iuſpatronatus eccleſiæ, videtur eſſe ius reale, & ideò tranſit cum vniuerſitate bonorum: quædam enim tranſeunt cum vniuerſitate, etiam ſi ſint iuris ſacri, vel religioſi, quæ tamen ſingulariter transferri non poſſunt, l. in modicis. ff. de contrah. empt. l. quædam, de acqui. rer.
25 dom. Et quamuis iuſpatronatus eccleſiæ ſit ius annexum ſpirituali, & ideò per contractum laicorum ſpecialiter transferri non poſſit, d. c. de iurepatronatus, de iurepat. & c. cæterùm, de iud. tamen cum vniuerſitate ſine dubio tranſit ad hæredem vniuerſalem, d. l. quædam, & ideò tranſit etiam ad emptorem, qui emit non ſolùm res corporales, ſed etiam iura; veluti ſi quis emerit caſtrum, vel villam cum iuribus, & pertinentijs, & ità loquitur, & intelligitur, d. c. ex litteris, & d. c. cum ſeculum, de iurepat. Vnde regula debet intelligi de ijs, quæ ſunt prohibita alienari ſub pœna priuationis.

Si quis autem vendiderit fundũ, in quo ſit conſtructa eccleſia, & in ea habet iuſpatronatus, magna eſt dubitatio; an iuſpatronatus tranſeat, quã diſſoluit Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 13. nu. 3. & infrà, & paulò poſt dicemus.

26 Sed & ſi in venditione omnium bonorum, iuſpatronatus comprehendatur; tamen non includitur pretium, de quo venditor poterit teſtari, Bar. in l. ſtipulatio hoc modo concepta, nu. 6. Io. Crot. num. 68. de verb. oblig. idem Bar. in l. vlt. num. 15. &

Bal.nu.21.C.de pac. Dec.in conſ.30.nu.2. in prin. & 3.verſ. & ſimile,& in conſ.251.nu.3. verſ.prædictis non obſtantibus, ibi, & ſimile quod Alex.adducit.

27 Septima regula eſt,quòd vendita vniuerſitate, non intelliguntur ea vendita, quæ prius alijs ſunt ſpecialiter conceſſa;& ideò ſi Capitaneus in quadam curia ſua beneficium militibus dedit, & poſteà eandem curiam vendidit, nulla beneficij facta mentione,beneficium in venditione non continetur,niſi expreſsè dictum ſit,c.1.in prin.de capit. qui cur.vendi.& ibi Bal.& alij,idem Bal.in l.1.in fin.de rer.diui. & in l.ſi plures, num.8. C.de cond. inſer. & Boer.dec.212.

28 Sed aduerte primò, quòd ſi feudum non habet vaſallos; vendita baronia, videtur etiam vendita proprietas, quam habet Dominus in feudo particulari ipſius baroniæ, & ità illum tex.in d.c.1.in princ.de Cap.qui cur. vend. reſtringit Afflic.ibid. num.5.

29 Secundò aduerte, quòd ſi vaſalli ſunt obligati ad ſeruitia realia,vendita baronia cenſentur venditi vaſalli; & ſic ille tex. debet reſtringi, vt non habeat locum in vaſallis, qui tenentur ad ſeruitia perſonalia: quia vendita baronia ipſi non cenſentur venditi,vt poſt Iacob.de Belu. declarat Afflic. ibid.nu.6.

30 Tertiò aduerte, quòd ſi vaſalli, qui ſunt incolæ neceſſarij, & perpetui ipſius curiæ, recedunt, ad curiam reuocantur,l.de iure,ff.ad municip. Bal. in l.ſi plures,nu.8.C.de cond.inſer.

31 Quartò aduerte, quòd cum vniuerſitate vaſalli etiam inuiti poſſunt alienari. Sed hoc intelligitur,niſi eorum conditio deterior fiat, Alberi. in l. Titius cum decederet,ff.de actio.empt. Præpoſ.in d.c.1. in prin. in primo not.de cap. qui cur. vend. Purp. conſ.508.nu.94. & hoc etiam locum habet, niſi aliud à conſuetudine ſit receptum, vt in ciuitate Mediolani; Alua. in c.1.§.ſi quis, quo temp. miles, & in c.1.§. præterea ducatus, col.3. in glo. vlt.de prohib.feud. ali. per Frid. & ſequitur Purp. d.conſ.508.nu.95.in fin.

32 Præterea,quamuis vaſalli inuiti poſſint ſecundùm aliquos Doct. alienari; hoc tamen intelligitur,quandò is qui vendit, vel aliter alienat, nihil ſibi retinet,adeò vt vaſalli licet mutent Dominũ, & alienentur maiori Domino, vel æquali, aut minori, non remanent in maiori ſubiectione plurium Dominorum, quàm eſſent antè alienationem, vt idem Purp.declarat in d.conſ.508.nu.96.

33 Octaua regula eſt, quòd quis videtur vendidiſſe ius,quod habet,& nihil amplius,l.qui tabernas,ff. de contrah. empt. vbi dicitur, quod qui tabernas argentarias,vel cæteras, quæ in ſolo publico ſunt, vendidit,non ſolum,ſed ius vendidit, cum iſtæ tabernæ publicæ ſint, quarum vſus ad priuatos pertinet,atque ità apparet, quòd id tantũ ius, quod quis habet,intelligitur vendidiſſe.

34 Ex hoc deducitur, quòd emphyteuta vendens ſimpliciter fundum emphyteuticum, videtur vendere ius, quod habet, Paul. de Eliaz.in c. potuit, col.2.vel 3.de loca. per d.l.qui tabernas, & c. paſtoralis,de dona.& c.quod autem,de iurepat.

Sed hoc ſanè intelligitur, quandò emptor ſciebat, quale ius ipſe venditor haberet, Vndè regula debet conſtitui in contrarium, quod qui vendit rem ſimpliciter, intelligatur pleno iure eam vendidiſſe, niſi emptor ſciat quale ius venditor habuerit. Proinde in ſexta regula ſuperius dictum eſt, quod venditio intelligitur facta iure proprio, & libero. Quarè ſi emptor ignorat, venditio non reſtringitur ad ius ipſius venditoris tantùm, niſi qualitas prædij hoc ſuadeat, vt loquitur d.l. qui tabernas,ff.de contrah. empt.

Et pro iſta declaratione,quod venditio non reſtringatur ad ius venditoris, ſi emptor tale ius ignorauerit; à contrario ſenſu probatur ex l.vlt. in verbo neſciente,de commu.rerum alien.& benè etiam colligitur, ex l.ſi quis domũ,§.hic ſubiungi poteſt,ff.loca.& ità ſe habet magis com.ſententia, vt teſtatur Alex.in l.ſi domus,§.vlt. nu.4.de leg.1. & in conſ.63. nu.9. lib.6. & Crau. conſ.471. nu.3. quæ ſanè intelligitur, niſi ex quantitate pretij, vel ex alia coniectura aliud præſumatur, Bar. in l. cum tabernam,verſ. quod autem dixi,ff.de pigno. per l.ſemper in ſtipulationibus, cum ibi not.ff.de reg.iur.

*S V M M A R I V M.*

1 *Hæreditas viuentis dici non poteſt, & ideò vendi non poteſt.*

2 *Actio ex empto ad pretium ſolutum & intereſſe competit,quamuis venditio nulla ſit.*

3 *Venditio hæreditatis,quæ non ſpectat ad venditorem, valet,& quid creditor præſtare debeat, & infrà.*

4 *Spes vendi poteſt.*

5 *Vendens quicquid iuris habet in hæreditate, vel ſi quid iuris habeat,quid præſtare debeat.*

6 *Vendens iura quæ quis habet & habiturus eſt, intelligitur,qualia habet & habiturus eſt.*

7 *Vendens ſi qua ſit hæreditas, & vendens hæreditatẽ, multum refert.*

8 *Venditor hæreditatis,quid præſtare debeat, & infrà.*

9 *Hæreditas quæ ad venditorem peruenit ex pupillari ſubſtitutione, non debet præſtari, niſi id actum ſit.*

10 *Bona hæreditaria donata ante venditionem,an comprehendantur in venditione hæreditatis.*

11 *Hæreditate vendita debet præſtari quodcumque & quandocumque ad venditorem peruenerit: & ſi dolo malo factum ſit,vt non perueniat.*

12 *Lucrum, quod venditor ſenſit occaſione hæreditatis, ſi non ſit hæreditarium,præſtare non debet.*

13 *Venditor hæreditatis emptori reputare non debet, ſi non debitum ſoluit.*

14 *Hæres qui ſine dolo malo condemnatus aliquid præſtitit,ab emptore poteſt repetere, ſi vt hæres ſit condemnatus.*

15 *Emptor hæreditatis omne lucrum & damnum ſentire debet.*

16 *Venditor hæreditatis ab emptore petere poteſt, quod à quolibet extraneo hærede poſſet.*

17 *Obligatio confuſa per aditionem hæreditatis, per venditionem renaſcitur.*

18 *Emptor hæreditatis vicem hæredis obtinet,& nu.48.*

19 *Vendens hæreditatem creditori ſuo, ab emptore conueniri poteſt.*

20 *Venditor hæreditatis, quam audiuit, à creditoribus hæreditarijs & legatarijs conueniri poteſt, ſed quod præſtiterit,ab emptore conſequitur.*

21 *Actiones paſſiuæ quæ oſſibus adhærent,in alium non poſſunt transferri.*

*Fidei-*

22 *Fideicommiſſarius vniuerſalis effectu quodammodò hæres eſt.*

23 *Hæres, qui vendidit hæreditatem; & pactus eſt cum emptore, vt debita ſoluat, exceptione taciti pacti quandò poſſit ſe tueri aduerſus creditorem.*

24 *Venditor hæreditatis qui exactam pecuniam à creditoribus ſine dolo malo & culpa perdidit, non tenetur emptori eam reſtituere.*

25 *Venditor hæreditatis debet præſtare id quod aſſeruit, verum eſſe.*

26 *Venditor hæreditatis euictis ſingulis corporibus hæreditatis, etiam ſi promiſerit, de euictione non tenetur, niſi aliud nominatim conuenerit, nu. 27.*

28 *Renuntiatio hæreditatis paternæ, non intelligitur de feudis, niſi renuntiatum ſit bonis paternis.*

29 *Hæreditate euicta à fideicōmiſſario vniuerſali ſubſtituto, de euictione agitur, quod limitatur nu. 30. & infrà.*

31 *Euictio non debetur, quandò proficiſcitur ex facto auctoris.*

32 *Intellectus l. vlt. §. emptor, com. delega.*

33 *Emptor extraneus, etiam ſi ſciat rem eſſe alienam, poteſt agere ad pretium, ſi euincatur.*

34 *Emptor hæreditatis res ſingulares non poteſt pro emptore vſucapere.*

## In venditione hæreditatis quid, quale, & quantum, comprehenſum intelligatur. Tit. X.

NVNC autem videamus, quid, quale,
& quantum, in venditione hæredi-
tatis comprehenſum videatur; &
1 quò facilius id poſſit intelligi, in
primis ſcire oportet, quòd ſi viuen-
tis hæreditas vēdita ſit, nullius mo-
menti venditio eſt: quia in rerum natura non eſt,
l. 1. ff. de hæred. vend. & l. qui ſuperſtitis, de acqui.
hæred. nam hæreditas eſſe debet, vt ſit emptio hæ-
reditatis, l. cum hæreditatem, ff. de hæred. vend.
2 Sed, quamuis non ſit emptio; tamen ex empto ad
pretium ſolutū, & ad ſumptus, & ad intereſſe agi-
tur, l. quod ſi nulla, in fin. ff. eod. & l. ſi ſterilis, §.
quamuis, ff. de actio. empt. glo. in d. l. 1. in fin.
3 Secundò admonendi ſumus, quòd ſi aliqua ſit
hæreditas, quæ ad venditorem non pertineat: illa
æſtimari debet, vt tantumdem præſtetur, d. l. quod
ſi nulla. Hoc autem ſic intelligitur, niſi venditor
dixerit: Vendo, ſi quid iuris mihi competat; tūc
enim nihil præſtare debet, l. quod ſi in venditione,
4 ff. eod. nam quaſi ſpes ipſius hæreditatis, & ipſum
incertum rei emptum videtur, ſicut ſi quis iactum
retis emerit, l. nam hoc modo, eod. tit. Et hoc qui-
dem locum habet, niſi venditor ſciens hæreditatē
ad ſe non pertinere, ità vendiderit: quia tunc ex
dolo conueniri poteſt, l. hoc autem ſic. ff. de hæred.
vend. Saly. in l. 1. nu. 2. verſ. concludo, C. de euic.
5 Si quis autem vendiderit quicquid iuris habet
in hæreditate, ſic intelligitur: ſi quod iuris habeat,
l. quod ſi ſit hæreditas, ff. de hæred. vend. nam pa-
ria ſunt dicere: ſi quid iuris habeo in hęreditate,
& dicere; quicquid iuris habeo in hæreditate, ven-
do, Imol. in l. ſi ſic, §. 1. nu. 6. verſ. in glo. extinguitur
de lega. 1. Aret. conſ. 148. incip. paucis eſt agendū,
num. 4. in fin. & Crauet. conſ. 415. num. 9.
6 Item, ſi ſcriptum ſit in inſtrumento: Iura, quæ
Titius habet, & habiturus eſt, vendidit: ſanè in-
telligitur, in caſu, quo ius habeat, & talia iura,
qualia habet, & habiturus eſt, Spec. de loca. & cōd.
§. nunc aliqua, verſ. 73. nu. 58. Alex. in d. l. ſi ſic. nu.
22. & in l. locus, num. 3. ff. de acqui. poſſ. & in conſ.
187. incip. in hac cauſa, nu. 8. & 9. lib. 2. & D. Sil.
Aldob. in conſ. 107. nu. 2. lib. 1.
7 Multùm ergo refert, an quis vendiderit; ſi qua
eſt hæreditas, an verò vendiderit hæreditatem:
nam priore caſu hoc actum intelligitur, vt ſpes il-
lius hæreditatis vendita ſit; & ideò ſi hæreditas
euicta ſit, euictio non debetur, d. l. nam hoc modo,
ff. de hæred. vend. Poſteriore autem caſu hæreditas
ipſa vendita intelligitur, l. cum hæreditatē, ff. eod.
& quidem venditor hæreditatis eo ipſo liberatur,
quòd ſit hæreditas: quia hæreditas etiam ſine vl-
lo corpore iuris intellectum habet, l. hæreditas, ff.
de pet. hæred.
8 Cum verò vendita eſt hæreditas, quod actum
eſt, inſpicitur, & plerumque hoc actum intelligi-
tur, vt quod ex hæreditate ad venditorem perue-
nit in id tempus, quo venditio contrahitur, id ve-
9 niſſe videatur: Id autem, quod ex hæreditate im-
puberis ad eum, qui vendidit hæreditatem, perue-
nerit; cum ei eſſet ſubſtitutus: non intelligitur in
venditione eſſe comprehenſum, niſi hoc actum ſit,
l. 2. §. illud. ff. de hæred. vend. Perueniſſe autem ad
venditorem intelligitur, non quod prima ratione,
ſed cum effectu peruenit, vt explicat Vlpia. in d. l.
2. §. perueniſſe.
10 Si quæ autem bona hæreditaria antè venditio-
nem donata fuerint, eorum pretia præſtari debēt,
ſi hoc actū ſit, vt quæ in bonis erant tempore mor-
tis, veniant in venditione, vt ibidem ſubijcitur in
verſ. ſed & rerum donatarum, cum glo. Et cum
hæreditas venditur, tacitè hoc etiam agitur, vt ſi
quid venditor tamquàm hæres fecerit, id emptori
præſtet, vel conſequatur, l. venditor ex hæreditate,
verſ. vt cum hæreditas venit, & l. ſi ex pluribus, ff.
eod. tit.
11 Neque id ſolùm, quod iam peruenit ad vendito-
rem: ſed & quod quandocunque peruenerit, em-
ptori reſtitui debet, d. l. 2. §. perueniſſe, verſ. non
tantùm.
Item, ſi quid dolo malo factum ſit, quominus ad
venditorem peruenerit, emptori reſtituendum eſt,
ead. l. §. ſed & ſi quid dolo.
12 Si quid autem lucri occaſione hæreditatis ven-
ditor ſenſerit, quod hæreditarium non ſit, emptòri
præſtari nō debet, veluti ſi venditor exegerit, quod
13 non ſit debitum hæreditati: nam nec emptori re-
putare debet, ſi non debitum ſoluerit, vt ſubijcitur
14 in §. ſolet quæri. Sed, ſi hæres ſine dolo malo con-
demnatus aliquid præſtiterit, habet cōtrà empto-
rem actionem, d. §. ſolet, in fin. Si verò non ideò ſit
condemnatus, quòd hæres exiſtat, emptorem con-
uenire nulla ratione poteſt, vt ſubijcitur in §. de-
nique.
15 Sicuti autem omne lucrum ad emptorem hære-
ditatis pertinet, ità damnum quoque ad eumdem
ſpectare debet, d. l. 2. §. non ſolùm, verſ. ſicuti omne
lucrum: nam hoc naturæ conſentaneum eſt, non
debere eum onus rei recuſare, qui eius commodū
amplectitur, clem. 1. in prin. de cenſib. & l. ſecundū
naturam, ff. de reg. iur. neque ferendus eſt is, qui
lucrum quidem amplectitur, onus autē ei annexū
contemnit, l. vnic. §. pro ſecundo, in fin. de cad. tol.

Quod

Digitized by Google

16 Quod autem venditor hæreditatis à qnolibet
extraneo hærede petere potuiſſet, id ab emptore
etiam hæreditatis conſequi debet, d. l.2. §. ſi Ti-
17 tins: ex quo ſequitur, quòd obligatio, quæ per adi-
tionem hæreditatis confuſa eſt, l. Stichum. §. adi-
tio. ff. de ſolut. facta venditione renaſcatur: quia
18 in hoc emptor hæreditatis vicem hæredis obtinet,
d.l.2. §. cum quis debitori ſuo, quod eſt notatu di-
gnum: quia obligatio ſemel extincta regulariter
non renaſcitur, l. qui res, §. aream, ff. de ſolut. &
ideò hoc dictum extollit Io. Crot. in l. frater à fra-
19 tre, nu.7. ff. de cond. indeb. Per contrarium verò, ſi
quis creditori ſuo hæreditatem vendiderit, actio-
ne ex empto ab emptore conueniri poterit, l. cum
quis. ff. de hæred. vend.
20 Hæres autem, qui aditam à ſe hæreditatem ven
didit, adhùc creditoribus hæreditarijs reſpondere
debet, l.2. C. de hæred. vend. Quinetiam legata
ab eo peti poſſunt: ſed quod tamquàm hæres præ-
ſtiterit, ab emptore conſequetur, l.2. C. de lega. &
d.l.2. C. de hæred. vend. Nam quod emptor hære-
ditatis non poſſit conueniri à creditoribus hære-
ditarijs, illa eſt ratio; quia non eſt in poteſtate
hæredis, qui vendit hæreditatem, actiones paſſi-
21 uas, quæ oſſibus eius adhærent, in alium transfer-
re, l. ſi mulier. §. ex aſſe, ff. de iur. dot. coniuncta l. 3.
cum glo. ff. pro ſoc.
Nec obſtat. §. reſtituta, Inſtit. de fideic. hæred.
quia loquitur de fideicommiſſaria hæreditate,
quæ ex diſpoſitione teſtatoris, & auctoritate S. C.
Trebelliani in fideicommiſſarium transfertur, vt
22 ibi, & §. ſed quia ſtipulationes, eod. tit. nam fidei-
commiſſarius vniuerſalis, & ſi reſtituta eſt hære-
ditas, effectu quodāmodò hæres eſt, l. ſi filiusfam.
§. 1. quod cum eo, & ità reſpondet Iacob. de S.
Georg. in d.l.2. nu.12. & Cur. iun. nu.7. C. de pac.
23 Sed, ſi hæres, qui vendit hæreditatem, pactus
ſit cum emptore, vt ſoluat debita hæreditaria, &
emptor ſponte ſua ſuſcipiat iudicium aduerſus
creditorem, exceptione taciti pacti poteſt ſe tue-
ri, ſi poſteà ab eodem creditore conueniatur, d. l.
2. C. de pac. & ibi not. Alex. nu.5. quod tamen intel
ligitur; vt habeat locum, ſi creditor ſciuit empto-
rem non eſſe ſoluendo, vt ſcribit Saly. in d.l. 2. nu.
8. & Alex. eod. num.8. quam limitationem ſequitur
Claud. ibid. nu.3. qui etiā ſubdit hanc videri com.
opinionem, & habere æquitatem: quia creditori,
qui ignorauit emptorem non eſſe ſoluendo, ſubue-
niri debet; ne alioqui venditor hæreditatis, qui
pretium accepit, cum iactura alterius locupletior
fiat. l. nam hoc natura. ff. de cond. indeb. & huic ſen
tentiæ Cur. iun. in d.l.2. num.16. videtur etiam aſ-
ſentiri.
24 Illud verò notandum eſt, quòd ſi venditor hæ-
reditatis exactam pecuniam ſine dolo malo, & cul
pa perdiderit; non tenetur eam emptori reſtitue-
re, l. ſi venditor. ff. de hæred. vend.
25 Ex ijs autem, quæ diximus, inter cætera colli-
gitur: quod venditor hæreditatis, in primis debeat
præſtare id, quod aſſeruit verum eſſe, d. l. cum hæ-
reditatem. ff. de hęred. vend. Raph. Cuma. conſ.53.
nu.2. Crau. conſ.374. nu.14. & D. Silu. Aldob. conſ.
107. nu.2. lib.1.
26 Secundò colligitur, quòd venditor hæreditatis,
etiam ſi de euictione promiſerit, euictis ſingulis
corporibus hæreditatis conueniri non poteſt, l.1.
C. de euict. nam hæreditas etiam ſine vllo corpore
iuris intellectum habet, d.l. hæreditas. ff. de petit.
hæred.
Ex hoc autem deducitur, quòd venditor hære-
ditatis de euictione non debet ſatiſdare, cum id
inter emptorem & venditorem agatur, vt neque
amplius, neque minus iuris emptor habeat, quàm
apud hæredem futurum eſſet, ſi hæreditatem non
vendidiſſet: Sed de facto ſuo vtique debet vendi-
tor ſatiſdare, l. venditor hæreditatis, ff. de hæred.
vend.
Quod autē diximus euictionem in ſingulis re-
bus præſtari non oportere, illam habet rationem;
quia euictis ſingulis corporibus hæreditatem iure
27 veniſſe conſtat: Sed hoc intelligitur, vt euictis ſin-
gulis corporibus hæreditatis venditor de euictio-
ne non poſſit conueniri, niſi aliud nominatim con
uenerit, vt dicitur in d.l.1. C. de euic. nam ſi quis
non ſolùm hæreditatem: ſed etiam bona hæredita-
ria vendiderit, vtique de euictione tenetur, euictis
etiam corporibus hæreditatis; quia in venditione
ſingula etiam corpora hæreditaria continentur, l.
proinde. §. eadem ratione. ff. de ædil. edic. & ità ſen
ſit Spec. de loca. §. nunc aliqua, in verſ. 158. in fin.
28 dum ait, quòd ſi quis renunciauit bonis paternis,
intelligitur renunciaſſe etiam feudis paternis: &
tamen in renunciatione hæreditatis feuda pater-
na non continentur: quia non ſunt hæreditaria,
Bar. in l. item videndum. §. vlt. nu.2. ff. de petit. hæ-
red. & ità, quod dictum eſt de venditione hæredi-
tatis, reſtringit Ruy. in conſ.146. col.2. verſ. nec ob-
ſtare videtur, lib.1.
29 Prætereà eſt aduertendum, quòd ſi euicta ſit hę-
reditas à fideicommiſſario vniuerſali ſubſtituto,
de euictione agitur; quamuis vendita ſit hæredi-
tas ſimpliciter, & intelligatur de iure vniuerſali.
l. quòd ſi nulla. ff. de hæred. vend. Cyn. in d.l.1. verſ.
ſecundo opponitur, & Saly. nu.1. C. de euic. & D.
Silu. Aldob. in conſ.107. nu.25. in fin. lib.1.
30 Sed quæret aliquis, ſi emptor & venditor vnà
cum alijs erant in teſtamento hæredes inſtituti, &
inuicem ſubſtituti ſub hac conditione, ſi quis eo-
rum deceſſerit ſine filijs maſculis; & vnus ex his
ſciens hanc inſtitutionem & mutuam ſubſtitutio-
nem; ab alio emit eius portionem: & is, qui ven-
didit, erat ſubſtitutus: & promiſerit de euictio-
ne: & poſteà ſine filijs maſculis deceſſerit: & ſic
per mortem ipſius venerit caſus ſubſtitutionis; an
emptor aduerſus hæredes venditoris poſſit agere
de euictione ad intereſſe, vel ad pretium? Et qui-
dem videtur ſaltem ad pretium poſſe agere, per l.
vlt. §. emptor. com. de lega. Sed diuerſa ſententia
magis probatur, vt neque ad intereſſe, neque ad
31 pretium, agere poſſit: quia, cum plures cohære-
des inter ſe contraxerint, vnus ex his non tenetur
alijs de euictione; quia illa proficiſcitur ex diſpo-
ſitione auctoris eorum, qui voluit, vt ſi quis eorum
ſine filijs maſculis deceſſerit, eius portio ad alios
pertineret: Vnde, ſicut de euictione non agitur,
quandò illa ſequitur ex facto eius, cui res euinci-
tur, Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres, num.10. de
verb. oblig. & Alex. conſ.21. nu.5. verſ. ſecundò prin
cipaliter, lib. 5. ità etiam agi non poteſt, quandò
euictio ſequitur ex facto eorum auctoris; & ità in
proprijs terminis conſuluit Ruy. in conſ. 146. nu.
2. verſ. ſed præmiſſis non obſtantibus, lib.1.
32 Neque huic ſententiæ refragatur d. l. vlt. §. em-
ptor. com. de lega. quia loquitur de emptore ex-
traneo,

traneo, qui tametſi ſciat rem, quam comparauit,
eſſe ſubiectam reſtitutioni, nihilominus euictione
33 ſequuta poteſt pretium repetere: Diuerſum eſt in
emptore, qui eſt cohæres venditoris, Bar. in d.l.
qui Romæ.§.duo fratres, nu. 25. nam emptor ex-
traneus, etiam ſi ſciat rem eſſe alienam, & conſe-
quenter ſubiectam euictioni, poteſt agere ad pre-
tium: quia euictio non ſequitur ex facto ſuo, neque
ſui auctoris; cum enim ſequitur ex facto ſui aucto-
ris, perinde eſt ac ſi ſequatur ex facto proprio.
Ruy. in d.conſ.146.nu.3.verſ.nec obſtat.
34 Ex eo autem, quod diximus, vendita hæredita-
te non videri venditas eſſe ſingulas res hæredita-
tis; eleganter deducitur; quòd emptor hæredita-
tis non poſſit res ſingulas pro emptore vſucapere,
glo. ſing. in l.1.§.1. in verbo, vniuerſæ, de vſucap.
pro dote, quam ſing. dicit Bal. in conſ.285. num.2.
lib. 2. qui ait eum etiam non poſſe vendicare res
ſingulas, niſi probet eas ſibi eſſe traditas, & illam
glo. ſequitur & ſingularem dicit Tiraq. de retrac.
lign.§.1.glo.7. nu.81.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Ius accreſcendi an pertineat ad emptorem hæredita-
tis, & infrà.*
2 *Subſtitutionis ius difficilius in alium tranſit, quàm
ius accreſcendi.*
3 *Iura vniuerſalia an poſſint cedi.*
4 *Iura, quæ competunt venditori occaſione rei venditæ,
non tranſeunt in emptorem, niſi ſpecialiter ex-
primantur, quod limitatur nu.6.*
5 *Ius accreſcendi tranſit in emptorem hæreditatis, ſi ex
quãtitate pretij, vel alijs coniecturis conijci poſſit.*
6 *Emptor an conſequatur, quod occaſione rei emptæ
acquiritur.*
7 *Hæres vendita hæreditate non deſinit eſſe hæres.*
8 *Ius accreſcendi eſt quædam tacita ſubſtitutio.*
9 *Portio deficiens accreſcit portioni, non perſonæ.*
10 *Ius accreſcendi proficiſcitur ex tacito iudicio teſta-
toris, quod non inſpicitur vendita hæreditate,
& nu.14.*
11 *Pretium in vniuerſalibus ſuccedit loco rei, quod de-
claratur.*
12 *Veritas magis inſpicitur, quàm fictio, quandò con-
currunt ad eundem effectum.*
13 *Intellectus l.ſi Titio.§.vlt.ff.de vſuf.*
14 *Ius accreſcendi ex tacita conuentione contrahentium
emptorem ſequi debet.*
15 *L.2.§.illud.ff.de hæred.vend.inducitur pro emptore.*
16 *Lucrum omne hæreditarium ad emptorem hæredita-
tis pertinet.*
17 *Emptori hæreditatis debet reſtitui, quod datur hæ-
redi cauſa implendæ conditionis.*
18 *Hæredi acquiſitum cauſa implendæ conditionis, non
dicitur hæreditarium.*

## Ius accreſcendi an tranſeat ad emptorem hæreditatis. Tit. XI.

1 QVAERET etiam aliquis opportu-
nè, ſi quis ex parte fuerit hæres in-
ſtitutus, eamq. hæreditatis portio-
nem vendiderit; vtrùm alia portio
deficiens accreſcat venditori, vel
emptori? quæ quidem quæſtio à noſtris Doc. in l.
re coniuncti. de leg.3. & in l. vni. quandò non pet.
par. ſubtiliter tractatur, & magna cum contentio-
ne controuertitur: quam & Ripa in d.l. re coniun-
cti, num.90.& 99. dicit dubiam, ambiguam, & ad
vtramque partem diſputabilem: & Franc. Duare.
de iure accreſcendi, lib.2. cap.6. difficilem & per-
obſcuram eſſe affirmat: Nam Pet. de Bellapertica,
Doc. ſubtilis cenſuit ius accreſcendi ad emptorem
non tranſire: ſed apud hæredem remanere, vt Bar.
refert in d.l. re coniuncti, nu.26.& ſequitur Ray. de
Forli, & Flo. de S. Pet. in l.1.§.interdùm, nu.13. &
ſeq. de vſuf. accreſc. & Saly. in d.l. vni, nu.15. & Iaſ.
nu.20. quand. non pet. part. & in d.l. re coniuncti,
nu.125.& infrà, vtrinque differit, & ſimiliter Lan-
cell. Poly. nu.45.& infrà, & Ripa nu.90.& infra, qui
tamen dicunt Petri opinionem communiter eſſe
receptam: idemq. atteſtatur Ripa nu.92. ad fin.
Sed Bar. in d.l. re coniuncti, nu. 26. magis putat
ius accreſcendi tranſire ad emptorem, & ſequitur
Io. Crot. num.45. in verſ. quid tenendum. & Franc.
Duare. de iure accreſc. lib.2. d.cap.6. ſcribit hanc
ſententiam tam apertam eſſe, vt probabilibus ar-
gumentis ſubuerti non poſſit. Sed Lancell. Poly. d.
nu.45. in fin. repugnantes ſententias ſic nititur cõ-
ciliare, vt portio deficiens ſecundùm Pet. accre-
ſcat venditori; qui tamen tenetur eam emptori
reſtituere, vt Bar. cenſuit, quam diſtinctionem reij-
cit Ripa nu.98. dicens eam aut non eſſe veram,
aut eſſe modicæ vtilitatis: nam, ſi portio deficiens
in venditione continetur, non poteſt dubitari, cur
non debeat emptori accreſcere; quia ius etiam
ſubſtitutionis pupillaris ad eum pertinet, ſi hoc
actum ſit, l.2.§.illud, in fi. ff. de hæred. vend. quod
2 quidem ius ſubſtitutionis difficilius, quàm ius ac-
creſcendi, in alium transfertur, l. ſi ex pluribus. ff.
3 de ſuis, & leg. hæred. Nec obſtat, quòd iura vniuer
ſalia cedi non poſſint, l. ſi mulier. §. ex aſſe. ff. de
iur. dot. quia id verum eſt, ſi cedantur, vt ceſſiona-
rius ſuo nomine poſſit agere: ſed ſi cedantur, vt
procurator nomine cedentis poſſit ad proprium
commodum experiri, non prohibetur, l. ſeruo in-
nito.§.vlt.& ibi Imol. ff. ad Treb. idemq. Imol. in l.
apud Iulianum.§.verùm, ff. eod. Si verò portio de-
ficiens in venditione non continetur, nulla ratio
reddi poteſt, cur venditor debeat eam emptori re-
ſtituere; Quamobrem in hac ambigua quæſtione
Ripa in d.l. re coniuncti, nu.99. putat verba vendi-
tionis eſſe inſpicienda; aut enim, inquit, hæres
ſuam portionem vendit ſimpliciter: aut cum om-
nibus iuribus ad eam pertinentibus: Priore caſu
com. Petri ſententiam amplectitur: poſteriore
autèm caſu ſequitur opi. Bar. & nu. 100. reddit ra-
4 tionem diuerſitatis: quia in venditione rei non
veniunt iura, quæ venditori competunt occaſione
illius, niſi ſpecialiter exprimantur, Bar. in l. ſi pro
te.§.vlt. nu.2. ff. de euic. per l. ſi res. eod. tit. Ius au-
tem accreſcendi competit venditori occaſione
partis, ex qua fuit hæres inſtitutus: cui conſequẽs
eſt, vt in venditione non comprehendatur, niſi
eſſa ſint etiam iura, quæ ſibi competunt occaſio-
ne illius portionis.
Sed hæc diſtinctio non ſoluit propoſitam quæ-
ſtionem: quia, ſi ex verbis venditionis concipitur,
ius accreſcendi in ea eſſe comprehenſum, nulla
huius rei poteſt eſſe controuerſia, l. ille aut ille. §.
cum in verbis. de leg.3.& d.l.2.§.illud, in fin. ff. de
hæred. vend. Si autem portio hæreditatis ſimpli-
citer

Digitized by Google

citer vendita eſt, Ripa comm. ſententiam probat, cui plura iura & rationes aduerſantur, & adhùc quæſtio ambigua videri poteſt.

5 Prætereà venditor accreſcentem ſibi portionẽ debet emptori reſtituere, ſi ex quãtitate pretij, vel alijs coniecturis id conijci poſſit, Bar. in l. qui hæredi, §. cum hæreditas, nu. 2. de cond. & dem. per l. 1. de reb. dub.

6 Neque obſtat, quòd iura, quæ competunt occaſione rei, non pertineant ad emptorem, niſi ſpecialiter actum ſit, d. l. ſi res, ff. de euic. quia diuerſum eſt in hac acceſſione quæ portioni venditæ velut alluuio coniungitur, vt eadem res cenſetur d. l. 2. §. illud, ff. de hæred. vend. & l. ſi Titio, in fin. ff. de vſuf.

7 Sed pro opi. Pet. quæ communiter eſt recepta, multùm videtur vrgere, quòd hæres poſt venditionem hæreditatis adhùc remanet hæres, l. 2. C. de
8 pac. & l. 2. C. de hæred. vend. ergo apud eum debet remanere ius accreſcendi, quod eſt quædam tacita ſubſtitutio, l. ſi Titio & Mæuio, §. vlt. de lega. 2. nam nec expreſſa ſubſtitutio tranſit ad emptorem hæreditatis, l. ex facto. §. Iulianus Longinus, de vulg. ſub. & ità concludit Alc. in d. l. re coniuncti, num. 42.

Verùm ex verbis & mente Bar. ibidem num. 26.
9 poteſt reſponderi, quòd portio deficiens accreſcit portioni, non perſonæ, l. ſi totam, de acqui. hæred. l. hæc ſcriptura, §. vlt. & l. ſi Titio, §. 1. de cond. & dem. & l. ſi Titio, in fin. ff. de vſuf.

10 Neque ad rem pertinet, quòd portio deficiens ex tacito iudicio teſtatoris accreſcat, l. ſi in teſtamento, & ibi Bar. nu. 3. & Alex. nu. 4. de vulg. ſubſt. & quòd ius accreſcendi tacita quædam ſubſtitutio intelligatur: quia cum venditur hæreditas, & quæritur; an ius accreſcẽdi ſit in venditione comprehenſum, non inſpicitur, quid teſtator ſenſerit, ſed quid agitur inter emptorem & venditorem. Et hoc quidem actum intelligitur, vt neque plus, neque minus iuris emptor habeat, quàm apud hæredem futurũ eſſet, d. l. 2. in prin. ff. de hæred. vend. Et ſi iudicium teſtatoris ſpectandum eſſet, ſequeretur, quòd & ſi portio hæreditatis eſſet vendita cum omnibus iuribus ad eam pertinentibus; ius accreſcendi deberet apud hæredem permanere, quod tamen Ripa d. nu. 100. non admittit.

Hæc autem opi. Bar. probatur primò ex l. ſi totam, de acqui. hæred. quã ipſe adducit, & Io. Crot. in ratione decidendi perpendit: nam in ea dicitur, ſi totam hæreditatem, aut partem, ex qua quis hæres inſtitutus eſt, tacitè rogatus ſit reſtituere, nihil debere ei accreſcere: quia rem non videtur habere, quæ ratio in propoſito etiam deſeruit: quia venditor hæreditatis nõ videtur habere rem hæreditariam.

11 Neque ad rem pertinet, quòd habeat pretium, quod in vniuerſalibus loco rei ſuccedit, l. ſi & rem & pretium, ff. de pet. hæred. cum conc. quia hoc fingitur, quòad illum effectum, de quo lex ipſa loquitur, vt colligitur ex verbo, quodammodò, quæ denotat fictionem, l. ſi filiusfam. §. 1. ff. quod cum eo, Bar. in l. ſi is, qui pro emptore, nu. 5. & Iaſ. num. 92. de vſucap. & Tiraq. de iure primig. q. 33. nu. 9.

12 Nam quandò veritas & fictio concurrunt ad eumdem effectum, veritas magis inſpicitur, l. filio quẽ pater, de lib. & poſth. & ità ſenſit Iaſ. in d. l. re coniuncti, num. 129. & apertius Alc. in l. vnica, num. 8. quandò non pet. par.

13 Secundò hæc ſententia confirmatur ex l. ſi Titio, §. vlt. ff. de vſuf. vbi Iulianus conſtituit differentiam inter ius accreſcendi quòad proprietatẽ, & vſumfructum: quia portio fundi velut alluuionis accreſcit portioni; portio autem vſusfructus accreſcit perſonæ. Vnde, quod fundo vendito accedit per alluuionem, ad lucrũ emptoris pertinet, neque fundi venditor idcircò fundum habere intelligitur, vt alluuionis commodum percipiat: quia pretium habet, l. id quod, ff. de peric. & com. rei vend. quod de venditione etiam hæreditatis dicendum eſt, vt portio deficiẽs accreſcat emptori, qui verè hæreditatem habet, non venditori, qui habet pretium hæreditatis, & ità firmiter tenet Duare. de iure accreſc. lib. 2. cap. 6.

Neque ad rem pertinet, quòd venditor hæreditatis ſemper maneat hæres, d. l. 2. C. de pac. & l. 2. C. de hæred. vend. quia in d. l. ſi Titio, §. vlt. ff. de vſuf. ad eum reſpicit, qui verè poſſidet rem hæreditariam, aut legatam, non ad eum, qui iuris interpretatione vel fictione rem videtur habere.

14 Neque etiam refragatur, quòd hæres repræſentat perſonam teſtatoris, cum ei iura directa inhæreant: quia emptor etiam vicem hæredis obtinet, d. l. 2. §. pen. ff. de hæred. vend. & verè portionem hæreditatis habet: & ideò accreſcentem portionem velut alluuionem conſequitur. Et ſi pupillaris ſubſtitutio ad emptorem pertinet, quandò id actum eſt, d. l. 2. §. illud, in fin. nihil prohibet, quominus ius accreſcendi ex tacita etiam conuentione poſſit tranſire: quia quod tacitè agitur inter contrahentes, perinde habetur, ac ſi eſſet expreſſum, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. & d. l. 2. in prin. ff. de hæred. vend. vbi dicitur inter emptorem & venditorem id actum intelligi, vt neque amplius neque minus iuris habeat, quàm apud hæredem futurum eſſet.

15 Tertiò accedit, quòd in l. 2. §. illud, in fin. dicitur lucrum ex pupillari ſubſtitutione venditori quæſitum ad emptorem non pertinere, ea nimirum ratione: quia alia eſt hæreditas, ex quo datur intelligi, quòd lucrum acquiſitum ex portione eiuſdem hæreditatis, quę tanquàm alluuio tacitè accreſcit, debeat pertinere ad emptorem: quia non alia, ſed eadem eſt hæreditas, d. l. ſi teſtamẽto, de vulg. ſubſt. & d. l. ſi Titio, §. vlt. ff. de vſuf. quod Poly. etiam animaduertit in d. l. re coniuncti, num. 45. & Ripa num. 91.

16 Quartò hæc ſententia confirmatur, quia omne lucrum hæreditatis ad emptorem pertinet, d. l. 2. §. non ſolùm, verſ. ſicuti lucrum omne, quod ſanè intelligitur de omni lucro, quod occaſione hæreditatis venditor ſenſerit, dummodò ſit hæreditariũ, vt in eadem l. 2. §. ſolet quæri. Item intelligitur non ſolùm de lucro, quòd aliquandò ad hæredem peruenit; ſed & quandocunque peruenerit, d. l. 2. §. perueniſſe, verſ. & non ſolùm; cui conſequens eſt, vt etiam lucrum, quod poſt venditionem peruenit ex iure accreſcendi, ad emptorem debeat pertinere: quia in dubium non venit, quin occaſione portionis hæreditatis venditæ peruenerit, & hæreditarium ſit.

17 Poſtremò, quod venditori datur tanquàm hæredi cauſa implendæ conditionis, emptori debet reſtitui, Bar. in l. qui hæredi, §. cum hæreditas, nu. 2. de cond. & dem. ergo multò magis eidem debet reſtitui, quod venditori eſt acquiſitum ex iure accreſcen-

creſcendi: quia Bar. dicit, quicquid ad venditorem
peruenerit tanquàm hæredem, emptori eſſe reſti-
tuendum; quod multò magis in propoſitò eſt reci-
18 piendum: quia quod datur hæredi cauſa implen-
dæ conditionis, non eſt hæreditarium, l. in quartã,
in princ. ff. ad leg. Falc. coniuncta l. in ratione, la 2.
§. rametſi, eod. tit. Sed quod per ius accreſcendi
acquiritur, vtique hæreditarium eſt: quia eadem
res intelligitur, vt ſuperius dictum fuit; nam &
portio hæreditatis deficiens pro portione hæredi-
taria hæredibus accreſcit, l. interdum. §. paterfam.
ff. de hæred. inſtit. & §. videamus, inſti. eod. tit.

*S V M M A R I V M.*

1 *Iuſpatronatus eccleſiaſticum eſt ius ſpirituale, vel annexum ſpirituali.*
2 *Iuſpatronatus ſingulariter vendi non poteſt.*
3 *Iuſpatronatus quandò cum vniuerſitate transferri poſſit.*
4 *Hæreditate vendita dominium rerum ſingularium ſine traditione non tranſit in emptorem.*
5 *Iuſpatronatus vt in laicum transferri poſſit, tria requiruntur, ſed ſecundũ But. duo ſufficiunt nu. 12.*
6 *Iuſpatronatus non tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem & reddit rationem, nu. 15.*
7 *Iuſpatronatus cum vniuerſitate transferri poteſt, & nu. 9. & limitatur nu. 19.*
8 *Emptor hæreditatis per omnia ſubrogatur in locum venditoris.*
9 *Iuſpatronatus cur ſingulariter vendi non poſſit, & nu. 12. & 16. & 17.*
10 *Iuſpatronatus in venditione caſtri & villæ intelligitur comprehenſum, & nu. 8.*
11 *Traditio non fit ad ineundum contractũ, ſed ad exequendum eum, qui eſt celebratus, & nu. 13.*
14 *Iuſpatronatus in contractu acceſſorie exprimi poteſt.*

## Iuſpatronatus eccleſiæ an tranſeat ad emptorem hæreditatis. Tit. XII.

CONSEQVENTER quæritur, an
iuſpatronatus eccleſiæ tranſeat ad
emptorem hæreditatis? Et quidem
non videtur tranſire, primùm quia
1 eſt ius ſpirituale, vel annexum ſpi-
2 rituali, & ſingulariter vendi non poteſt, c. de iure-
patronatus, & c. cum ſeculum. de iurepa. & c. præ-
tereà, & ibi Abb. nu. 1. de tranſ. coniuncto c. quan-
3 to. de iud. Cum vniuerſitate autem ità demùm
transferri poteſt, ſi abſque traditione rerum parti-
cularium dominium acquiratur; veluti per adi-
tionem hæreditatis, vel agnitionem bonorum poſ-
ſeſſionis, l. cum hæredes, in prin. ff. de acqui. poſſ. &
l. 1. ff. de bon. poſſ. & l. 1. in fin. ff. de fund. dot. Sed
4 cum venditur hæreditas, dominium rerum ſingu-
larium abſque earum traditione non tranſit in
emptorem l. traditionibus. C. de pac. ergò ſingulæ
res venditæ intelliguntur, l. ſcire debemus, de ver.
obliga. Ius autem patronatus ſingulariter vendi
non poteſt, vt dictum eſt; ergò in venditione hæ-
reditatis non debet intelligi comprehenſum, & hac
potiſſimùm ratione mouetur Paul. Eleazar. in di-
ſput. 1. incip. patronus eccleſiæ S. Martini, col. 10.
& in rep. c. nobis, col. pen. de iurepatro. alias in c. à
nobis, de ſent. excom. quam ſequitur Rofred. in li-
bell. iuris canon. in tit. de iurepatronatus, in verſ.
item transfertur, & Andr. Barb. in c. quanto, col. 5.
aliàs 6. nu. 17. verſ. ergo limito, & verſ. ſentit etiam.
de iud. & hoc aureum dictum putat Abb. in c. cau-
ſam. num. 6. & 7. de præſcript. & copioſè defendit
Lamb. in trac. de iurepatr. lib. 1. par. 2. art. 15. q. 5.
princ.
5 Vnde tria copulatiuè requiruntur ad hoc, vt
iuſpatronatus in laicum poſſit transferri: primùm,
quòd contractus ſit vniuerſalis quòad verba: ſe-
cundùm, quòd ſit vniuerſalis quòad rem: tertiùm,
quòd acquiſitio ſingulariter non fiat: In propoſito
autem, cum venditur hæreditas, acquiſitio fit ſin-
gulariter: quia traditio iuriſpatronatus eſt neceſ-
ſaria: ergò non transfertur.
6 Secundò hæc opinio videtur probari concluden-
ti ratione: quia iuſpatronatus eccleſiaſticum re-
ſtituta hæreditate ex cauſa fideicommiſſi, non
tranſit in fideicommiſſarium vniuerſalem, ſed ma-
net apud hæredem, Alex. poſt Bar. in l. quamuis. §.
nihil. num. 3. ff. ad Treb. & Paul. Caſt. in l. precibus,
nu. 19. & Caccialup. num. 6. & Iaſ. num. 17. & Dec.
num. 22. de impub. & ali. ſubſt. Roch. de Cur. in trac.
de iurepa. in verſ. ipſe vel is, à quo, q. 9. & Soz. ſen.
in l. ſi is qui ducenta, in princ. num. 31. in fin. & 32.
de reb. dub. & Gul. de Bened. in c. Raynutius, in
verb. ſi abſque liberis, num. 24. de teſtam. & pleri-
que alij; ergo multò minus debet tranſire in em-
ptorem hæreditatis: quia tit. fideicommiſſi eſt gra-
tuitus, titulus autem emptionis eſt onerofus, &
iuſpatronatus videtur ex pretio æſtimari, & hanc
rationem Lamb. loco citato plurimi facit.
Sed contraria ſententia frequentiſſimo Doc.
calculo recepta eſt, & mihi verior videtur, quam
in primis tenet Inno. in c. ex litteris. de iurepatr. &
ſequitur ibid. Hoſt. Io. Andr. Cald. & Card. q. 11.
col. pen. in verſ. cum autem iuſpatronatus, & in
verſ. oppo. & Anto. de But. num. 7. & Abb. num. 13.
qui com. atteſtatur, & Anchar. in clem. plures, col.
3. aliàs 4. & in verſ. quòad aliud dubium. eod. tit. &
Bald. in l. 1. nu. 7. C. de bon. liber. & Alex. in l. 1. nu.
77. de offic. eius, & plerique alij, quos Lamb. etiam
refert, & Couar. nouiſſimè tuetur var. reſol. lib. 2.
cap. 18. num. 8.
7 Hæc autem ſententia probatur primò: quia etſi
iuſpatronatus ſingulariter non poſſit transferri,
tamen cum vniuerſitate tranſire poteſt, arg. d. l. 1.
ff. de fund. dot. & l. quædam, de acqui. rer. dom. & l.
in modicis. ff. de contrah. empt. Vnde, ſi venditum
ſit caſtrum, vel villa, in quibus ſita ſit eccleſia iu-
riſpatronatus, illa etiam in emptorem transfer-
tur, c. ex litteris, de iurepatr. & in hoc omnes con-
ueniunt, vt ibidem dicunt Ioan. Andr. & Card. col.
pen. q. 11.
8 Secundò probatur, quia vendita hæreditate hoc
tacitè actum intelligitur, vt nec amplius, nec mi-
nus iuris ſit apud emptorem, quàm futurum eſſet
apud venditorem, ſi eam non vendidiſſet, l. 2. in
prin, & §. perueniſſe, ff. de hæred. vend. nam emptor
per omnia in locum venditoris ſubrogatur, d. §.
perueniſſe, & §. pen. & l. 2. C. de hæred. vend.
9 Tertiò accedit, & hæc ratio magis concludit:
quia cauſa, quare iuſpatronatus ſingulariter vendi
non poteſt; illa eſt, quia ſi contractus de eo ſingu-
lariter fiat, eſt ſimonia, vel ſpecies ſimoniæ, vt di-

cunt Doc. & maximè Anto. de But. in d.c. ex litteris, num. 7. Sed hoc vitium ceſſat, ſi contractus ſit vniuerſalis, quòad ſonum verborum, & quòad rem; ergo ceſſante vitio ſimoniæ iuſpatronatus in emptorem transfertur.

10 Quartò, & vltimò ego conſidero, quòd ſi quis vendiderit caſtrum, vel villam cum iurepatronatus illud acceſſoriè poteſt tranſire, Abb. in c. querelam, num. 6. de iurepat. ergo multo magis debet tranſire, cùm hęreditas venditur: quia iuſpatronatus nominatim non exprimitur, ſed tacitè continetur, nec ſingulæ res emptæ intelliguntur, l. 1. C. de euic. & in dubio potius debet intelligi, vt iuſpatronatus in venditione ſit comprehenſum acceſſoriè, quàm æquè principaliter, vt ſcribit Soc. ſen. in l. ſi is qui ducenta, in prin. nu. 2. de reb. dub. qui hoc putat etiam in conſulendo & iudicando eſſe recipiendum.

Non obſtat quòd primò obijcitur, vendita hæreditate iuſpatronatus nō tranſire abſque ſpeciali
11 traditione: quia hæc traditio non fit ad ineundum nouum contractum, ſed ad confirmandum eum, qui canonicè eſt celebratus; & ideò origo inſpicitur, c. dudum, il 1. de elec. & hæc eſt prima reſponſio, quam tradit Card. in d.c. ex litteria, q. 11. col. pen. verſ. oppo. de iurepat.

12 Secundò reſpondet etiam Anto. de Butr. in d.c. ex litteris, num. 7. quòd cauſa, cur iuſpatronatus non tranſeat in emptorem, illa eſt; quòd ſuper eo ſpecificus contractus fieri non poteſt: tunc enim eſſet ſimonia, vel ſpecies ſimoniæ, iuribus ſuprà citatis. Sed hoc vitium locum non habet, ſi fiat contractus vniuerſaliter quòad verborum, & rerum ſignificationem: neque eſt neceſſe, quòd acquiſitio vniuerſaliter fiat, vt idem Anto. de Butr. ſubiunxit.

13 Tertiò ego reſpondeo, quòd traditio venit in conſequentiam contractus, quoniam reſpicit eius executionem, verùm planè initium inſpicitur, l. qui id quod, in prin. ff. de don. & multa quidem in conſequentiam permittuntur, quæ principaliter prohibentur, l. 1. ff. de auctio. tuto. & l. tutorum. ff. de admi. tuto. & l. qui Titij teſtamentum, de ijs,
14 quib. vt indign. Vndè etiam contractus non prohibetur, ſi iuſpatronatus acceſſoriè exprimatur, vt ſuperius relatum eſt; In propoſito autem, licet iuſpatronatus in hæreditate ſit comprehenſum, non tamen nominatim exprimitur: nec ſingulariter intelligitur eſſe venditum, d. l. 1. C. de euic. & ideò facilius eſt admittendum.

15 Ad ſecundum obiectum reſpondetur, quòd iuſpatronatus in fideicōmiſſarium vniuerſalem non tranſit, non quidem ea ratione, quòd crimen ſimoniæ committatur; ſed quia non eſt veriſimile id teſtatorem ſenſiſſe: nam præſumitur magis voluiſſe illud apud hæredem directū, & honorificum manere: quia iuſpatronatus ad honorem magis, quam ad commodum pecuniarum reſpicere videtur: ea autem præſumitur teſtator voluiſſe fideicommiſſario reſtitui, quæ commodum habent pecuniarium, non autem quæ ad honorem duntaxat vidētur pertinere, l. quia perinde. ff. ad Treb. Alex. in l. quamuis. §. nihil, nu. 4. ff. ad Treb. quam rationem tradit etiam Couar. var. reſol. lib. 2. c. 18. num.
16 8. ad fin. In propoſito autem nulla alia ratio poteſt impedire, quominus iuſpatronatus tranſeat ad emptorem, niſi quia crimen ſimoniæ committatur, quod ſine dubio ceſſat, ſi contractus quòad verba, & quòad rem ſit vniuerſalis, vt Anton. de But. ſcribit in d.c. ex litteris, nu. 7. de iurepat. ergo iuſpatronatus tranſit.

Neque ad rem pertinet, quòd Lamb. d. art. 15. col. 3. dixerit maximam eſſe diuerſitatem inter venditorem hęreditatis & venditionem caſtri, ſeu villæ; cum traditio ſpecialis iuriſpatronatus ſit neceſſaria in venditione hæreditatis, l. qui tibi, C. de hæred. vend. in venditione autem caſtri ſeu villæ non ſit neceſſaria; cum per traditionem caſtri, ſeu villæ, omnia eius iura tranſlata intelligantur, d.c. ex litteris, quia ad excludendum vitium ſimoniæ ſufficit venditionem iuriſpatronatus ſingulariter in venditione hæreditatis non contineri, niſi nominatim ſit expreſſum, d. l. 1. C. de euic.

17 Neque etiam illa ratio, quam Lamb. perpendit, quòd tranſlatio iuriſpatronatus magis prohibetur ex titulo oneroſo, quàm ex titulo gratuito, in propoſito deſeruit: quia ſi à venditione abſit crimen ſimoniæ iuſpatronatus transferri poteſt, vt in venditione caſtri & villæ dictum eſt, d.c. ex litteris, de iurepat. & ibi Doc. omnea conueniunt.

18 Illud verò non recipit dubitationem, quin iuſpatronatus ad emptorem transferatur, ſi in hæreditate vendita continetur caſtrum, vel villa, in quibus eccleſia iuriſpatronatus exiſtat, vt Lamb. etiam fatetur d. art. 15. col. vlt. verſ. intellige.

19 Sed com. ſententia debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi in hæreditate vendita nihil aliud, quàm iuſpatronatus, vel parumplus exiſtat: quia tunc pretium videtur datum pro iurepatronatus, vt Card. expreſſit in d.c. ex litteris, q. 11. & Roch. de Cur. de iurepat. in verbis, ipſe, vel is, à quo, 23. q. col. 2. & ſequitur Lamb. loco citato. nam & generalis diſpoſitio, quæ in vna tantùm ſpecie locum habere poteſt, ſpecialis cenſetur, l. 2. de lib. & poſth. & l. fundus, qui locatus, de fund. inſt. Natt. conſ. 186. nu. 4. & alibi ſæpè.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Venditio actionis ignorante & inuito eo, aduerſus quem competit, fieri poteſt.*

2 *Actio pro modico pretio fieri poteſt, & num. 15. fuſius explicat.*

3 *Venditio actionis ceſſionis poteſtatem habet.*

4 *Ceſſio actionis ità fieri poteſt, vt transferatur etiam exercitium, nullæq. remaneant reliquiæ.*

5 *Venditor actionis ſeu nominis debitoris quid debeat præſtare.*

6 *Venditor nominis debitoris, an debeat præſtare eum locupletem, diſtinguit plures caſus, & in dubio vide, num. 9.*

7 *Venditor nominis debitoris debet præſtare quod aſſeruit, & extendit, nu. 12.*

8 *Vendens nomen debitoris tale quale eſt, debet præſtare eum eſſe debitorem, non locupletem.*

10 *Venditor qui promiſit nomina debitorum eſſe vera, & illæſa, talia debent eſſe, vt nulla exceptione poſſint infirmari.*

11 *Vendens debitorem certæ quantitatis, vel incertæ, quid præſtare debeat.*

12 *Vendens actiones ſuas ità vt non debeat præſtare euictionem, ad quid teneatur.*

13 *Venditor nominis debitoris, debet emptori reſtituere.*

*re, quod exegit, vel compenſauit.*

14 *Ceſſio actionis an & quando potentiori fieri poſſit.*

15 *Actio quanti æſtimari debeat.*

16 *Simulatio in ceſſione actionis ex quibus coniecturis conyci poſſit, remittit.*

## Quid ſit præſtandum vendita actione. Tit. XIII.

1 QVAERET etiã aliquis, quid ſit præſtandum, ſi actio, ſeu nomen debitoris diſtrahatur? Et, priuſquàm propoſita quæſtio ſoluatur, primò ſciendum eſt, quòd venditio actionis, ſeu nominis debitoris, etiam ignorante, & inuito eo, aduerſus quem actio competit, fieri poteſt, l. 1. C. de nouat. & l. 3. C. de hæred. vel actio. vend.

2 Secundò, quòd actio, ſeu nomen debitoris, pro modico etiam pretio vendi poteſt: neque illicitum fœnus intelligitur, ſi minori pretio, quàm ſit debitum, contrahatur: quia debitor poteſt deſinere ſoluendo eſſe, Inno. in c. in ciuitate, ad fin. de vſur. Abb. in c. 2. nu. 6. de alie. iud. mut. can. fac. Affli. in c. 1. §. ſciendum, nu. 55. de cogni. feud. Item quia alia ratio haberi debet, vt poſteà ſubijciam: Et ſi actio ſit liquida, ceſſio valet: quia pretium pro iure certo conſtituitur, l. ſi nomen. ff. de hæred. vel actio. vend. Bal. in l. pe. nu. 6. C. mand. Si autem non ſit liquida, contractus intelligitur innominatus, do vt facias, ad not. in l. ſiue apud acta. C. de tranſ. & ſic ceſſio ſuſtinetur, vt Bal. ſubiunxit.

3 Tertiò præmittendum eſt, quòd cum diſtrahitur nomen debitoris, ceſſio actionis eſt ſuperuacua: quia venditio poteſtatem ceſſionis obtinet: ex ſola enim nominis venditione vtiles actiones in emptorem transferuntur, l. emptor, & l. vlt. C. de hæred. vel actio. vend. Saly. in l. 1. nu. 9. verſ. ſecundò in emptione. C. de actio. & oblig. & Raph. Fulgo. in conſ. 186. nu. 2. & Dec. in conſ. 102. nu. 1. verſ. non obſtat, quod denuntiatio, & Crau. conſ. 655. nu. 4.

4 Quartò admonendi etiam ſumus, quòd ſi in inſtrumento ceſſionis dictum fuerit, eum qui cedit, transferre in ceſſionarium, non ſolùm omnem actionem, quam habet cõtrà debitorem; ſed etiam omnem ſpem & exercitiũ actionis: ità quòd apud cedentem nullæ remaneant reliquiæ: tunc cedens nullo modo poterit in iudicio experiri, Tancred. de Corne, quem ſequitur Cæpol. vt refert Iaſ. & in praxi plurimùm commendat, in l. ſi cum emptore, in prin. nu. 11. ff. de pact. & huiuſmodi ceſſio actionis facta ab emptore ſuperuacua dici non poteſt.

5 Nunc autem propoſitæ quæſtioni, quid ſit præſtandum, ſi quis vendiderit actionem, ſeu nomen debitoris: reſpondeo; quòd in primis venditor debet præſtare illum eſſe debitorem, nec aliqua exceptione ſe poſſe tueri, l. ſi nomen. ff. de hæred. vel actio. vend. & l. ſi plus. §. vlt. ff. de euict. nihil enim intereſt, ipſo iure quis actionem non habeat, an per exceptionem infirmetur, l. nihil intereſt. ff. de reg. iur. vt benè declarat gloſ. in d. l. ſi plus. §. vlt. & Bal. conſ. 72. Si quæritur, num. 2. lib. 3. & Dec. in d. conſ. 102. nu. 1.

6 Ex hoc autem deducitur, quòd ſi emptor nominis, vel actionis, aliqua exceptione ex perſona venditoris excludatur, aduerſus eũ habeat actionem, Bar. per illum tex. in l. qui duos, in fin. princ. de leg. 2. & Dec. in d. conſ. 102. nu. 1. verſ. hinc eſt, quòd ſi ceſſionarius.

7 Sed eleganter quæritur, an venditor nominis debeat preſtare debitorem locupleté? Dicet aliquis eum debere: quia inanis eſt actio, quam excludit inopia debitoris, l. nam is. ff. de dolo. Sed vt ſolutio quæſtionis apertius & perfectius intelligatur, plures caſus ſunt diſtinguendi; primus eſt, quandò quis vendit, ſi quid iuris habet contrà Titium; & tunc non tenetur præſtare debitorem locupletem: quia nec debitorem eum præſtare debet, l. quòd ſi in venditione. ff. de hæred. vel actio. vend. & l. ſi pactum. ff. de actio. emp. vt diximus ſuprà tit. 10. paulò poſt princ.

8 Secundus caſus eſt, quandò venditor aſſeruit debitorem eſſe locupletem; & tunc vtrumque præſtare debet, arg. l. ſciendum. §. ea autem. ff. de ædil. edic. & l. ea quæ. 2. reſp. ff. de contrab. emp. & l. Iulianus. §. quod autem diximus. ff. de actio. emp. ſed hoc intelligitur, niſi emptor fuerit in mora exigendi, & debitor poſt venditionem lapſus ſit facultatibus, quia tunc habet, quòd ſibi imputet, l. quod quis, ff. de reg. iur. & c. damnum, eod. tit.

9 Tertius caſus eſt, quandò quis vendidit nomen debitoris tale, quale eſt: & tunc non tenetur eum præſtare locupletem, ſed debitorem tantùm, d. l. ſi plus, §. vlt. ff. de euic. & l. ſi nomen. ff. de hæred. vend. cum enim id actum ſit, & in verbis nulla ſit difficultas, non debet admitti quæſtio voluntatis, l. ille aut ille. §. cum in verbis. ff. de lega. 3.

10 Quartus caſus eſt, quandò quis ſimpliciter vendit nomen debitoris: & tunc debet præſtare eum debitorem eſſe, non autem locupletem, d. l. ſi nomen. & ità diſtinguendo propoſitam quæſtionem ſoluit Raph. Fulgo. in d. l. ſi plus. §. vlt. ff. de euict.

11 Addo etiam quintum caſum, quandò quis promiſit nomina, quæ vendidit, vera eſſe & illæſa: & tunc talia debent eſſe nomina, vt nulla exceptione poſſit infirmari: nam & ſi quis cedendo actionem promiſerit bonum nomen facere, tunc dicitur implere promiſſionem, cum nomen ſit tale, vt exigi poſſit. Bar. per illum tex. in l. 1. in fin. ff. ad Maced. quem in hoc propoſito adducit Dec. in conſ. 102. nu. 1.

12 Si quis autem vendiderit debitorẽ certæ quantitatis, in eam ſummam vtique tẽnetur: ſi incerte, & nihil debeat, quanti emptoris intereſt, pręſtare debet, l. & quidem. ff. de hęred. vel actio. vend.

13 Item ſi quis actiones ſuas ità vendiderit, vt euictionem pręſtare non debeat, hactenus tenetur, vt vera eſſe demonſtret, quę aſſeruit, l. niſi. ff. eod. tit. & l. 1. C. credit. euic. pigno. non deb. Rapha. Cuma. conſ. 53. nu. 2. Cor. conſ. 226. nu. 2. & 3. lib. 2. Quod extenditur, vt habeat locum, etiam ſi imprudens quid dixerit: quia ei eſt imputandum, cum temerè aſſeruit id, quod ignorauit, l. Iulianus. §. quod autem diximus. ff. de actio. empt. Alex. conſ. 242. nu. 1. lib. 6. Calca. conſ. 25. nu. 11. & Crau. conſ. 762. num. 13.

14 Illud verò in dubium non venit, quin venditor nominis debitoris debeat emptori reſtituere, quicquid vel compenſatione, vel exactione fuerit conſecutus, l. venditor actionis, in fin. ff. de hęred. vel actio. vend. Item pignoris perſecutionem, quod poſteà quęſiuit, ei cedere debet, l. emptori, eod. tit.

15 Hoc autem loco adnotandum eſt, quòd ſi ceſſio

actionis, fiat ex tit. venditionis, illa potentiori fieri non poteſt, ſi in iudicium ſit deducta: quia res eſt litigioſa, l. vlt. C. de litig. & glo. in c. eccleſia, vt lit. pend. quod tamen locum non habet in caſibus ibi exceptis in glo. Abb. in c. 2. nu. 5. de alien. iud. mut. cauſ. fac. ſed ſi actio in iudicium non ſit deducta, vendi poteſt, l. nominis venditor, C. de hæred. vend. & l. pen. C. mand.

16 Sed, quanti actio debeat æſtimari, vt ex modico pretio ſimulatio argui poſſit, diuerſæ ſunt Doct. opiniones. Nam Imol. in c. 2. de alie. iud. mut cauſ. fac. opinatur, in pretio tantùm eſſe debere, quantũ eſt in actione, vt ſine fraude venditio contracta poſſit intelligi: & ideò putat emptorẽ poſſe agere vſque ad eam quantitatem, quam ſoluit: ex quo colligitur, quòd ſi actio competat ad mille, & emptio facta ſit pro quingentis, emptor non poſſit niſi quingenta petere, arg. l. pen. C. mand. Sed Bar. ibidem nu. 7. ſcribit iuſtum pretium eſſe, quod ſuperſit deducto eo, quod impenditur in exactione, & ſequitur Bal. in l. 2. nu. 3. in fin. ne lic. potent. Vnde actio ſecundùm hanc opinionem pro minori pretio comparari non poteſt, quod in ea continetur, habita ratione laborum & impenſarum. Sed Abb. in c. 2. nu. 6. de alien. iud. mut. cauſa fac. minus putat æſtimari debere actionem, quàm rem: quia dubius eſt litis euentus, l. quod debetur, ff. de pecul. nam is etiam, qui iuſtã habet cauſam, propter imprudentiam iudicis poteſt ſuccumbere, l. ſi per imprudentiam, ff. de euic. Item quia debitor, qui ſoluendo eſt, inops fieri poteſt, & deſinere ſoluendo eſſe: & ideò minus eſt habere actionem, quam rem, l. minus, ff. de reg. iur. Vnde Inno. in c. in ciuitate, ad fin. ſcribit, quòd quis poteſt emere actionem pro minori pretio, quam valeat res ipſa, ad quam competit: quia emptor periculo ſe exponit. Nam ſimili modo, cum quis tanquàm enormiter læſus tentat reſcindere tranſactionem, non debet æſtimari quod in iudicio poſitum eſt, ſed dubius litis euentus, l. Lucius, & ibi glo. & Bar. & alij ff. ad Trebell. Quarè actio rei, quæ diſtrahitur, debet æſtimari inſpecto dubio litis euentu: nam fatuus eſſet qui pro actione, quæ competit ad centũ, daret centum, & itã ex facto reſpondit Paul. Caſt. in conſ. 393. col. vlt. verſ. circã quintum, lib. 2. & ſic Abb. etiam concludit in d. c. 2. num. 6. de alie. iud. mut. cau. fac. & ſequitur Corn. conſ. 263. in cauſa vertente, nu. 7. ad fi. lib. 3. & Pariſ. in conſ. 64. num. 16. lib. 4.

Ex quibus autem coniecturis ſimulatio conijci poſſit in ceſſione actionum, non eſt immorandum: quia ad id, de quo agitur, non pertinet; ſed videndum eſt apud Bar. Bal. & alios in l. vlt. & pen. C. mand. & Bal. in l. 2. ne lic. potent. & Paul. Caſt. in d. conſ. 393. ad fin. & Abb. in d. c. 2. num. 7. de alien. iud. & Rot. dec. 1. eod. tit. in nou. & Crau. cõſ. 979.

*S V M M A R I V M.*

1 *Caſtrum vnde dicatur.*
2 *Caſtrum diſtinguitur à ciuitate, oppido, & villa.*
3 *Caſtrum eſt membrum ciuitatis, ſi ei ſit ſubiectum.*
4 *Caſtrum non præſumitur ſubiectũ ciuitatis imperio.*
5 *Inductio l. ergo, de acqu. rer. dom. & intellectus n. 12.*
6 *Iuriſdictio nõ intelligitur vendita, niſi exprimatur.*
7 *Iuriſdictio non poteſt abdicari, niſi reſignetur Imperatori, & declaratur nu. 14.*
8 *Caſtrum ſignificat quandam prædiorum vniuerſitatem, & iuriſdictionem continet.*
9 *Caſtrum ex iure communi iuriſdictionem non habet, ſed ciuitatis iuriſdictioni ſubijcitur: ex priuilegio tamen, vel conſuetudine habere poteſt.*
10 *Res ſacra, & religioſa tranſeunt cum vniuerſitate.*
11 *Iuriſdictio cohæret territorio, & ita præſumitur.*
13 *Intellectus c. 1. in prin. de capit. qui cur. vend.*
*Iuriſdictio, quæ perſonæ cohæret, ad alium non tranſit, ibidem.*
14 *Intellectus l. pen. ff. de offic. præſid.*
15 *Iuriſdictio vendi non poteſt, neque temporalis, neque ſpiritualis.*
16 *Simonia non committitur per venditionem iuriſdictionis temporalis, ſed lege prohibetur, & lucrum eſt turpe.*
*Item reſtringitur num. 18.*
17 *Iuriſdictionis emptores iudicia ſubuertunt, & ſubditos onerant.*
19 *Iuriſdictio poteſt eſſe à territorio ſeparata.*
20 *Caſtro vendito, an territoriũ venditum intelligatur.*
21 *Acceſſorium intelligitur venditum cum principali.*
22 *Territorium intelligitur ſub vniuerſitate caſtri.*
23 *Vrbis adminiſtratio territorium etiam complectitur.*
24 *Donatio rei immobilis non continet adiacentia.*
25 *Mobilia nõ facilè accedũt mobilibus, & immobilibus.*
26 *Caſtrum accipitur pro loco, quatenus muris cingitur, quandò nomen proprium non eſt expreſſum.*
27 *Caſtrum tanquam res particularis non complectitur iuriſdictionem.*
28 *Caſtro vendito, non intelligitur vendita iuriſdictio cum mero, & mixto imperio, niſi adhæreat territorio cum iuriſdictione.*
29 *Imperium merum & mixtum nominatim concedi debet, quandò alicui mandatur iuriſdictio, quæ perſonæ cohæret.*
*Intellectus l. 1. in prin. de offic. eius, ibidem.*
30 *Regalia in regno Neapolitano non veniunt, niſi ſpecialiter exprimantur.*
*Imperium merum & mixtum eſt de regalibus, ibid.*
31 *Caſtrum non intelligitur vendere, qui vendit quicquid iuris habet in caſtro, ſi aliqua res ſpecialiter ſint expreſſa, & pretium non conueniat æſtimationi caſtri.*
32 *Pertinentiæ caſtri quæ intelligantur.*
33 *Pertinentiæ in conceſſione principis largius accipiuntur, quàm in contractibus.*
34 *Pertinentiæ caſtri non intelliguntur, quæ ſunt diuerſæ ſpeciei; quamuis ſint cohærentes & contigua, niſi tanquam acceſſoria fuerint deputata.*
35 *Pertinentiæ caſtri intelliguntur, quæ ad defenſionem eius ſunt parata, quamuis non ſint affixa.*
36 *Salinæ ad dominum caſtri pertinent.*
37 *Caſtro vendito: quæ ſunt ſpecialiter expreſſa continentur, quia de pertinentijs intelliguntur.*
38 *Pertinentiæ caſtri an intelligantur prædia, quæ ſunt in territorio, latè explicat.*
*Molẽdina an intelligãtur de pertinentijs caſtri, ibid.*
39 *Nemora an intelligantur de pertinentijs caſtri.*
40 *Iuſpatronatus in venditione caſtri continetur, ſi ſit in territorio, & ſpecialiter non ſit expreſſum.*
41 *Iuſpatronatus ſpecialiter vendi non poteſt: & ſi veneat, an patronus priuetur.*
42 *Caſtri venditor, qui domum excepit, non poteſt turrim in ea ædificare, ſi emptor contradicat.*
43 *Caſtrum ſi ſit commune, an ſocius poſſit partem ſuam vendere extraneo, vel teneatur vendere conſorti.*

## De ambigua caſtri venditione. Tit. XIIII.

QVONIAM verò,ſi caſtrum venditũ
fuerit,de pluribus poteſt dubitari,
idcircò de eius venditione ſpecia-
liter diſpiciamus.
1 In primis autem ſciendum eſt,
quòd caſtrum dictum eſt à cuſtodia, vel à caſa ar-
cta ſeu alta, quod eſt fortilicium, vel ex eo, quòd
in alto loco ſitum eſt, l. 2. §. pro limitaneis ordi-
nandis,C.de offic.pręfec.præt.Afric.Bar.in extra-
uag. qui ſint rebelles,in verbo Lombardiæ,Aluar.
in c.1.in prin,nu.4.quo tempo.miles, Luc.de Pen.
in l.ſicut,in verſ.vel dicitur caſtrum, de erog. mi-
lit.anno.lib.12.Boer.dec.212.nu.26.28.& 29.
2 Item caſtrum diſtinguitur à ciuitate,oppido,&
villa,Bar.in l.1.§. ſiue autem,nu.3. ff.de oper.nou.
nunc. Iaſ.in l.ſi hæres iuſſus,§. vicis.de lega.1.Sed
in iure non eſt declaratum, quid ſit caſtrum: &
quid eius appellatione comprehendatur, & ideò
vulgaris loquendi conſuetudo debet obſeruari,
Corn.conſ.206.nu.11.ad fin.lib.3.
3 Item ſciendum eſt,quòd licet caſtrum poſſit eſ-
ſe membrum ciuitatis, quandò ei ſubiectum eſt,l.
qui ex vico,ff.ad municip. Bal.in l.vlt. nu.4.de ſa-
4 croſ.eccleſ. non tamen præſumitur de iuriſdictio-
ne ciuitatis; quia poteſt eſſe ſine ciuitate, Bar.in
l.1.nu.3.de dam.infec. Bal.in c.nos Romanorum,
in verbo,in criminalibus,de pac.Conſt.& latè con
ſuluit Alex.conſ.16. lib.5. & ſequitur Alc. conſ.7.
nu.3. lib.5.
5 Primò autem quæritur,an vendito caſtro intel-
ligatur vendita iuriſdictio? Et prima quidem in-
ſpectione probabiliter videtur poſſe dici, quòd
vendita intelligatur,primum ex l.ergo,de acq.re-
rum dom. quam ibi Bar.perpendit, & legit cum
præced.l.inter eos,vbi dicitur, quòd inter eos,qui
ſecundùm ripam prædia habent; inſula in flumi-
ne nata communis ſit, non pro indiuiſo, ſed re-
gionibus diuiſis: ergo, ſi inſula nata accreuerit
fundo meo, & inferiorem partem fundi vendide-
ro, ad cuius frontem inſula non reſpicit; nihil ex
ea inſula pertinebit ad emptorem ex eadem cau-
ſa: quia nec ab initio quidem eius fieret, ſi iam
tunc,cum inſula naſceretur,eiuſdem partis domi-
nus fuiſſet. Igitur ſicut vendita vlteriori parte
fundi, ad cuius frontem inſula non reſpicit, nihil
ex ea pertinet ad emptorem: ità etiam dicendum
eſt,quòd caſtro vendito,iuriſdictio,quæ diſtingui-
tur ab ipſo caſtro; non debeat ad emptorem per-
tinere.
6 Secundò adducitur c.1.in prin.de capit.qui cur.
vend.vbi deciditur,in venditione non comprehen
di iuriſdictionem,niſi expreſsè id actum ſit; quod
etiam confirmatur ex l.1.in prin. ff.de offic. eius,
cui mand. eſt iuriſd.
7 Tertiò accedit,quòd qui habet iuriſdictionē; nō
poteſt eam à ſe abdicare, niſi reſignet in manibus
Imperatoris, l.pen.ff.de offic. præſid. ergo non in-
telligitur eam vendidiſſe.
Sed diuerſa ſententia,quòd imò vendito caſtro,
intelligitur etiam vendita iuriſdictio, probatur
8 primò: quia caſtrum eſt nomen vniuerſale; nam
ſignificat quandam vniuerſitatem prædiorum in-
trà fines ipſius,ſicut territorium,& ideò continet
etiam iuriſdictionem,Inno.in c. ex litteris,num.2.
de iurep at. Old.conſ.252. nu.8. Bal.in d.c.1. nu.5.
de Capit.qui cur.vend.cum alijs adductis à Crau.
9 conſ.701.nu.45.& præſupponitur, quòd caſtrum
vel ex priuilegio vel ex conſuetudine habeat iu-
riſdictionem: quia ex iure communi non habet,
ſed ciuitatis iuriſdictioni ſubijcitur, Bar.in l.1.in
fin.de dam.infec.& in conſ.189.num.3.lib.1.Pariſ.
conſ.16.nu.22.cum ſeqq.lib.4.
Secundò hæc ſententia probatur,quia caſtrum
erat apud venditorem cum iuriſdictione; ergo eo-
dem modo ad emptorem etiam tranſit,l.traditio,
de acqui.rerum dom. l. alienatio, ff.de contrahen.
empt.
10 Tertiò quia cum vniuerſitate tranſeunt res etiā
ſacræ,& religioſæ,l.in modicis, ff.de contra.empt.
l.quædam,de acqui. rerum dom. ergo cum caſtro,
quod eſt nomen vniuerſale,iuriſdictio etiam debet
tranſire; & quidem multò magis, quia res ſacræ
& religioſæ diuini iuris ſunt,& ideò multo diffici-
lius transferri poſſunt,l.1.in prin. & l. in tantum,
§.ſacræ,de rer.diui. §.nullius, Inſti.eod. tit.l.inter
ſtipulantem,§.ſacram.de verb. oblig. & l. ſed Cel-
ſus,ff.de contrah.empt.
11 Quartò confirmatur, quia iuriſdictio cohæret
territorio,l.1.§.cum vrbem, & l.vlt. de offic. præ-
fec.vrb.l. pupillus,§.territorium,ff.de verb. ſign. &
l.quicunque,C.de fund.limit.lib. 11.ergo intelligi-
tur vendita cum caſtro, & eius territorio, cui co-
hæret,l.teſtatrix,§.plures,ſi ſeruit.vend.l.via con-
ſtitui,§.ſi fundus, & §.quæcunque, de ſeruit. ruſt.
præd.
Et hæc quidem ſententia magis videtur rece-
pta,quandò iuriſdictio cohæret caſtro, & territo-
rio; quod etiam in dubio ſecundùm Doc.pręſumi-
tur,Bar.in l.vlt.nu.9. vbi & apud quem, Rom.in l.
3.nu.9.& ſeq. ff.de acqui.poſſ.& Pariſ.qui alios re-
fert,in conſ.20.nu.29. lib.1. & hanc ſententiam in
primis tenet Old.in conſ.252.nu.7.& ſeqq.Cyn.in
l.1.§.cum vrbem,de offic.pręfec. vrb. Dyn.in l.er-
go,de acqui.rerum dom. Alberic. in l.traditio,nu.
2.eod.tit.& Bar.in d.l.inter eos,eod.tit. idem Bar.
in d.l.vlt. num.9. vbi, & apud quem in integ. reſt.
& Bal.in c.1.§.item ſi quis,num.2.quib.mod.feud.
amit.vbi dicit,quòd ille,qui habet iuriſdictionem
& diſtrictum; ſi concedat vnam terram,vel vnum
manſum terrę; non videtur iuriſdictionem conce-
dere: diuerſum eſt, ſi vniuerſitatem caſtri conce-
dat,idemq́. ſcribit in c.1.nu.5.coniunctо nu.16.de
Capit.qui cur.vend.& in l.ſi plures, nu.8. de cond.
inſer.licet (vt ego opinor) vitio ſcriptoris ſit cor-
ruptus,idemq́. Bal.ſcribit in conſ.337.nu.11.lib.1.
& Paul.Caſt.in conſ.406.nu.4. & ità ſentit etiam
Afflic.in c.1.in prin.nu.29.& 30.de Capit.qui cur.
vend. & Pariſ.conſ.20.nu.29. coniuncto num.71.&
72.lib.1.& Claud.Aquen.in l. imperium, num.20.
verſ.ſed primum dictum,& Purp. num.71.ff. de iu-
riſd.om.iud.& Alc.in conſ.33.nu.7.lib.2. vbi dicit
ità communiter receptum eſſe, quandò iuriſdictio
cohæret territorio,non perſonæ, idemq́. ſcribit in
conſ.45.nu.7.eod.lib.& Alben. conſ.64. num.67.&
Couar.prac.qq. cap.1.nu.10.verſ. nona concluſio,
qui etiam teſtatur hanc eſſe com.opi. quam etiam
ſequitur Rol.conſ.42.nu.29.& 30. lib.2.
Neque huic ſentētiæ aduerſantur iura ſuperius
allegata: quia cum præſuppoſito,quòd iuriſdictio
cohæreat caſtro,facile reſpondetur.

12 Et primò non obſt.d.l.ergo, de acqui. rer. dom.
quia de iuriſdictione non loquitur, ſed de inſula,
quæ eſt ſeparata à fundo,neque reſpicit vlteriorem
partem fundi venditam: At iuriſdictio (vt præ-
ſupponitur) cohæret caſtro,& ideò ſequitur ipſum
caſtrum.

13 Secundò non obſt. d. c.1. in prioc. de capit. qui
cur. vend. quia iotelligitur de iuriſdictione, quæ
perſonæ cohæret, quæ quidem in alium non tran-
ſit,arg.l.pater filiæ,in fin.ff.de ſeruit.lega. & ità in-
telligunt Doc.in locis ſuprà citatis,& ſic io ſpecie
reſpondet etiam Rom.iu conſ.444.nu.5.

14 Tertiò non obſt.d.l.pen.ff.de offic.præſid.quia
loquitur de abdicatione iuriſdictionis temporali-
ter alicui conceſſæ ratione officij, non autem de
iuriſdictioue, quæ caſtro cohæreat, & ſequitur ip-
ſum caſtrum, Rom.d.conſ.444.nu.5.

15 Sed ex diuerſo dicet aliquis,in venditione caſtri
non comprehendi iuriſdictionem: quia iuriſdictio
veodi non poteſt,c.1.in prin.& ibi Bal.uot.nu.3.de
allod. alias iu §. ad hæc, de pac. ten. & eius viola.
idem Bal.in c.1.nu.2.de feud.march.per §.cogita-
tio, in auth.vt iud.ſine quoquo.ſuffrag. & quidem
temporalis iuriſdictio vendi non poteſt, ne ſubdi-
ti grauentur, vt in d.auth.vt iud.ſine quoquo. ſuf-
frag.& in §.illud tamen,in auth.de mand.princip.
Abb.in c.1.nn.1.ne prælati vices ſuas,& ſi tempo-
ralis iuriſdictio vendi non poteſt, multò minus po
teſt vendi iuriſdictio epiſcopalis, quæ eſt ſpiritua-
lis,d.c.1.& ibi not.Abb.nu.1.ne prælat.vices ſuas,
16 & not.iu c.decernimus,de iudic. Quinimò,ſi ven-
ditur iuriſdictio temporalis, non committitur ſi-
monia, licet tale lucrum ſit turpe, & à lege inter-
dictum,vt poſt Inno.& Hoſt.dicit Abb.in d.c.1.nu.
1.ne prælati vices ſuas,& in c.2. in princ. eod. tit.
colligit ex illo tex.quòd venditio iuriſdictionis ſpi
ritualis tendit in grauamen ſacerdotum,& ſubuer
17 ſionem iudiciorum; nam ſæpè, inquit, iſti empto-
res iuriſdictionis grauant ſubditos per phas,& ne-
phas,vt pecuniam extorqneant; Item ſubuertun-
tur, inquit, iudicia; quia ſæpè puniuntur res, vbi
deberent puniri perſonæ, & ſæpè proferuntur ſen-
tentiæ contrà iuſtitiam: quia tales iudices pecu-
nia corrumpuntur.

18 Quod autem dictum eſt, non committi ſimo-
uiam per venditionem iuriſdictionis temporalis,
debet reſtringi, oiſi dependeat ab officio eccleſia-
ſtico: nam per illam connexitatem, & dependen-
tiam, committitur ſimonia, etiam in iuriſdictio-
ne temporali, ſed ſi iuriſdictio merè temporalis
nullo modo pendeat ab officio eccleſiaſtico,non
committitur ſimonia, & ità intelligit idem Abb.
in d.c.2.nu.2.ne prælati vices ſuas.

Neque eſt omittendum, quòd dominus caſtri
ſine conſenſu ſuperioris non poteſt vendere iuriſ-
dictionem, c.1.in princ. de allod. aliàs. §.ad hæc,
de pac. ten. & iur. firm. Neque iſte conſenſus ali-
ter probari poteſt, quàm per litteras ſuperiores,
apud quem reſidet vniuerſalis illius territorij iu-
riſdictio, l.1. C.de mand. princ. Afflic. in d. §. ad
hæc,nu.46.de pac.ten.niſi fortaſſis caſtrum fuerit
alicui conceſſum pro ſe,& cui dederit, ſuperioris
conſenſu non requiſito, vel niſi ex conſuetudine
quis habeat caſtri & eius territorij iuriſdictio-
nem.Pariſ.conſ.16.nu.23.lib.4.

19 Illud etiam eſt aduertendum, quòd iuriſdictio
poteſt eſſe ſeparata à territorio; vnus enim poteſt
eſſe dominus territorij & reddituum; & alius iu-
riſdictionis, Bal.in c.1.§.è contrario, de inueſt. de
re alie.ſac. Capic.dec.27.nu.36. & tunc pluſquàm
manifeſtum eſt,non poſſe intelligi venditam iuriſ-
dictionem, niſi à contrahentibus hoc ſpecialiter
actum ſit.

20 Secundò quæritur, ſi caſtrum ſit venditum;
an territorium venditum cenſeatur? Et quidem
Bal.in c.1.nu.8.de capit.qui cur.vend.ſentit terri-
torium non intelligi venditum: quia ex commu-
ni vſu loquendi caſtrum appellatur,quòd muro te-
nus cingitur; territorium autem vocatur, quòd
extrà muros eſt; ergo non intelligitur comprehen-
ſum, niſi dictum fuerit cum integro ſtatu,vel cum
omni iure,vt ſubdit Bal.in d.c.1.nu.9.de capit.qui
cur.vend.& ità tenet Pariſ. conſ.20. ou. 58. cum
ſeqq.lib.1.

Sed diuerſa ſententia frequentiori Doc.calcu-
lo recepta eſt, quòd imò territorium quoque in
venditione ſit comprehenſum,ſi eſt cõnexum cum
21 ipſo caſtro: primùm, quia vendito principali, in-
telligitur etiam venditum, acceſſorium,l.emptor,
§.vlt.ff.de act.empt.l.prędijs, §. balneas, & §. qui
domum, de lega.3.

22 Secundò, quia caſtri appellatio ad vniuerſita-
tem pertinet, vt ſuperius dictum eſt; ergo terri-
torium etiam complectitur, Inno.in c.ex litteris,
nu.2.de iurepat.

23 Tertiò, quia ſi alieni conceditur vrbis admini-
ſtratio, intelligitur etiam coocetla adminiſtratio
territorij,l.1.§.cum vrbem.ff.de offic.pręf.vrb.

24 Nec obſt.quòd in donatione rei non veniant ad-
iacentia,l.ſi quãdò,la 1.C.de bon.vac.lib.10. quia
reſpondet Aret.in l.poſſideri, in princ.nu.11. ff.de
25 acqui.poſſ.quòd facilius res immobiles immobili-
bus accedunt, quàm mobilia mobilibus, vel im-
mobilibus,& quia ſub nomine caſtri,quòd eſt vni-
uerſale,territorium etiam comprehendi poteſt, vt
dictum eſt. Et hanc opi.contrà Bal.& Rom. tenet
Alex.in d.l.poſſideri, in princ. nu.26. verſ. aliquid
etiam per Roma.ff.de acqui. poſſ. Sed eam intelli-
git, vt habeat locum, quandò nomen proprium
caſtri expreſſum eſt, arg.l.nam quod liquidæ. §. ſi
26 ità, de pœn. lega. alioquin caſtrum accipitur pro
loco, quatenus muris cingitur, & ità intelligit
etiam Bar.in l.2.nu.3.ff.de verb.ſign. & in l. ſi fini-
ta.§.ex hoc edicto, nu.5.de dam.infec.

Sed Couar.prac.qq.cap.1.nu.10. verſ.nona con
cluſio,& c.2.in fin.generaliter concludit,quòd ca-
ſtro alicui conceſſo, intelligatur etiam conceſſum
territorium, & hanc opinionem communem pro-
fitetur, & in ſpecie loquitur de venditione caſtri
à principe facta, & ità tenet etiam Afflic. in c. 1.
in princ.nu.29.de capit. qui cur.vend. dicens cer-
tum eſſe,quòd, ſi conceditur caſtrum, intelligitur
conceſſum etiam territorium, ſecundùm Bal. in l.
1.§.in ioitio,ou.2.de offic. pręfec.vrb. idemq. ſcri-
bit Natt.in conſ.506.nu.29. & Crau. io conſ. 701.
nu.45.& Rol.conſ.42.nu.30.

27 Sed,ſi caſtrum venditum ſit,vt res particularis;
non intelligitur vendita iuriſdictio,vt ſenſit Rom.
d.conſ.444.nu.5.cum ſeqq.Pariſ.conſ.20. num.50.
cum ſeqq.lib.1.vbi etiam declarat, ex quibus ver-
bis poſſit colligi caſtrum fuiſſe venditũ tamquàm
locum particularem, veluti ſi quis vendiderit eas
partes, quas habebat in d.caſtro pro indiuiſo, &
partem cortilis exiſtentis in illo caſtro, quod ma-

gna

gna indigebat reparatione & expenſa. In dubio tamen interpretatio fit contrà venditorem, l. Labeo ſcribit, ff. de contrah. empt. & l. veteribus, ff. de pac. Rom. d. conſ. 444. nu. 9.

28 Tertiò quæritur, an vendito caſtro, intelligatur vendita iuriſdictio cum mero & mixto imperio? Dicet aliquis non videri tranſlatum merum & mixtum imperium, niſi ſpecialiter fuerit expreſſum, l. 1. de offic. eius, cui mand. eſt iuriſd. Bal. in l. 1. §. in initio, nu. 4. verſ. vel dic contrà, ff. de offic. præfec. vrb. Alc. in l. 1. nu. 42. & 43. ff. de iuriſd. om. iud. Sed tamen, ſi merum & mixtum imperium adhæret territorio cum iuriſdictione, intelligitur cũ territorio eſſe comprehenſum in venditione: nam adhærere adminiſtrationi, quam quis habet ratione territorij, l. vlt. vbi & apud quem in integ. reſtit. poſtul. cum alijs adductis per Oldra. conſ. 252. nu. 7. Bal. in d. c. 1. nu. 16. coniuncto nu. 5. de Capit. qui cur. vendi. Luc. de Pen. in l. 1. num. 18. C. de priuileg. ſcholar. lib. 12. Sigiſmund. Loffred. conſ. 24. nu. 12. Boer. dec. 50. num. 11. Gaſpar. Vallaſ. in l. imperium, nu. 27. & 28. ff. de iuriſd. om. iud. qui dicit hanc eſſe com. opi. vt conceſſo caſtro cum territorio, videatur etiam conceſſum merum & mixtum imperium, & ſequitur Couar. prac. qq. cap. 1. nu. 10. & Rol. conſ. 42. num. 30. lib. 2. & Crau. conſ. 195. nu. 4. & Decia. conſ. 43. nu. 2. lib. 3.

Atque ex his deducitur, quòd vendito caſtro, intelligitur vendita etiam iuriſdictio cum mero & mixto imperio in vaſſallos; licet de eis nulla mentio facta fuerit, Afflic. in c. 1. §. in generali, nu. 51. ff. de feud. tuc. contro. int. dom. & agna. vaſal. & in c. 1. in prin. nu. 29. & 30. de Capit. qui cur. vend.

29 Nec obſt. quòd merum & mixtum imperium nominatim debeat concedi, d. l. 1. in prin. de offic. eius: quia loquitur, quandò alicui mandata eſt iuriſdictio, quæ perſonæ cohæret. Diuerſum eſt, cum alicui conceditur caſtrum cum territorio, cui adhæret iuriſdictio cũ mero & mixto imperio: quia tunc merum & mixtũ imperium intelligitur etiã cõceſſum, vt ex prædictis apparet, & ità intelligit etiam Luc. de Pen. in d. l. 1. nu. 18. C. de priuil. ſcholar. lib. 12.

30 Sed tamen in regno Neapolitano numquàm veniunt regalia, niſi ſpecialiter exprimantur, Andr. de Iſern. in c. 1. §. ſi quis alium, de pac. tenen. merũ autem & mixtum imperium eſt de regalibus, c. 1. quæ ſint regal. ergo ſub verbis generalibus non intelligitur comprehẽſum, vt in conſtitutione regni incipien. quę ad decus, & ità tradit Afflic. dec. 122. num. 2.

31 Illud etiam puto aduertendum aliud eſſe vendere caſtrũ, aliud vendere quicquid iuris habet venditor in caſtro: quia in hoc caſu caſtrum non intelligitur eſſe venditum, quandò aliquæ res ſunt ſpecialiter expreſſæ, & pretium non conuenit æſtimationi ipſius caſtri, Imol. in conſ. 115. in prin.

32 Quartò quæritur, ſi venditum ſit caſtrum cum pertinentijs, de quibus intelligatur? Et quidem verbum pertinere latiſſimè patet, l. verbum illud pertinere, ff. de verb. ſign. Vnde illa dicuntur eſſe de pertinentijs, quæ lege, aut ſtatuto, aut conſuetudine, ad vſum alicuius rei ſunt deſtinata, quæ rei principali accedunt, Inno. in c. cum ad ſedem, de reſt. ſpol. Bal. in rub. extrà de iud. nu. 11. verſ. quæro peto, Soz. ſen. conſ. 47. nu. 4. lib. 1. Dec. conſ. 516. nu. 23. Crau. conſ. 234. nu. 2. verſ. ſecundo. Sed nihil corporale à iure eſt caſtro deputatum, quod ad eũ pertineat, idem Innoc. in d. c. cum ad ſedem. Et hæc eſt recepta Doct. concluſio, vt caſtrum non habeat certas & limitatas pertinentias: ſed quod ab homine vel conſuetudine ſit ei attributũ, Alex. conſ. 43. nu. 1. lib. 1. & in conſ. 55. nu. 22. lib. 4. Abb. in conſ. 6. incip. in quæſtione quæ vertitur, in primo dubio, Cur. iun. in conſ. 158. nu. 29. Crau. conſ. 480. nu. 3. Decia. conſ. 119. nu. 11. lib. 3.

Et primùm quidem concludendum eſt, quod ſi alicui conceditur caſtrum cum omnibus pertinentijs, omnia, quæ ſunt in territorio comprehenduntur, niſi ſint ſpecialiter excepta, And. de Iſern. in c. 1. §. quidam tamen, col. 1. verſ. ea verò, de contro. inueſt. int. maſc. & fæm. Dec. in conſ. 117. num. 9. & hoc etiam ſentit Cur. iun. in conſ. 140. nu. 10. Bero. conſ. 51. nu. 4. lib. 2. & Cæph. in conſ. 418. nu. 28. Et ad hoc propoſitum adducitur l. ſi quando, C. de bon. vac. lib. 10. vbi Bar. in ſum. inquit, quòd conceſſo caſtro cum pertinentijs, veniũt fructus, mancipia, pecora, & omnia, quæ ibi ſunt ad inſtruendã poſſeſſionem, vel domum.

Sed, cum caſtrũ à iure cõmuni non habeat certas acceſſiones & limitatas pertinentias, niſi ab homine vel conſuetudine ſint attributæ, vt dictum eſt; certè onus probandi incumbit ei, qui dicit ea, de quibus dubitari cõtingit, eſſe in eius pertinentijs ab homine vel conſuetudine attributis, Crau. conſ. 480. nu. 1.

Et, licet fortaſſis appellatione pertinentiarum comprehendantur omnia, quæ aliquis habet in caſtro aut territorio, vt dictum eſt; hoc tamen videtur intelligendum de conceſſione principis, quæ latiſſimam recipit interpretationem, c. cum dilecti, de dona. l. vlt. ff. de conſtit. princ. Diuerſum eſt in contractibus, qui anguſtam interpretationem accipiunt, l. quicquid adſtringendæ, in princ. de verb. oblig. & d. c. cum dilecti, & ideò præter iuriſdictionem cætera non veniunt, niſi ex mente contrahentium, quæ ex probabilibus coniecturis veluti ex quantitate pretij, aliud poſſit intelligi, Imol. in l. 3. in fin. princ. ff. de acqui. poſſ. Crau. d. conſ. 480. nu. 7.

33 Vnde, licet venditum ſit caſtrum cum ſuis iuribus & pertinentijs; non veniunt res diuerſæ ſpeciei, quæ ſunt ſitæ in territorio, & pertinent ad venditorem; tametſi ſint contiguæ & cohærentes, Imol. in d. l. 3. ad fin. prin. & Alex. ibidem nu. 26. & ſeq. ff. de acquir. poſſ. & in conſ. 14. ad fin. lib. 7. Bero. conſ. 160. nu. 4. lib. 2. Crau. in conſ. 234. nu. 2. ad fin. verſ. rurſus: ea igitur quæ ſunt corporalia, non continentur ſub pertinentijs caſtri, niſi ab homine, qui hanc habet poteſtatem, vel à ſtatuto vel conſuetudine, tanquàm acceſſoria fuerint deputata, Innoc. in d. c. cum ad ſedem, circà princ. & ibi Abb. & alij, de reſt. ſpol. Alex. conſ. 43. lib. 1.

34 Illud autem non recipit dubitationem, quin munitiones, quæ ſunt ad caſtri defenſionẽ, quamuis non ſint affixæ, pertinentiæ eius intelligantur: quia ad eius vſum ſunt ſpecialiter deputatæ, vt ſunt tormenta bellica, archibuſij, baliſtæ & cætera id genus, arg. l. Seiæ, §. Tirandæ, & ibi Bar. de fund. inſt. Bal. in c. 1. §. item ſi quis de manſo, nu. 4. de contro. inueſt. & in l. beneficium, nu. 3. verſ. itẽ ſi princeps, ff. de conſt. princip. Anch. in c. cum dilecti, in fin. de dona. Dec. in conſ. 516. nu. 23. & ſeq. Boer. dec. 212. num. 25. & ſeqq. & latè Tiraq. de re-

trac.lign.§.1.glo.7.num.96.& 97.Affiic.in c.1.in
princ.nu.54.de Capit.qui cur.vend.
35 Prætereà ſalinæ ad dominum caſtri pertinent,
c. 1. quæ ſint regal.in verbo, & ſalinarum, & ibi
poſt alios adnotauit Affiic.& conſuluit Dec. conſ.
293.Ruy.conſ.90.nu.14.lib.1.Soz.iun. conſ.80.nu.
41.lib.3.& Menoch.conſ.378.nu.27.in princ.
36 Item,ſi caſtrum ſpecialiter venditum fuerit cum
agris,nemoribus,paſcuis, pratis,& villis, dubium
non eſt; quin ea, quæ ſpecialiter ſunt expreſſa, ſi
reperiuntur intrà fines & territorium ipſius ca-
ſtri,comprehendantur: quia ad ipſum caſtrum in-
telligantur pertinere, Aret.conſ.164.aliàs 165. in-
cip.Magnifici,in princ.Dec.conſ.517. num.9. Cur.
iun.conſ.140.nu.11.& conſ.184.nu.9.
Sed quæret aliquis, ſi prædia, quæ ſunt in terri-
37 torio, non fuerint expreſſa; an vendito caſtro cum
pertinentijs: comprehenſa intelligantur? Et qui-
dem, ſi ſunt venditoris, & de pertinentijs caſtri,
videntur comprehendi,Bero.conſ.176.nu.85.lib.1.
& Natt.conſ.506.nu.36. Rim.iun.in conſ.19.nu.1.
Sed aduertendum eſt primò, quòd poſſeſſiones,
ſeu prædia,non ſunt caſtrum, nec pars caſtri, nec
aliquid cum ipſo commune habere dicũtur,vt col-
ligitur ex not.per Bar.in l.1.ſub nu.3.de damn.inf.
Secundò eſt aduertendum, quòd ſi contrahen-
tes prædia,de quibus agitur;non habuerunt in nu-
mero pertinentiarum; nullo modo comprehendi
poſſunt, veluti ſi de prædijs,& pertinentijs ſpecia-
liter, & æquè principaliter diſpoſitum fuerit; nam
expreſſum facit ceſſare tacitum,l.cum ex filio,§.1.
de vulg.ſub.l.2.§.ſi duo.ff.de bon. poſſ. ſecund.tab.
& generalis diſpoſitio refertur ad ea, de quibus
ſpecialiter dictum eſt, l.ſanctio legum,ff.de pœn.l.
doli clauſula.de verb.oblig. & ità in ſpecie de per-
tinentijs tradit Alex.conſ.14.num.4.lib.7. & Soz.
ſen.conſ.47.col.2.& 3.lib.1.Crau.conſ.480. nu.6.
Item,ſi animus contrahentium is fuerit,vt per-
tinentiarum appellatio ad ea referatur, quæ ad-
hærent caſtro; veluti ad foueas, ortos, & virida-
ria; tunc quidem de prædijs,quæ ſunt alterius ſpe-
ciei, & ſeparatam habent rationem, non extendi-
tur:idq. nullam recipit dubitationem,ſi dictio ta-
xatiua fuerit adiecta, Crau.d.conſ.48. nu.6.
Et quidem prædia,quæ ſunt in territorio caſtri,
pertinentiarum appellatione non continentur, ſi
dominus caſtri habeat ea tanquàm priuatus, non
autem tamquàm dominus iuriſdictionis;aliud di-
cendum eſt,ſi poſſideat ea tamquàm dominus ca-
ſtri, & iuriſdictionis,idemq́. de molendinis dicen-
dum eſt, vt latè diſſeruit Iacob. Butrig. quem re-
fert Bal.in c.1.in prin.nu.2.de capit.qui cur.vend.
& ibidem And.de Iſern.Præpoſ.& Affiic. nu.52. &
Aret.in conſ.15.col.2.& 3.Rim.ſen.conſ. 526. nu.
13.Corn.conſ.321.nu.8.verſ.aut cõceſſit caſtrum,
lib.4.Calcan.conſ.90.nu.6. Dec.conſ.516.num.24.
Iacob.de S.Georg.in inueſt.feud.in verb.de caſtro,
nu.7.Iaſ.in l.quominus,num.120. ff.de flum. Boer.
dec.50.col.pen.Cur.iun.conſ.19.num.1. Alc.conſ.
33.nu.9.lib.9. Natt.conſ.506.num.28. lib.3. Pariſ.
conſ.27.nu.14.in fin.lib.1. Bero.conſ.51. nu. 4. lib.
2.& conſ.176.nu.85.lib.1.Suarez allegat.7.nu.14.
Crau.conſ.895.Rol.conſ.10. num.35. lib.3. Cæph.
conſ.3.num.42.lib.1.& Menoch.conſ.378.num.27.
verſ.ſic & molendina.
Idem quoque eſt intelligendum de nemoribus,
vt ſint de pertinentijs caſtri, ſi ad dominum per-
tinent tamquàm dominum caſtri: & ità debet in-
telligi Soz.ſen.conſ.47.nu.4.lib.1.& Soz.iun.conſ.
106.nu.4. lib.2. quos etiam ſequitur Menoch. in
conſ.378.nu.27.verſ.ita etiam nemora, & in conſ.
140.nu.24.
38 Cum autem caſtrum denotet quandam vniuer
ſitatem, ſine dubio vendito caſtro, intelligitur
etiam venditum iuſpatronatus, ſicut etiam ven-
dito territorio, intelligitur venditum iuſpatro-
natus, quod eſt in territorio, Rot. dec. 4. de iure-
pat.in antiq. Roch. de Cur. in trac.de iurepat.in
verſ.ipſe,vel is, à quo cautũ. q.22.nu.40.41. & 45.
Franc.Paui.de offic.& poteſt.capit.ſed.vac.q.5. ſe-
cundæ partis princ.nu.6.cum ſeqq. Sed ſi ſpeciali-
ter fuerit expreſſum iuſpatronatus, magna eſt du-
bitatio; an venditio valeat quòad iuſpatronatus,
quòd cum ſit ius ſpirituale, ſpecialiter vendi non
poteſt, vt idem Roch.de Cur.ſcribit in d.trac.de
iur.patron.q.25.nu.46.cum ſeqq.& nu.48.in fin. &
49.& nu.51.vbi dicit, quòd ſi venditio intelligitur
39 nulla quòad iuſpatronatus; non tamen venditor
priuatur ſecundùm aliquos, licet alij exiſtiment
eum per ſententiam priuari debere: Verùm Franc.
Paui. de offic. & pot. cap. ſed.vac. d. q.5. 2. partis
principalis,num.6. ſecundùm Io.Calde.ità diſtin-
40 guit; aut exprimitur iuſpatronatus declaratiuè,
veluti,vendidit villam cum omnibus iuribus ſuis,
videlicet, iuriſdictione, honore, iurepatronatus,
&c. & tunc tranſeat etiam iuſpatronatus: quia
talis declaratio non inducit nouam, vel ſingula-
rem venditionem: aut iuſpatronatus non expri-
mitur declaratiuè, ſed coniunctim, licet talis ex-
preſſio non fuerit neceſſaria; tamen non tranſit
iuſpatronatus,arg.l.pen.de euic.
41 Addo, quòd ſi quis vendit caſtrum, vel villam
cum iurepatronatus, illud acceſſoriè poteſt tran-
ſire ad emptorem, Abb.in c.querelam,nu.6.de iu-
repat.& in dubio ſic debet intelligi, Soz.ſen.in l.ſi
is,qui ducenta,in prin.nu.2. de reb.dub.& diximus
ſuprà eod.lib.tit.12.nu.10.
42 Illud verò eſt adnotandũ, quòd ſi quis vendide-
rit caſtrum, reſeruata ſibi domo, non poteſt in ea
ædificare turrim, vel arcem, ſi emptor contradi-
cat, Boer.dec.230.nu.6.ad fin.
43 Item,ſi quis habet caſtrum commune cum alio,
is non poteſt partem ſuam vendere extraneo ad
æmulationem, Bal.in l.1.num.8.in fin.C.qui teſta.
fac.poſſ.per l.quicunque caſtellorum, C.de fund.li
mitroph.lib.11.dicens hoc eſſe ſpecialiſſimum in
iuriſdictione;& Rom.ibidem num.6.dicit hoc me-
lius probari ex l.opus nouum.C.de ope.pub.quam
ego non reperi, & allegat etiam l. per prouincias.
C.de ædiſ.priuat.quæ non deſeruit,& Iaſ.in l.quo-
minus, num.25. ff.de flu.ſimpliciter Bal. ſequitur.
Non omitto,quod Rom.etiam in d.l. 1. num. 7.
ſubiunxit,quòd dominus caſtri pro parte, inuitus
non cogitur partem ſuam vendere magis conſor-
ti, quam alteri, per l.dudum,C.de contrah.empt.
Sed illa lex debet intelligi de rebus, in quibus non
eſt iuriſdictio, & hoc Bal. etiam ſenſit, dum dicit
hoc eſſe ſpecialiſſimum in iuriſdictione, & d.l. du-
dum, in fin.ſubiungit, niſi lex ſpecialiter quaſdam
perſonas hoc facere prohibuerit.

*S V M M A R I V M.*

1 *Domo vendita, quæ comprehendantur.*

*Gra-*

2 *Granaria ædium eſſe intelliguntur, ſi tabulæ affixæ ſint.*

3 *Tegulæ, quæ ſunt ædificijs impoſitæ, ædium ſunt, etiam ſi fuerint detractæ, vt reponantur, & nu. 12. in fi.*

4 *Specularia affixa ædibus cedunt, & declarat.*

*Pegmata ædium eſſe intelliguntur, ibidem: & declaratur.*

5 *Domo vendita, quæ cohærent, ſeu affixa, & quæ ità appoſita ſunt, vt perpetuò ſint, præſtari debent.*

6 *Vaſa vinaria, quamuis defoſſa, & ædificio cohæreant, ædium non ſunt, ſed inſtrumenta fundi.*

*Torcularia fundi ſunt inſtrumenta, ibidem.*

7 *Tabulæ pictæ, quæ pro tectorio includuntur, ædium ſunt.*

*Cruſtæ marmoreæ ædium eſſe intelliguntur, ibid.*

8 *Reticuli circa columnas non ſunt ædium.*

*Plutei circa parietes non ſunt ædium. ibidem.*

*Vela cilicia ædium non ſunt. ibidem.*

9 *Paratum, quod nondum perfectum eſt, ædium non videtur eſſe; quamuis in ædificio poſitum ſit, & num. 13.*

10 *Piſces, qui ſunt in piſcina, nec ædium, nec fundi eſſe intelliguntur.*

*Pulli, qui ſunt in fundo, vel in ædibus, nec fundi, nec ædium eſſe intelliguntur, idemq. de alijs animalibus dicitur.*

11 *Domus eſſe intelliguntur, quæ perpetui vſus cauſa in ea ſunt.*

12 *Domus eſſe intelliguntur caſtella plumbea, opercula puteorum, epiſtomia fiſtulis applumbata, aut quæ terra continentur, quamuis non ſint affixa, & cætera id genus: quæ vero parata ſunt, vt imponantur, non ſunt ædificij. num. 13.*

14 *Domo vendita, non continentur, quæ non ſunt affixa, nec perpetuo annexa, ſed coniuncta includuntur.*

15 *Columnæ, & pilæ extra domum, ſi ei iunctæ ſint, in venditione domus continentur.*

16 *Claues ædium eſſe intelliguntur.*

17 *Statuæ affixæ cum domo vendita intelliguntur.*

18 *Statuæ non affixæ, quæ ſine deformitate domus poſſunt auferri, in venditione domus non continentur: ſed ſeparatim vendi poſſunt.*

19 *Intellectus l. vlt. §. Labeo. ff. de actio. & l. venditor. ff. de pigno.*

20 *Statuæ non affixæ ad voluptatem poſitæ, non veniunt in venditione, niſi ſint poſitæ ad perpetuum vſum.*

21 *Seruitus continua videtur impoſita in venditione domus, vt onera ſuſtineat, vt declarat.*

22 *Intellectus l. in vendendo. ff. de contrab. empt.*

23 *Domo vendita, quæ ab alia diſtinguitur communi pariete, eius pars dimidia cenſetur vendita.*

24 *Clauſtrum, quod erat conuerſum ad vſum domus venditæ, cedit venditioni, etiam ſi paries ſit in medio.*

25 *Clauſtrum commune duarum ædium, pro dimidia cedit venditioni earum, quæ venditæ ſunt.*

26 *Apotheca quandò cum domo vendita intelligatur, & infrà.*

27 *Apothecam non eſſe acceſſoriam ad domum, ex conſuetudine patrisfam. probatur.*

28 *Apotheca in venditione domus non continetur, quandò æſtimatio vtriuſque longè excedit pretium conuentum.*

29 *Apotheca ex quibus coniecturis intelligatur cum ipſa domo vendita.*

30 *Hortus quandò cũ ipſa domo venditus intelligatur.*

31 *Apotheca vendita, cænaculum coniunctum non intelligitur comprehenſum, quandò alteri ſolo, & domui eſt ſuperpoſitum.*

32 *Cænaculum ſeu conclaue, debet cedere illi domui, in cuius parietibus, vel ſolo ſuſtinetur: niſi probetur per venditorem ad vſum alterius domus, vel apotheca, fuiſſe deſtinatum, & infrà.*

33 *Cænaculum ab eo poſſidetur, qui ſolum poſſidet, & non ab eo, qui vt dominus moratur in conclaui.*

34 *Cluſo domus vendito, intelligitur etiam conclaue, & taxellum, & quicquid vſque ad tectum continetur: quandò venditor habuit aditum de re vendita ad conclaue; ſeu cænaculum aliter fuit ad vſum cluſi deputatum.*

35 *Iuſpatronatus an in venditione palatij comprehendatur, ſi eccleſia per alium locum non habeat aditum, & 37.*

36 *Sepulchrum cum fundo vendito tranſit in emptorem.*

38 *Iuſpatronatus vendi non poteſt, niſi cum vniuerſitate.*

39 *Palatium vniuerſitas dici non poteſt.*

40 *Domo vendita, non continetur gabella, quæ in ea percipitur.*

41 *Prædio à principe conceſſo, in quo eſt domus, non intelligitur conceſſum ius exigendi vectigal, quod in ea exigi conſueuit.*

42 *Domo vendita, cornisotti parietibus adiecti continentur, etiam ſi non ſint affixi, neque applumbati.*

43 *Pecunia inuenta ab emptore in domo vendita, ad venditorem pertinet.*

44 *Emptor non poteſt vſucapere pecuniam, quam in domo empta abſconditam inuenit.*

45 *Dolia in horreis venditis defoſſa tamquàm acceſſoria, in venditione continentur, niſi ſpecialiter ſint excepta.*

46 *Molendino vendito, ius aquæ, cluſa molendini, & fiſtula, & canales continentur: etiam ſi propter ſiccitatem molere non poſſint.*

## De ambigua domus venditione. Tit. XV.

IAm ſatis, ſuperq. diximus, quæ in venditione caſtri comprehenſa intelligantur: nunc, ſi domus vendita fuerit; videamus, de quibus rebus poſſit intelligi.

1 Et quidem ædibus diſtractis, ea ædium eſſe intelliguntur, quæ quaſi pars ædiũ vel propter ædes habentur, vt putà putea: item quo puteus operitur, funes, labra ſalientes: fiſtulæ quoque, quæ ſalientibus iunguntur, quamuis longè excurrant extrà ædificium, ædium ſunt; Item canales, l. Iulianus, §. vlt. cum legib. ſeqq. ff. de actio. empt.

2 Granaria verò, quæ ex tabulis fieri ſolent, ædium intelliguntur, ſi & ſtipites eorum in terram defoſſę ſunt: Quòd ſi ſuprà terram ſunt, rutis, & cæſis cedunt, l. granaria. ff. eod. tit.

3 Tegulæ etiam, quæ nondum ædificijs impoſitæ ſunt; quamuis tegendi gratia allatæ ſunt, in rutis & cæſis habentur: Aliud iuris eſt in ijs, quæ detractæ ſunt, vt reponerentur: ædibus enim accedunt, d. l. granaria. §. tegulæ. ff. eod. tit. de act. emp.

4 Itẽ ſpecularia affixa & pegmata ſine dubio ædibus cedunt, ſiue in ędificio ſint poſita, ſiue ad tempus detracta, l. quæſitum eſt. §. ſpecularia, de fund. inſt.

inſt. Et ſpecularia appellata ſunt integumenta ex
ſpeculari lapide, quibus ambulationes in hortis
tectę erant, quæ æſtiuo tempore detrahuntur, vt
explicat Cotta in memorialibus,in verbo, ſpecu-
laria. Pegmata verò, vt idem ex Feſto Pompeio
ſubiungit,ornamenta ſunt ex ære, aut marmore
confecta,quæ vt plurimùm in atrijs,quandoq. in
porticibus,aulisq. affigi ſolent, quæq. maiorem
aliorumq́. fortium virorum geſta,certius, quàm
pictura,oſtendunt.
5 Vnde & apparet ea, quæ ædibus cohęrent ſeu
affixa ſunt,prętari debere,l.dolia, & ibi Bal.ff.de
contrah.empt. Quinetiam veniunt non ſolùm ea,
quæ parietibus affixa ſunt,ſed etiam quę ſunt ità,
vt ibi perpetuò eſſent;licet non ſint affixa, l.cæte-
ra,§.hoc ſenatus conſultum,il.2.& ibi Dyn.Iac.de
Aret.& Alben.& Alex.in fin.& Iaſ. nu.12. & §.ſed
ſi ſeparauit,de lega.1.& d.l. Iulianus.§.vlt. cum
duab.ſeqq. ff.de actio.empt. & tradit Tiraq. de re-
tract.lign.§.1.glo.7.nu.114. idemq́. ſcribit Iaſ. in
l.beneficium,nu.11.ff.de conſti.princ. nam ædium
multa ſunt,quæ affixa non ſunt,vt putà ſeræ, clà-
6 ues,clauſtra. Sed vaſa vinaria & torcularia, quã-
uis defoſſa ſint, inſtrumenta fundi magis intelli-
guntur, etiam ſi ædificio cohæreant, l. fundi, in
princ.ff.de actio.empt.
7 Item quæ pictæ tabulæ pro tectorio includũtur,
& cruſtæ marmoreæ ædium ſunt: reticuli autem
8 circà columnas,plutei circà parietes; item cilicia
vela,ædium non ſunt.
9 Prætereà quòd inſulæ cauſa paratũ eſt, ſi nondũ
perfectum eſt; quamuis poſitum in ædificio ſit;
non tamen videtur ædium eſſe,d.l.fundi,§.quæ pi-
10 ctæ tabulæ,ff.eod.tit.de actio.emp. Piſces quoque,
qui ſunt in piſcina,nec ædium,nec fundi ſunt, non
magis,quàm pulli, aut cætera animalia, quæ in
fundo ſunt,l.funes, §.piſces, cum l.ſeq.eo. tit. de
actio.emp.
11 Et generaliter ea, quæ perpetui vſus cauſa in
ædificijs ſunt,ædificij eſſe intelliguntur: quæ verò
ad præſens ſunt,ædificij eſſe non cenſentur, veluti
fiſtulæ,quæ temporis cauſa poſitæ ſunt: verumta-
men ſi perpetuò fuerint poſitæ, ædium eſſe intelli-
guntur,d.l.fundi,§.Labeo, ff.de actio.emp.
12 Item caſtella plumbea,putealia ſiue opercula
puteorum,epiſtomia fiſtulis applumbata, aut quæ
terra continentur; quamuis non ſint affixa, ædiũ
ſunt,d.l.fundi,§.Labeo, verſ.caſtella.
Similiter ſigilla,& columnæ,& perſonæ ſeu ima-
gines,quarum roſtris aqua ſalire ſolet, villæ ſiue
ædium eſſe cenſentur: Et quæ ex ædificio detra-
cta ſunt, vt reponantur, ædificij etiam ſunt. At
13 quæ parata ſunt,vt imponantur,non ſunt ædificij,
d.l.fundi,ad fin.ff.de actio.emp.
14 Quæ igitur non ſunt affixa,nec perpetuò anne-
xa,quia non ſunt pars domus, in venditione non
includuntur,vt ex prædictis apparet, & Boer.ſcri-
bit dec.229.nu.2. Sed quæ domui coniuncta ſunt,
in venditione continentur, l.creditor, §. ante do-
mũ,ff.de actio.empt.Alex.cõſ.204.nu.3.in fin.lib.6.
15 Item venditioni domus cedunt pilæ, & colum-
næ extrà domum,ſi domui iunctę ſunt,d.l.creditor
§.vlt.& ibi Bar.ff.de actio.empt.
16 Claues etiam ſine dubio veniunt, quia per cla-
ues facultas ingrediendi, & poſſidendi domũ con-
ceditur,l.clauibus,ff.de contrah.empt. Bal. in l.2.
nu.1.in fin.C.de verb.ſignif.

17 Ex his etiam apparet,quod ſtatuæ affixæ cum
18 ipſa domo venditę intelligantur: quę autem non
ſunt affixę,ſed ibi poſitę,vt perpetuò ſint,dubitari
poteſt; an in venditione comprehendantur; & cũ
hæc quęſtio in ſacro Auditorio olim eſſet propoſi-
ta coràm Puteo,maior pars Dominorum tenuit,
eas non comprehendi: quia ſcilicet ſtatuę,de qui-
bus agebatur, poterant ſine corruptione & defor-
matione domus auferri, per l.pen.ff. de verb. ſign.
Nam, quamuis ſtatuę ſeparatim non poſſint ven-
di,ſed debeant in domo permanere,l.cętera,§.hoc
ſenatus conſultum, il 2.de lega. 1. & l. ſenatus, ff.
de contrah. empt. & l. nemini, C. de ędifi. priuat.
hoc tamen intelligitur, quandò ſunt affixę ad or-
natum,& decorem ciuitatis, & ſine deformatione
domus auferri non poſſunt; tunc enim in vendi-
tione ipſius domus tranſeunt. Sed ſi non ſint affi-
xę & ſine deformatione domus poſſunt auferri,ſe-
paratim etiam vendi poſſunt, Imol.in d.l.cętera,
§.ſed ſi in ea,de lega.1.& Soz.ſen.in trac.fallen.reg.
19 273.& ità intelligitur l.vlt. §. Labeo, ff. de actio.
20 emp.& l.venditor,ff.de pigno.Cęterùm ſtatuę,quę
non ſunt affixę, & ſunt poſitę ad voluptatem, non
veniunt in venditione, & vt ruta cæſa intelligun-
tur,l.in vendendo, in fin.& ibi glo. ff. de contrah.
empt. & ità tradit Mohed.dec.144.in manuſcrip.
quę eſt 2.de empt.& vend.in impreſſis.
Sed,quòd non affixę non veniant,ſanè intelligi-
tur, niſi ſint poſitę ad perpetuum vſum ipſius do-
mus,vt in Rota etiam fuit deciſum,Ioa.Paul.dec.
66.in manuſcriptis, incip. Romana ſtatuarum.
21 Porrò in vẽditione domus ſeruitus videtur im-
poſita, vt ſuſtineat onera permanentia, quę ipſo
actu ſuſtinebat, maximè ſi contrahentes hoc ſcie-
bant, l.1. in fin. ff.de actio. empt. l. quod concla-
22 ue, de dam. infec. Nec obſtat, l. in vendendo, ff.
de contrah. empt. quia loquitur in ſeruitute, quę
non habebat cauſam continuam, quę non intelli-
gitur impoſita,Bar.in l.1.nu.2.de ſeruit.lega.
23 Item,ſi vendita ſit domus,quę ab alia diſtingua-
tur communi pariete, videtur ſolùm vendita di-
midia pars illius parietis, l. ſi is qui duas, & ibi
24 not.etiam Bar.eod. tit.de ſeruit. lega. Clauſtrum
verò, quod erat conuerſum ad vſum illius domus,
cedit venditioni,etiam ſi paries ſit in medio, Bal.
per illum tex.in l.quod conclaue,cum glo.2.in fin.
de damn. infec. quod benè etiam probatur ex l. ſi
cui ędes,de lega.3.& tradit Alex.conſ.223.ſub nu.
1.verſ. ad idem tex.lib.2.& conſ.204.num.5.lib.6.
& ſequitur Iaſ.in l.beneficium,nu.13.ff.de conſtit.
princ.
25 Similiter,ſi vendo vnam domum, & aliam reti-
neo, videor etiam vendidiſſe conclaue, ſeu clau-
ſtrum, quod erat commune illarum ędium, ità vt
ad emptorem quoque ſpectet dimidia illius loci
adhęrentis domui, quam vendidi, vt Bar. ſcribit
per illum tex.in d.l.quod conclaue,cum ibi not.in
glo.2. & vlt. & ſequitur Alex. in conſ. 204. num.5.
lib.6.
26 Hoc amplius vendita domo, intelligitur etiam
vendita apotheca quæ eſt ſub eodem tecto,& eodẽ
muro,& fundamento,iiſdemq́.finibus continetur,
quæq. eodem pretio comparata eſt, arg.l.prædijs,
§.balneas,& §.vlt.de lega.3.& l.Iulianus,§.ædibus
cum legib.ſeqq. ff. de actio. empt. & l. creditor,§.
vlt.ff.de actio.empt. & ità conſuluit Ancha.in cõſ.
291.incip.ſuper pluribus articulis, in princ. & ſe-
quitur

Digitized by Google

quitur Alex. in conſ. 223. col. 2. verſ. & fortius, lib. 2. & in conſ. 204. nu. 3. & infrà lib. 6. & Iaſ. in l. beneficium, nu. 12. de conſtit. princ.

Sed aduerte, quòd Anch. loquitur de donatione, quæ latiſſimè debet intelligi, c. cum dilecti, de dona. & Alex. loquitur de legato, quod etiam latiorem recipit interpretationem, vt ipſe dicit, per l. legatum, de lega. 2. & l. in teſtamentis. ff. de reg. iur. Et ſimiliter Iaſ. in d. l. beneficium, num. 12. adducit illam rationem, quòd in donatione debeat fieri latior interpretatio, per d. c. cum dilecti: Verùm planè, quòd dicitur de legato, intelligitur etiam de venditione: quia in hoc propoſito æquiparantur, l. Iulianus, §. vlt. & l. fundi. §. 1. ff. de actio. empt.

Rurſus obijcitur, quòd apotheca non videtur acceſſoria ad domum ſimpliciter, ſed ità demùm, ſi ex coniecturis probatur, veluti ſi eodem pretio eſt comparata, & ſi dominus ipſius domus acceſſoriè apotheca vtebatur, & quandò non eſſet aditus ad ipſam apothecam, niſi e domo, vt Anch. loquitur, & ità intelligit etiam Crau. in conſ. 234. nu. 2. verſ. ſecundo, vbi concludit, quòd, ſi huiuſmodi coniecturæ deficiant, cum domo non intelligitur vendita apotheca: & maximè ſi domus, & apotheca diuerſos habeat aditus: & in ſpecie, quòd appellatione domus non comprehendatur apotheca, quandò ad eam datur aditus aliunde, quàm ex domo; tradunt Angel. & Paul. Caſt. in l. Olimpico. ff. de ſeruit. vrb. præd. Dec. in conſ. 109. col. 2. verſ. tertiò facit, & Crau. in d. conſ. 234. nu. 2.

27 Idemq́. Crau. ſubiungit ex conſuetudine patris fam. poſſe probari, quòd apotheca non ſit acceſſoria ad ipſam domum, quandò ea ſeparatim vtebatur, veluti ſi domum inhabitat, & apothecam locat; ex hoc enim datur intelligi, quòd apotheca ad vſum ædium non ſit deputata.

28 Et hoc multò magis locum habet, quando æſtimatio domus cum apotheca, longè excedit pretium conuentum: quia quantitas pretij, & rei æſtimatio potiſſimùm inſpicitur. Alex. conſ. 26. nu. 7. lib. 4. & hoc argumento in caſu ſibi propoſito mouetur etiam Crau. in d. conſ. 234. ſub nu. 3. verſ. quartò, & ſuperius diximus eod. lib. 4. tit. 18. num. 26. & infrà.

29 Ex coniecturis autem, quòd vendita domo intelligatur etiam vendita apotheca, quę ſit ſub eadem continuatione, & ſub eiſdem murorum fundamentis, & quandò ipſe venditor ea vtebatur pro indiuiſo cum ipſa domo; reſpondit Rim. ſen. in conſ. 545. nu. 3. per d. l. prædijs. §. qui domum, de lega. 3. & Anch. in d. conſ. 286. ſuper pluribus articulis, in princ. quod tamen in libro meo eſt conſ. 291. & ità intelligit etiam Bero. in c. Raynutius, nu. 67. de teſtam. dicens, quòd contenta ſub eadem contignatione, vel contextu, comprehenduntur, & accedunt, ſi ad illa per domum aditus habeatur: quoniam ex vſu patrisfam. ipſius mens declaratur, l. ſi cui ædes, de lega. 3. quam dicit eſſe mirabilem, addo etiam l. vel vniuerſorum. ff. de pigno. act.

30 Simili modo in venditione domus continetur hortus, ad quem ſit aditus ſolùm per ipſam domum, arg. l. quod conclaue. de damn. infec. Bar. per illum tex. in l. prædijs. §. vlt. de lega. 3. Ioan. And. in c. Raynutius, de teſtam. Paul. Caſt. in l. Olimpico, de ſeruit. vrba. præd. Alex. in conſ. 228. circa primùm, lib. 2. & in conſ. 26. nu. 2. lib. 4. Soz. iun. conſ. 61. nu. 4. lib. 1.

Et ſi contrahentes ſub appellatione domus ſoliti ſunt intelligere etiam hortũ tamquàm acceſſorium ad ipſam domum; dubium non eſt; quin in venditione domus comprehendatur; quia ex conſuetudine loquendi ipſorum contrahentium, mens eorum declaratur, vt diximus ſuprà lib. 3. tit. 9.

Item, ſi pretium conueniat æſtimationi domus ſimul cum horto; tunc multò magis hortus etiam venditus intelligitur, Soz. iun. in d. conſ. 61. nu. 7. lib. 1. & plures caſus diſtinguit Bero. in c. Raynutius, nu. 58. cum ſeqq. de teſtam.

31 Si autem vendita ſit apotheca, dubitari poteſt, an cænaculum, quod eſt coniunctum, intelligatur eſſe comprehenſum; & quidem verius eſt, vt comprehenſum non intelligatur, quandò alteri ſolo, & domui eſt ſuperpoſitum, l. quod conclaue, & ibi Bar. & alij, de dam. infec. vbi Paul. Caſt. & Ioan. de

32 Imol. dicunt, quòd niſi conſtet, & legitimè fuerit probatum, quòd conclaue, ſeu cænaculum fuerit per venditorem ad vſum alterius domus vel apothecæ deſtinatum; in dubio ſemper debet cedere illi domui, in cuius parietibus, vel ſolo ſuſtinetur: eius enim pars eſſe dicitur, l. quemadmodùm, §. 1. ff. ad leg. Aquil. & d. l. quod conclaue, & ità con-

33 ſuluit Bero. in conſ. 160. nu. 1. & ſeq. lib. 1. nam cænaculum ab eo etiam dicitur poſſideri, qui ſolum poſſidet, & non ab eo, qui vt dominus moratur in conclaui, ſeu cænaculo, l. ſi duo. §. ſed ſi ſuprà. ff. vti poſſid. & d. l. quod conclaue. glo. & Doc. in d. l. ſi cui ædes, de lega. 3. & l. prædijs. §. balneas, & §. domum, & ibi Bar. de lega. 3.

34 Vnde etiam Rom. in conſ. 5. conſuluit, quòd vendito cluſo, domus (quod eſt vocabulum Bononienſium) cenſetur venditum etiam conclaue, ſeu cænaculum, & taxellum, & quicquid vſque ad tectum continetur; quia quicquid eſt intrà fines demonſtratos, venditum intelligitur, l. fines. C. de euic. Nam in inſtrumento fuerat expreſſum, quòd omnia vendita cenſerentur, quæ intrà prædictos fines continentur: quæ verba debent aliquid operari, c. ſi Papa, de priuileg. lib. 6. l. ſi quãdò. C. de inof. teſta. & l. ſi quandò, de lega. 1. & hoc locum habet, quandò venditor aditum habuit de re vendita ad conclaue, ſeu cænaculum: vel quandò conclaue, ſeu cænaculum fuiſſet aliter ad vſum cluſi deputatum; alioquin Rom. contrà doc. Bar. & com. Doc. ſententiam malè conſuluiſſet, vt dicit Bero. in d. conſ. 160. nu. 8.

Item Rom. euidenter loquitur, quandò ex verbis contractus expreſsè apparebat cænaculum, & conclaue poſitum ſuper cluſum & rem vendicam, fuiſſe comprehenſum: quia dictum fuerat, vendidit vnum cluſum domus cuppatæ, & taxillatæ, & conſequenter in eo caſu expreſsè venditum fuit cluſum domus cum taxello, tecto, & cuppis. Aliud dicendum eſt, ſi expreſsè non conſtat venditum fuiſſe conclaue, cænaculum, ſeu taxellum cum cuppis.

Item conceditur, quòd intelligatur venditum conclaue ſeu taxellum cum cuppis vſque ad cælum, l. altius, de ſeruit. & aq. & quantum ſe extendit ſolùm apothecæ venditæ, & quantum eius parietes comprehendunt, vt Rom. conſuluit. Sed non debet cenſeri venditum taxellum ſeu conclaue, quòd vltrà ſolum & parietes apothecæ extenditur: quia illud in dubio dicitur remanſiſſe venditori, vt ſuperius diximus, per glo. in l. quod conclaue.

Digitized by Google

claue,de dam.infec. & in l.ſi cui ædes,de lega. 3. &
ità ſenſit Alex.in conſ.223.ſub nu.1. verſ. fortaſſe,
lib.2.dum reſpondet ad l. prædijs,§.balneaſ,de le-
ga.3.& declarat Bero.in d.conſ.160. nu.8.lib.1.
35 Poteſt etiam probabiliter dubitari, an vendito
palatio in emptorem tranſeant iuſpatronatus,
quandò ex ipſo palatio tantùm eſt additus ad ec-
cleſiam; quæ eſt de iurepatronatus. Et quidem
Bero.in conſ.66.nu.29.lib.1.putat tranſire: quia
quamuis iuſpatronatus per ſe ſeu expreſsè vendi
non poſſit,c.de iure, & c.quia clerici, de iurepat.
tamen ſi venditum fuerit caſtrum ſeu villa,aut pa-
latium,in quibus ſit eccleſia patronata; iuſpatro-
natus tanquàm dependens & acceſſorium cenſe-
tur venditum; & nihil aliud allegat. Sed hoc vi-
detur ſentire Bar.in l.mercedem, §. ſi eum fundũ,
ff.de act.empt.vbi per illum tex.dicit,quòd vendi-
to fundo,in quo eſt capella, intelligitur vendita
ipſa capella,niſi aditum habeat ex publico, & ſe-
quitur Rom.in ſing. 56.incip.ſi vendo fundũ & fa-
cit glo.in l.fundus mihi,ff.fam.ercis.Abb.in diſp.5.
incip. Augerio patronatum in baſilica, col. 4. in
princ.

Sed contrariam ſententiam tenent Inno.in c.ex
litteris,num.2.& 3. & Ioan.And.num.2.verſ.dixit
enim Innoc.& Anto.de But.nu.6.verſ.quæris vlte-
rius,& Ancha.nu.14.& Abb.eod.nu.14.de iurepat.
quia venditor palatij poteſt habere & tenere iuſ-
patronatus & eo vti,etiam ſi ad eccleſiam non ac-
ceſſerit,veluti præſtando Rectorem,cum eccleſia
36 vacat: Aliud eſt in iure ſepulchri: quia redditur
inutile,niſi quis ad fundum,in quo eſt ſepulchrum
habeat acceſſum,d.l.ſi mercedem,§.ſi eum fundũ,
ff.de actio.emp. Vndè non eſt mirum, ſi ius ſepul-
chri tranſeat in emptorem, quia penes venditorẽ
eſſet inutile futurum, ſi emptor prohibeat ingreſ-
ſum ipſius fundi,& ità cenſuit Couar.var.reſol.lib.
1.cap.13.nu.3.verſ.nec obſtat ratio adducta.
37 Verumtamen prima illa ſententia defendi po-
teſt,quòd iuſpatronatus cum palatio venditum
intelligatur,ſi eccleſia non habeat aditum per aliũ
locum,vt tenet Card.Zabba.in d.c.ex litteris,col.
vlt.verſ.decimotertio quæro, & diffuſius in c. cum
ſeculum,col.2.verſ. tertio quæro, verſ. idem dico
in palàtio vendito,eod.tit. vbi reſpondet ad illam
rationẽ, quòd quis vti poſſit iurepatronatus præ-
ſentando, quãuis nõ acceſſerit ad eccleſiam, quin
etiam in iurepatronatus eſt ius, quo patronus vti
non poteſt,niſi accedat ad eccleſiam,ſicuti eſt ho-
nor proceſſionis ei debitus,vt in c. nobis, eod.tit.
Idemq́. tenet Zabbarel. in conſ. 122. quidam ha-
bens quoddam feudum, col.1. verſ. & quod iuſpa-
tronatus, & hanc opi. ſequitur Boer. in dec. 322.
num.14.
38 Sed aduerte,quòd iuſpatronatus eccleſiaſticum
vendi nõ poteſt,niſi cũ vniuerſitate,c.de iure,& c.
quia clerici,iuncto c.ex litteris,& c.cum ſeculum,
de iurepat.quod in ſac.etiam Conc.Trid.conſtitu-
tum eſt,ſeſſ.25.de reform.cap.9. verſ. nec dictum
39 ius. At qui palatium vniuerſitatis dici non po-
teſt,ſed res ſingularis; ergo vendito palatio non
tranſit iuſpatronatus, & hanc opi. ſentit Couar.
var.reſol.lib.1.cap.13.nu.3. dum concludit in ven
ditione fundi non venire iuſpatronatus,cui non ſit
additus ex via publica, niſi fundus conſtituat vni-
uerſitatem. Quod autem dicit de fundo particu-
lari,idem de palatio dicendum videtur: quia nec
palatium conſtituit vniuerſitatẽ, & de fundo ven-
dito nos tit. proximo diffuſius agemus.
40 Illud etiam eſt adnotandum, quòd vendita do-
mo non intelligitur vendita gabella, ſeu reditus,
qui percipitur in ipſa dom,o Affli. in c.1.§.ad hæc,
41 nu.48.de pac.iur. firm. Nam & ſi princeps conce-
dit alicui vnam poſſeſſionẽ, in qua exiſtit domus,
vbi vectigal exigi conſueuit, non propterea intel-
ligitur ei conceſſiſſe iuriſdictionem,& ius exigen-
di illud vectigal,Innoc.in c.ex litteris, de iurepat.
Bal.in l.à procuratore, poſt princ.C.mand. Alua.
in c.1.num.4. verſ. quæro quidam,de cap.qui cur.
vend. & Præpoſ.col.vlt. verſ. quæro, quidam baro.
Iaſ.in l.1.nu.15.verſ.tertia concluſio, ff.de iuriſd.
omn.iud.& ſequitur Pariſ.in conſ.20. nu.53.lib.1.
42 Quæret etiam aliquis, an vendita domo corni-
ſotti, qui ædium parietibus ſunt appoſiti; perti-
neant ad emptorem? Et quidem videntur perti-
nere: quia ædium ſunt, primò per l.in rutis & cæ-
ſis,ff.de verb.ſign.& ibi Alc.& l.fundi, §.ſi ruta, ff.
de act.empt. vbi huiuſmodi res, niſi excipiantur,
domum venditam ſequuntur.

Secundò per l.Iulianus, §.vlt. cum l.ſeq. ff. de
actio.empt. vbi dicitur,ædium venditionem ea ſe-
qui,quæ ipſarum pars ſunt: ergo corniſotti domũ
venditam ſequuntur: quia pars ædium ſaltem ac-
ceſſoria videntur eſſe.

Tertiò quæ ſunt ædibus affixa vtique dicuntur
pars: quæ verò non ſunt affixa,ſi ſint deſtinata ad
perpetuum vſum ædium, adhuc ædium eſſe dicun-
tur,d.l.Iulianus, §.vlt.cum ſeq. l.fundi, §. Labeo,
eod.tit. Atqui huiuſmodi corniſotti ſunt deſtina-
ti ad perpetuum vſum ipſarum ædium: ergò earũ
pars intelliguntur,& conſequenter domum vendi-
tam ſequuntur.

Quartò accedit l. cætera, §. hoc ſenatuſconſul-
tum,il ſecondo,de lega.1. vbi ſenatus prohibuit ea
legari,quæ nõ aliàs præſtari poſſunt,quàm vt ædi-
bus detrahantur,vel ſubducantur: & hæc prohibi-
tio ea quoque complectitur, quæ non ſint affixa,
ſunt tamen deſtinata,vt ibi ſint perpetuò, vbi etiã
Doct.maximè Alex.in fin.notant, quòd ea, quæ in
domo ſunt poſita,vt ibi ſint perpetuò;quàmuis af-
fixa non ſint, cedant tamen ædium venditioni.

Quintò etiam hæc ſententia probatur ex l.fun-
di,§.quæ pictæ tabulæ, ff. de act. empt. vbi tabulæ
pictæ,quæ tectorio includuntur,& incruſtationes
marmoreæ, ædium dicuntur eſſe. Igitur pari ra-
tione etiam corniſotti ædium dici, & emptorem
ſequi debent.

Et,licèt Cæph.conſ.92. olim honorandus colle-
ga meus,copioſè contrariam teneat ſententiam;
tamen hæc mihi verior videtur: quia negari non
poteſt,quin huiuſmodi corniſotti,etiam ſi non ſint
affixi,neque appiumbati; ità apponantur, vt ibi
perpetuò ſint ad vſum ipſarum ædium; & ideò,
quàmuis ipſe prædictis iuribus conetur reſponde-
re,tamen non omninò tollit hanc difficultatem.
43 Prætereà ſciendum eſt etiam, quòd ſi pecunia
fuerit in domo,veluti in muro recõdita, ignoran-
te venditore; & poſtquàm diſtracta eſt,ab empto-
re ſit inuenta,ad eum non debet pertinere: ſed ad
venditorem,qui pecuniæ dominus intelligitur, l.à
tutore, & ibi Bal. not. ff.de reiuend. Iaſ. in l.3.§.
Neratius,nu.8. Zaſ. nu.15.ff.de acqui. poſſ. Neque
44 etiam huiuſmodi pecunia ab ipſo emptore poteſt
vſucapi: aut enim ignorat pecuniam eſſe abſcon-
ditam,

ditam, & tunc, quia eam non poſſidet (neque enim habet animum poſſidendi.) vſucapere non poteſt, l. ſine poſſeſſione, de vſucap. coniuncta l. quemadmodùm, ff. de acqui. poſſ. aut verò ſcit pecuniam eſſe abſconditã; & tunc multo minus poteſt eam vſucapere; quia habet conſcientiam rei alienæ, & malæ fidei poſſeſſor nullo tempore præſcribit, c. vigilanti, & c. vlt. de præſcript. c. poſſeſſor malæ fidei, de reg. iur. lib. 6. & ità concludit Iaſ. in l. 3. §. Neratius, nu. 7. ff. de acqui. poſſ.

45 Illud etiam applicãdum eſt, quòd ſi horrea vendita ſint, dolia in horreis defoſſa accedunt, niſi nominatim excepta ſint, l. dolia, ff. de contrah. empt.

46 Molendino autem vendito ius aquæ, & cluſæ molendini, & fiſtulæ, & canales, comprehenduntur, etiam ſi propter ſiccitatem molere non poſſint; arg. l. ſi aquæductus, & ſeq. ff. de contrah. empt. quã ad hoc propoſitũ dicit notab. Bal. in c. ſignificante, nu. 2. verſ. ſic ſi vendo molendinum, de reſcript. & hoc perpetuò memoria retinendum ſcribit Iaſ. in l. quominus, num. 118. ff. de flum. & quamuis nos ædium limites tranſilire nõ oporteat; hoc tamen tanquàm notatu dignũ appendicis loco dictũ ſit; nunc ad ambiguã fundi venditionẽ progrediamur.

*S V M M A R I V M.*

1 *Fundi venditio generalis non valet, niſi appareat de quo contrahentes ſenſerint.*
2 *Fundi venditio finibus nõ adſcriptis à notario valet: quia ex interuallo poſſunt apponi.*
3 *Fundo vendito: id tantum venit, quod intrà ſe tenet, & ſtramenta fundi ſunt, non ligna.*
4 *Sterquilinium in venditione fundi an comprehendatur, diſtinguit.*
5 *Piſces, qui ſunt in piſcina, fundo vendito non continentur, ſed venit aqua, & piſces in ea exiſtentes tanquàm fructus, & pars fundi, niſi gratia cuſtodia ſint poſiti.*
*Fundo vendito, animalia quæ in eo ſunt, non continentur, ibidem.*
6 *Aqua viua, quæ oritur in fundo, eſt pars fundi.*
7 *Aqua, quæ debetur prædio, cũ eo trãſit: quod limitatur.*
8 *Pali an fundi intelligantur, diſtinctio adhibetur.*
9 *Serui adſcriptitij fundi ſunt: quia ab eo ſeparari non poſſunt.*
10 *Nemoris vſus quãdò cũ prædio võditus intelligatur.*
11 *Finium demonſtratio ea includit, quæ ſunt intrà fines, quod limitatur ex coniecturis.*
12 *Paſcua ad vſum fundi deſtinata, fundo legato continentur, quod ad venditionẽ videtur poſſe extendi.*
13 *Fundo vendito cum iuribus & pertinentijs: continentur quæ ex conſuetudine ſolent accedere.*
14 *Ripa fundũ ſequitur, etiãſi via ſit inter fundũ, et ripã.*
15 *Ripæ non debent menſurari: quia non venduntur, ſed prædio accedunt: quod in dubium reuocatur, num. 16. & infrà.*
17 *Riparum vſus eſt publicus: quod reſtringitur.*
18 *Foſſata in venditione prædij continentur.*
19 *Iter an debeat præſtari vendito fundo, & infrà num. 20. & 21. & 23.*
20 *Intellectus l. in vendendo, ff. de contrah. emp.*
21 *Venditor fundi an poſſit cogi præſtare iter vel viam emptori, qui aliundè non habet, & nu. 23. & num. 24. limitat com. opin.*
22 *Seruitus debet præſtari fauore vltimæ voluntatis, & religionis.*
25 *Iuſpatronatus an in venditione fundi comprehendatur; quandò in eo eſt eccleſia, quæ non habet aditum, niſi per fundum.*
26 *Fundo vendito an comprehendantur inſtrumenta.*
27 *Fundi vſufructu vendito, cedũt etiam inſtrumenta.*
28 *Fundo locato cedunt etiam inſtrumenta.*
29 *Fundo vendito cum omnibus iuribus, iuriſdictio non continetur.*
30 *Territorio vendito, iuriſdictio continetur.*
31 *Prædijs venditis, in quibus venditor habuit furcas erectas; merum imperium non continetur, etiam ſi dictum fuerit cum omnibus iuribus ſuis.*
32 *Fundo vendito, in quo pedagium exigi conſueuit, illud non continetur.*
33 *Poſſeſſionum venditio non complectitur regalia; niſi de eis ſpecialis mentio fiat; etiam ſi dictum ſit, cum omni iure, & iuriſdictione.*
34 *Fundo vendito cum omnibus iuribus, quæ venditor in eo habet, ius decimæ, quod habet ab eccleſia, non continetur: quod intelligitur, niſi emptor ſit capax iuris decimandi.*
35 *Podere cum toto territorio & diſtrictu vendito: veniunt etiam prædia, quæ ſunt in alio territorio.*
36 *Vſq. hæc dictio an intelligatur incluſiuè vel excluſiuè.*
37 *Poſſeſſionibus venditis à ruſtico an de pecunijs etiam & nominibus debitorum intelligatur: com. vſus loquendi inſpicitur.*
38 *Fundo vendito exceptis arboribus: exceptio non valet, vel totum vitiatur.*
39 *Arbor ſine loco vendi poteſt.*
40 *Arbor ſi à venditore excipitur in venditione fundi: & poſteà aruit, & inciſa pullulauit, an pertineat ad emptorem, diſtinguit.*
41 *Murus etiam ſine calce, ſolum venditum ſequitur.*
42 *Fructus pendentes pars fundi intelliguntur, & in venditione continentur: quod diſtinguendo latius explicat, & infrà.*
43 *Acquiſitum per ſeruum venditum poſt venditionem perfectam, pertinet ad emptorem, & declarat.*
44 *Fructus naturales, pro quibus penſio debetur, an & pro quo tempore pertineat ad emptorem.*
45 *Fructus pendentes in venditione fundi continentur, etiam ſi habeat colonum.*
46 *Fructus pendentes non intelliguntur ſeparatim venditi, ſed acceſſoriè, & ideò ex eis tanquàm de fructibus non ſoluitur gabella.*
47 *Fundo emphyteotico vendito cum fructibus, emptor debet pro integro pretio laudemium ſoluere.*
48 *Fructus, qui tempore võditionis ſunt à ſolo ſeparati, in fundi venditione non continentur.*
49 *Fructus ſati à võditore, & ſeparati poſt perfectã võditionẽ & ante traditionẽ, quãdò emptori debeãtur.*
50 *Alluuionis acceſſio ad commodum emptoris pertinet, niſi fundus ſit venditus ad menſuram, & venditor ignorauerit iugerum quantitatem.*
51 *Intellectus l. Iulianus. §. ſi Titius. ff. de actio. emp.*
52 *Theſaurus inuentus in fundo vendito, an ſit emptoris, & infrà.*
53 *Theſaurus accipitur propriè & abuſiuè, & quid ſit num. 55.*
54 *Pecunia ſine peculio fragilis eſſe dicitur.*
55 *Theſaurus inuentus in fundo vendito, quandò pertineat ad venditorem.*
56 *Theſaurus arte magica inuentus fiſco acquiritur, quod limitatur.*
57 *Theſaurus nõ poſſidetur ab eo, qui ignorat locũ ipſius*
58 *Intellectus l. ſi merces. §. vis maior. ff. loca.*

## De ambigua fundi venditione. Tit. XVI.

1 SI fundus venditus fuerit, nec appa-
reat, quibus finibus ſit circumſcri-
ptus; venditio non valet, ſicuti nec
ſtipulatio fundi, ſi generaliter con-
cepta eſt, l. cum poſt, §. gener, ff. de
iur. dot. & l. ità ſtipulatus, la grande, ibi, vel
fundum dari non adiecto nomine, de verb. oblig.
Sed ſi appareat, de quo fundo contrahentes ſen-
ſerint, valet venditio perindè, ac ſi nominatim
eſſet expreſſus, vel certis finibus circumſcriptus,
arg. l. fundus, qui locatus, de fund. inſt. & l. triticū,
de verb. oblig. Bar. in l. quicquid adſtringendæ, ſub
nu. 1. & apertius in d. l. ità ſtipulatus, num. 6. & 9. &
ibi alij Doc. maximè Alex. nu. 30. & 31. & Iaſ. num.
75. vbi concludunt, quòd ſiue quis habeat vnum
fundum, ſiue plures; fundi venditio valeat, dum-
modò poſteà poſſit probari, de quo fundo con-
trahentes ſenſerint, & ità ex facto reſpondit etiam
2 Alben. in conſ. 10. nu. 12. nam ſimili modo, ſi fun-
dus eſt certus, valet venditio; licet fines à nota-
rio omittantur, Bar. in l. cum pater, §. vlt. nu. 1. de
lega. 2. fines enim etiam ex interuallo adijci poſ-
ſunt, l. Titius hæres, ff. de actio. empt. Alben. in d.
conſ. 10. nu. 5.

3 Fundo autem vendito nihil aliud venit, niſi,
quod intrà ſe tenet, l. fundi, in prin. ff. de act. emp.
& quæ comprehendantur, apparet ex l. cum fun-
dus, de fund. inſt. Verumtamen ſtramenta empto-
ris ſunt, ſed ligna ſunt venditoris: quia fundi non
4 ſunt: In ſterquilinio autem illa diſtinctio adhibe-
tur, vt ſiquidem ſtercorandi agri cauſa compara-
tum ſit, emptorem ſequatur, ſi vendendi, vendi-
torem, niſi aliud actum ſit: nec intereſt, in ſtabu-
lo iaceat, an aceruus ſit, l. fundi. §. 1. ff. de actio.
empt.

5 Piſces autem, qui ſunt in piſcina, nec ædium,
nec fundi, eſſe intelliguntur, non magis, quàm pul-
li, aut cætera animalia, quæ in fundo ſunt, l. funes,
§. vlt. cum l. ſeq. ff. de actio. empt. Et licet fundo
vendito, in quo ſit piſcina, non veniant piſces, d.
l. funes, in fin. tamen vendito fundo venit aqua, &
piſces in ea exiſtentes, tamquàm fructus, & pars
fundi comprehenduntur, niſi vt cuſtodirentur ſtu-
dioſè in illis aquis fuiſſent poſiti, vt not. Bar. in d.
l. funes. ff. de actio. empt. & Guid. Pap. deciſ. 91. in-
6 cip. conſuetudo, in fin. Decia. in conſ. 58. num. 7.
lib. 1. & aqua viua, quæ oritur in fundo, eſt pars
fundi, l. is qui in puteum, circà principium, quod
vi, aut clam. Boer. dec. 129. ſub nu. 2.

7 Quoties autem aqua debetur prædio, tranſit
cum eo, l. ſi aquæductus. ff. de contrah. empt. & de-
betur pro portione prædij alienati, l. ſi partem fun
di, ff. de ſerui. ruſt. præd. & ibi Doc. & latius Capol.
in trac. ſeruit. in tit. de ſeruit. aquæduc. nu. 12. verſ.
tertia concluſio, & nu. 13. verſ ſexta concluſio. Et
hoc ſanè intelligitur, quandò aqua, qua fundus
irrigatur, iure ſeruitutis fundo debetur: aliud eſt
ſi venditor habeat quaſdam vncias aquæ, quibus
ſolitus erat fundum, quem vendidit, & alios irri-
gare: quia huiuſmodi aqua eſt ius quoddam penſ-
tus ab ipſo fundo ſeparatum: & ideò fundum non
ſequitur, l. in vendendo, ff. de contrah. empt. & ità
conſuluit Bellon. in conſ. 27. ſub num. 1. & infrà, di-
cens ſic Bar. Dec. & alios eam legem intelligere
in l. 2. ff. de iuriſd. om. iud.

8 Sciendum eſt etiam, quòd pali, qui vineæ cau-
ſa parati ſunt, antequàm collocentur, fundi non
ſunt; ſed qui exempti ſunt hac mente, vt iterum
collocentur, fundi ſunt, l. fundi, in fin. ff. de actio.
9 empt. Item ſerui adſcripticij fundum ſequuntur,
cum ab eo ſeparari non poſſint, l. quemadmodum,
C. de agric. & cenſit. lib. 11. Rom. conſ. 355. nu. 3.

10 De facto autem incidit quæſtio huiuſmodi, qui-
dam habebat caſale diſtinctum in plura prædia,
quæ ſeparatim diuerſis colonis locauit: Item ha-
bebat magnum nemus, quo omnes coloni pro ne-
ceſſitate cuiuſlibet prædij vti conſueuerūt, & cum
vnum ex prædictis prædijs vendidiſſet, finibus de-
monſtratis, intrà quos nemus non includebatur:
fuit quæſitum, an veniret vſus illius nemoris pro
neceſſitate illius prædij?

Et prima quidem conſideratione non videtur
11 contineri: quia finium demonſtratio ea tantùm
includit, quæ ſunt intrà fines, l. æde ſacra. §. 1. ff.
de contrah. empt. Bar. in l. demonſtratio, nu. 14. de
cond. & demon. Sed Soz. ſen. in l. 1. num. 7. de reb.
dub. ex facto conſultus aliud reſpondit.

Primò, quia in rationibus locationum include-
bantur prædia particularia, cum vſu nemoris,
arg. l. 1. de reb. dub. & ibi idem Soz. nu. 7. hoc etiam
apertè ſcribit.

12 Secundò adducit l. Seiæ, §. Tirandæ, de fund.
inſtr. vbi etiam paſcua ad vſum fundi deſtinata
veniunt in legato fundi, quandò fundo nominato
paſcua veniebant.

Tertiò adducit l. prædijs, §. Titio, de lega. 3. in
illis verbis, litteris, & rationibus, quod verbum,
litteris, glo. intelligit de inſtrumento locationis, &
quaſi in terminis adducit etiam Bal. in l. empto-
rem, nu. 9. verſ. item quæro, C. de loca. & conduc.

13 Et hoc multò facilius eſt admittendum, quandò
fundus venditus eſt cum iuribus, & pertinentijs,
quia hæc verba includunt ea, quæ de conſuetudi-
ne ſolent accedere rei venditæ. Innoc. & alij in c.
cum ad ſedem, de reſtit. ſpol. & Bal. in c. 1. de cap.
qui cur. vend.

14 Præterea ripa fundum ſequitur: quia pertinet
ad eum, qui proximum fundum habet, l. riparum,
de rerum diui. l. Marcius, de acqui. rer. dom. l. 1. in
princ. ff. de rip. munien. §. riparum, Inſti. de rer. di-
uiſio. Bar. in l. quominus, nu. 15. de flum. Quod lo-
cum habet etiam ſi via ſit inter fundum, & ripam:
quia adhùc ripæ proprietas ad dominum ipſius
fundi pertinet, d. l. Marcius, & Bar. in d. l. quomi-
nus, nu. 16. & ideò quicunque emerit fundum, qui
ripæ adhæreat, dominium etiam ripæ ſibi acqui-
15 rit: Neque ripæ debent menſurari, quia non ven-
duntur, ſed prædio vendito accedunt, Bar. in
trac. Tyberiad. col. 3. Alex. conſ. 44. nu. 1. lib. 6. Cæ-
pol. in trac. de ſeruit. ruſt. præd. in tit. de ripa, nu. 7.
verſ. in contrarium, & Ripa in d. l. quominus, nu.
73. & ità conſuluit Ceph. in conſ. 536. nu. 26. & 27.

16 Sed aduerte, quòd ripæ, in quibus acquiritur
ius commoditatis ex contractu, menſurari debēt,
Bal. in rub. C. de contrah. empt. nu. 4. per l. prædia,
§. ità legatum, de fund. inſt. Nec obſt. quòd lito-
ra, quæ fundo vendito coniuncta ſunt, in modum
agri non computātur, l. litora, ff. de contrah. emp.
quia reſpondetur eam loqui in litoribus maris, in
quibus nullum ius acquiritur ex contractu: quia

ſunt

ſunt publica, & in vſu publico; ità vt nullus priuatus vtilitatem ex eis percipiat, l.riparum, de rer.diui. nam ea nullius ſunt, ſed iuregentium omnibus vacant, vt dicitur in d.l.litora. Ripæ autem fluminum debent menſurari, ſi in eis vtilitas notabilis conſiſtat, ità quod non ſit veriſimile venditorem eas aliter fuiſſe conceſſurum, iux.not.in l.1. §.1. de ſuperfic. Et hoc intelligitur, niſi de ripis eſſet facta mentio in inſtrumento excluſiuè, veluti ſi dictum eſſet, quod prædia vendebantur à ripis citrà, vel vſque ad ripas excluſiuè, vt declarat Bal. in d.rub.C.de contrah.empt.nu.4. & Alex.in conſ. 44.nu.1.ad fin.lib.6.

17 Prætereà Bal.in rub.de rer.diui. num.26.dicit, quòd licet vſus riparum ſit publicus, d.l.riparum eod.tit. tamen illud eſt verum ſecundùm quid, ſcilicet vt naues poſſint ligari ad arbores, & ibi ſiccari retia, & ſimilia, quæ neceſſitas nauigantium, & piſcantium exigit; cæterùm fructus ſpectant ad dominum prædij vicini, ſicut ſpectant dominia riparum; & ſi nauigantes acciperēt de talibus fructibus tenerentur: nam flumen, quod eſt principale, non trahit ad ſe ripam, niſi quòad vſum neceſſarium fluminis, non quòad vſum extraneum. Idemq. Bal.d.nu.26.in fin.magis in ſpecie ſubiungit, quòd ſi iuxtà flumen eſt tanta terra, quæ poſſet arari, non diceretur ſimpliciter ripa; imò ſi eſſet via publica inter prædium & iſtud terrenum cohærens flumini, & arari poſſet; diceretur ager diuiſus: adeò vt ſine dubio deberet menſurari, per l.Martius, de acqui.rer.dom.& ſequitur Alex.in d. conſ.44.ſub nu.1.lib.6.

18 Item prædio vendito, videntur vendita foſſata, vt d.l.prædia, §.item legatum, & ibi not. Bar. de fund.inſt. idem Bar.& Bal.in l.litora, ff.de contrahen.empt.& Bar.in conſ.193.incip. commune Lucignani, nu.2.lib.1.Alex.conſ.54.nu.3. lib.5.

19 . Quæret etiam aliquis, an fundo vendito iter præſtari debeat? Et breuiter reſpondetur, quòd quandò vendo fundum, qui non habet aditum, is præſtandus eſt, l.qui fundum, §. in lege, ff. de contrah.empt.l.2.§.1.ff.ſi vſuſ.peta.& l.1.§.vlt.C. de actio.& oblig.ſi verò habet aditū aliunde, neq; aditus, neque iter, neque via præſtari debet; quamuis ſua interſit vel iter vel actum vel viam aliunde
20 habere, l.in vendendo, ff.de contrah. empt. quam quidam ità intelligunt, vt Bal. dicit in d.l.in vendendo, ſed ſubdit eos non benè intelligere, & ideò ſe remittit ad gloſ. in l. Gaius, ff. de ſeruit. vrba. præd.quæ lex in eo tit.non reperitur, ſed voluit dicere in l.binas, quæ dicit venditorem fundi non teneri dare acceſſum, niſi dicatur. Sed idem Bal. in d.l.in vendendo, verſ.quæro, ſi habeo duos fundos, vult, quòd ſi habeo duos fundos, & vnum tibi vendo, ad quem non eſt aditus, niſi per meum, quē retinui, vel ad alium, quem retineo, non eſt aditus, niſi per illum, quem vendidi, non poteris me cogere, neque ego te, ad imponendam ſeruitutem; licet aliud ſit dicendum in vltima voluntate, vt in d.l. binas ædes, & l.damnas.§.1.de vſuſ.lega.

21 . Sed rurſus quærit idem Bal. in d.l.in vendendo, in fin. an is qui fundum vendidit, poſſit cogi vendere iter, vel viam, cum aliunde non poſſit emptor commodè habere, & reſpondit poſſe, arg. l.ſepulchrum, ff.de ſeruit.ruſt.prædio. Vel poteſt dici, inquit, quod ibi ſit ſpeciale fauore religionis, vel ſubdit, quod idem ſit in venditione, quod in vltima voluntate, ſi æquitas ſit, & ità ambiguè loquitur, & quod multipliciter intelligitur, eius veritas ignoratur, vt idem Bal.ſcribit in d.l.precibus, nu. 23.de impub.& ali.ſubſt. Quod autem fauore religionis ſeruitus debeatur, dubium non eſt, Bar.in l. 1.ff.de ſerui.lega. & Boer.dec.322.nu.7. qui etiam
22 ſubdit nu.8.idem receptum eſſe fauore vltimæ volūtatis, ſiue ſit relicta proprietas, ſiue vſuſfructus: quia omnia, ſine quibus res eſſet inutilis, conceſſa videntur, d.l.binas ædes, ff.de ſeruit. vrba. prædio. & l.ſi fundum ſub conditione, §.qui fundum, de lega.1.& l.teſtatrix, in princ.ſi ſeruit.vend.

23 Quòd autem is, qui ex duobus fundis alterum vendit. ad quem, niſi per alterum, quem retinuit, accedi non poteſt; iter aut acceſſum emptori præſtare non cogatur, ſi id expreſſum non ſit: neque etiam ſeruitutem itineris nouo pretio emptori, aut eius prædio conſtituere; tenet Bar. in d. l.binas, num.1. in fin. & in l.1. in fin.de ſeruit. lega. & Aret.in l.ſi quis vi.§.differentia, ſub nu.4. ff. de acqui.poſſ. & Corn.qui com.hanc opi. profitetur, in conſ.154.num.5.lib.2. & Iaſ.in l.ſeruum filij, §.vlt. nu.6.de lega.1.& Crau. conſ.842. nu.2. quod diximus etiam ſuprà eod.lib.tit.9.nu.20.

24 Sed hæc opinio debet reſtringi, vt habeat locum, niſi fundus ſit venditus cum acceſſibus & egreſſibus ſuis; & per teſtes probetur, quòd ex fundo vendito per alium retentum egredi conſueuit: nam tunc manifeſtè apparet, quòd fundus intelligitur venditus cum iſto acceſſu & egreſſu, vt conſuluit Corn.in conſ.154.ſub num.6. & infrà, lib.2. & ideò cauti & periti notarij ſolent apponere in inſtrumentis venditionum hæc verba: cum acceſſibus & egreſſibus ſuis vſque in vias publicas; ex quibus verbis intelligitur, quòd ſeruitus ſit conſtituta vel debeat conſtitui: non autem quòd competat ſolùm facultas perſonalis eundi, vt latius idem Corn.declarat, & poſt Bar.Bal.Cæpol.& alios tradit etiam Boer.dec.322.nu.6.

25 Item, ſi venditus ſit fundus, in quo ſita ſit capella, an videatur etiam venditū iuſpatronatus, quandò non habet aditum, niſi per fundum; magna eſt ambiguitas, & diſputatio, vt ingenuè fatetur Couar.var.reſol. lib.1.cap.13.nu.3. Sed Roch.de Cur. de iurepat.in verbo, ipſe vel is, à quo cauſam habuit, q.23. nu.44. tenet iuſpatronatus in venditione non comprehendi; quia nec fundus, nec palatium dicitur quid vniuerſale, ſed particulare; & hanc opinionem com.atteſtatur, licet pleriq. diſſentiant, quam etiam com. profitetur, & poſt longam diſputationem ſequitur Lamb.in tract.de iurepat.lib.1.par.2.art.17.q.5. princ.& ſequitur Couar.d.c.13. nu.3. dicens, cum fundo ità demùm tranſire iuſpatronatus, ſi competat domino fundi, qui vniuerſitatem conſtituat, per c. cum Bertholdus, de re iud. Diuerſum opinatur, ſi ſit venditus fundus, qui non conſtituat vniuerſitatem, & nos de palatio etiam vendito idem diximus ſuprà tit.proxi.nu.25.

26 Poteſt etiam probabiliter dubitari, an vendito fundo comprehendantur inſtrumēta fundi, & glo. in l.2.C.de verb. ſign. videtur ſentire, quòd comprehendantur. Sed Bar.ibi nu.2.illam glo.intelligit, quòd fundi inſtrumentum ſequatur alienationem fundi, hoc eſt, quòd alienato fundo, ſicut extinguitur legatum fundi, ità extinguitur legatum inſtrumenti, & hunc dicit eſſe verum intellectum.



Digitized by Google

Sed ſi ſuperficialiter intelligatur, vt iacet, quòd
alienato fundo, videantur etiam alienata inſtru-
menta: hoc eſt falſum, per l. fundi, in princ. ff. de act.
empt. & l. 2. §. dotes, de fund. inſtruc. & ſequitur
Bal. in d. l. 2. nu. 1. dicens, quòd vendito fundo, non
intelligitur venditum inſtrumentum fundi, nec pa
trisfam. niſi expreſsè actum ſit, & ſequitur Rol.
conſ. 54. nu. 34. lib. 3.

Veruntamen ſi vinea vendita fuerit, venditioni
accedunt etiam inſtrumenta vineæ, non quidem
ex iure communi, ſed ex conſuetudine propria
illius ciuitatis, vt Bar. ſcribit in d. l. 2. num. 2. verſ.
tamen in ciuitate iſta. C. de verb. ſign.

27 Item ſubiungit Bar. id, quòd dictum eſt, habere
locum in venditione proprietatis, non vſusfru-
ctus: nam ſi venditur vſusfructus fundi, cedunt
etiam inſtrumenta fundi, l. ſed & ſi quid, §. pro-
28 prietatis, & ibi not. ff. de vſuf. Aliud verò ſecũdùm
Bar. dicendum eſt, quandò fundus locatur: quia
tunc cedunt etiam inſtrumenta fundi, vt l. ſed ad-
des. §. illud. ff. loca.

29 Notandum eſt etiam, quod vendito fundo cum
omnibus iuribus, non intelligitur vendita iuriſdi-
ctio, Bal. in l. à procuratore, nu. 1. C. mand. Iacob.
de S. Georg. in inueſt. feud. in illis verbis, de caſtro
Rubei montis, nu. 8. Dec. conſ. 249. num. 3. Alc. in l.
cum quid, nu. 27. ff. ſi cert. pet. Gaſp. Vall. in l. im-
perium. nu. 28. verſ. retenta. ff. de iuriſdic. omn. iud.
30 Diuerſum eſt, ſi venditum ſit territorium; quia
territorium vniuerſale eſt ſubiectum iuriſdictio-
nis, l. pupillus. §. territorium. ff. de verb. ſignif. & c.
licet cauſam, de probat. Bar. in l. 1. num. 16. de iu-
riſd. om. iud. Bal. in d. l. à procuratore, poſt princ.
verſ. nec obſtant verba generalia, & in c. 1. in prin.
nu. 16. de capit. qui cur. vend. Dec. conſ. 483. num.
19. Gaſp. Vall. in d. l. imperium, nu. 29. ff. de iuriſd.
om. iud.

31 Ex his etiam deducitur, quòd ſi Baro vendit
certa prædia, in quibus habet furcas erectas, quæ
ſignificant merum imperium; non intelligitur me-
rum imperium vendidiſſe, quòd per illam furca-
rum erectionem ſignificatur, vt in ſpecie ſcribit
Bal. in d. l. à procuratore, num. 1. C. mand. & Iacob.
de S. Georg. in d. inueſt. feud. in verbis, de caſtro
Rubei montis, nu. 8. Nam ſi quis vendiderit etiam
prædia cum omnibus iuribus ſuis; ea tantùm ve-
niunt, quæ ſunt de natura rei. Inno. in c. ex litte-
ris, de iurepatr. & Bal. in d. l. à procuratore, poſt
princ. verſ. nec obſtant verba generalia, & in rub.
C. de contrah. empt. nu. 9. Iacob. de S. Georg. d. nu.
8. Alc. in conſ. 33. num. 9. & 14. lib. 9. & Rol. in conſ.
10. nu. 33. & 34. lib. 3.

32 Vnde etiam vendito fundo, in quo pedagium
vendi conſueuit, illud in venditione non contine-
tur, Bal. in d. l. à procuratore, poſt princ. C. mand.
& Sigiſmund. Loffred. in conſ. 21. nu. 13. & in conſ.
24. nu. 3. & 14. verſ. non obſtat, & Gaſp. Vall. in l.
imperium, nu. 28. & 29. ff. de iuriſd. om. iud.

33 Hùc etiam accedit, quòd in venditione poſſeſ-
ſionum, etiam ſi dictum fuerit; cum omni iure, &
iuriſdictione; non veniunt regalia, niſi de eis facta
ſit ſpecialis mentio, vt latè conſuluit Calca. conſ.
101. incip. quia quibuſdam nobilibus.

34 Item, ſi quis vendiderit fundum cum omnibus
iuribus, quæ in eo habet, non videtur vendidiſſe
ius decimæ, quod in eo habet ab eccleſia, Innoc. in
c. ex litteris, de iurepat. & ſequitur Alberic. de Roſ.
in l. Seiæ. §. Tirandæ, de fund. inſtruc. & in l. inter
antiquã. C. de vſuf. vbi obiecta etiam diluit, quam
etiam ſententiam probat Franc. de Alua. inter
conſ. Bruni in conſ. 121. nu. 32. & 33. in fin. & Rum.
iun. in conſ. 429. nu. 4. & 5. licet ipſe aliud teneat in
ſimplici locatione ad modicum tempus, vt nu. 23.
Sed quòd ius decimæ in emptorem etiam transfe-
ratur, ſi verba deſeruiant, & emptor ſit capax il-
lius iuris decimandi, conſuluit Cur. iun. in conſ.
177. nu. 3. cum ſeqq. & nu. 5. in fin. & nu. 6. reſpon-
det ad Innoc. quòd locum habet, quandò emptor
non eſt capax iuris decimandi, & ità loquitur
etiam Alberic. in d. §. Tirandæ.

35 Si quis autem vendiderit podere cum toto ter-
ritorio, & diſtrictu, veniunt etiam prædia exiſten-
tia in alio territorio, Bal. conſ. 422. lib. 4. & ſequi-
tur Menoch. conſ. 337. nu. 29. & declarat nu. 35.

36 Item, ſi quis vendidit fundum vſque ad talem
domum, an domus comprehendatur, ex quanti-
tate pretij conſtare poteſt, Bar. in l. patronus. §.
Sempronio, ſub nu. 3. de lega. 3. cum alijs à me ci-
tatis ſuprà eod. lib. tit. 9. nu. 10.

37 Et ſi ruſticus vendidit poſſeſſiones ſuas, vtrùm
intelligatur vendidiſſe etiam pecunias, & alias
res mobiles, & nomina debitorum; poteſt probabi-
liter dubitari; Et quidem pecuniæ, & nomina de-
bitorum non videntur contineri, l. vxorem. §. lega-
uerat. de lega. 3. Sed Bar. ibidem num. 4. dicit vltrà
montes aliud fuiſſe deciſum: quia res mobiles, ſi-
cut immobiles, poſſidentur, l. 1. §. per ſeruum, qui
in fuga, & l. 3. §. Nerua filius, ff. de acqui. poſſ. & l.
rem quę nobis, & l. ſi rem mobilem, ff. de acqui. poſſ.
& Bar. in l. 1. in princ. & Alex. nu. 19. eod. tit. atte-
ſtatur hanc eſſe com. opi. idemq́. profitetur Iaſ. nu.
37. & Alc. nu. 7. Veruntamen Bar. in d. §. legauerat,
ſubiungit ſecundùm Pet. & omnes Doc. inſpici de-
bere communem loquendi conſuetudinem, quæ
præfertur propriæ verborum ſignificationi, l. cum
de Lanionis. §. aſinam, verſ. optimum, de fund. inſt.
& l. librorum. §. quod tamen Caſſius, de leg. 3.

38 Si quis autem vendiderit fundum deductis ar-
boribus, huiuſmodi exceptio non valet, ſicut ſi
quis vendiderit domum excepta ſuperficie, vel vi-
tiatur in totum, glo. in l. ſi paterfam. in verb. om-
39 nia, ff. de adopt. Sed qui emit arborem, non intelli-
gitur emere ſolum; & licet arbor non poſſit tradi,
nec dominium transferri abſque ſolo: tamen ven-
ditio valet, & poteſt agi ad patientiam, quæ habe-
tur loco traditionis, l. Quintus, & ibi Bal. ff. de
actio. empt. idemq́. Bal. in rub. C. de contrah. emp.
in fin.

40 Sed ſi venditor excipit arborem in fundo, & ar-
bor exaruit, & fuit inciſa; deinde pullulauit; quę-
ritur, an illa pertineat ad emptorẽ? Et hanc quę-
ſtionem ſabbatinam dicit glo. in l. obligationem
ferè. §. placet, in verbo, & in tradendo, ff. de actio.
& oblig. quę diſtinguendo ſoluitur: nam, ſi arbor
fuit excepta ratione fructuum, tunc etiam ſolum
intelligitur exceptum; & conſequenter pullula-
tiones, & pedamenta, quæ ſunt apta ad producen-
dos fructus, ſunt venditoris: ſed ſi arbor fuit ex-
cepta cauſa habendi ligna, illa pertinet ad em-
ptorem, Iaſ. in l. ſi fundum. §. qui fundum, nu. 17.
de lega. 1.

41 Sciendum eſt etiam, quòd ſi quis vendit ſolum,
cedit etiam murus ſine calce constructus: quia ſe-
quitur ſolum, cui cohæret, d. l. obligationum, §.
ſic

Digitized by Google

ſic & in credendo,&l.domo.ff.de pigno.actio.& ità cenſuit Bal.in l.ſi precario,ff.commu.præd.Iaſ.in l. 1.§.pen.nu.3.ff.de oper.nou.nunc. & Soz. iun. in conſ.76.nu.104.lib.2.

42 Item vendito fundo, dubium non eſt, quin veniant etiam fructus pendentes; quia pars rei ſunt, l.Iulianus,§.ſi fructibus,ff.de actio.emp.& l.vlt.§. fructus, ff. de his, quæ in fraud. cred. coniuncta l. fructus pendentes, & l. ſolum, ff. de reiuend. Dec. conſ.543.nu.20.& Afflic.in c.1.§.ſciendum, num. 2.de feud.cogn.Boer.dec.229.nu.1. Et quidem huiuſmodi fructus pendentes veniūt iure contractus ſine aliqua mora, non tanquàm acceſſorium, ſed tamquàm pars rei principalis; & nihil de his fructibus remanet venditori pro rata præteriti temporis, ſicut nihil remanet de ipſo fundo, Bal. in l. fructus,nu.4.in princ.C.de actio.empt. & hoc non recipit dubitationē,Rom. in conſ.10. & conſ.309. Aret.conſ.159.aliàs 160. incip. longa eſt, num.12. verſ. circà quartum; quod locum habet etiam ſi pretium non ſit ſolutum,nec dominium tranſlatū, Corn.conſ.150. nu.3. lib.4. Iaſ.in l.diuortio, §.interdùm, num.7.ff.ſolu.mat. Couar.var.reſol.lib.1. cap.15.

Sed aduerte: quia hoc primò intelligitur,quandò emptio eſt pura, aliud eſt dicendum, ſi ſit ſub conditione,quæ non ſit purificata,Cor.d.conſ.150. nu.4.verſ. tamen his minimè obſtantibus,lib.4.

Secundò intelligitur, vt ſi emptor velit fructus petere,debeat venditori ſoluere vſuras pretij non ſolnti,l.curabit, C. de actio.empt. & l.Iulianus,§. ex vendito,ff. eod.& ibi glo.quam Bar.& alij communiter ſequuntur, vt profitetur Corn. in d. conſ. 150.nu.7.in fin. & ſi emptor ſoluit partem pretij, pro illa tantum portione fructus lucratur: quia pro ea parte non tenetur ad vſuras, & ideò ceſſat æquitas d.l.curabit,Corn.d.conſ.150. num.5.verſ. ſed quærit.

Tertiò hoc intelligitur de fructibus naturalibus,qui cum ſint pars ipſius rei, ſine dubio cedunt ipſi rei venditæ,iuribus ſuprà allegatis, & naturales fructus hoc loco puto eos etiam intelligi, qui ex re naſcuntur adhibita hominis induſtria, qui naturales & induſtriales dicuntur ad differentiam eorum,qui induſtriales tantùm ſunt, vt Vacon.diſtinguit lib. 2. declarat. 41. Nam d.l. fructus pendentes, nimium reſtringitur, ſi de naturalibus tantùm intelligatur, idq. ex ijs quæ ſubijciam apparebit. Si verò ex re vendita percipiendi ſint fructus induſtriales; veluti ſi nulli naturales percipi poſſint,vt ex ſeruo,naue,& domo,& ſimilibus,l. ſi nauis,ff.de rei vend. tunc quidem pro tempore præterito antè venditionem debent eſſe venditoris; pro futuro autem debent eſſe emptoris, d.l. Iulianus, §. ſi fructibus, & ibi not. glo.ff.de actio. empt. quod ſanè intelligitur de fructibus induſtrialibus tantùm,vt loquitur.

43 Vnde queſitum per ſeruum poſt venditionem perfectam pertinet ad emptorem,l.pen.ff.de actio. empt. & l.ſi ſtipulatus, in fin.ff.de vſur. & l. Iulianus,§.ſed & ſi quid, verſ. item ſi quid, ff. de actio. emp. & licet locatio operarū ſerui vel nauis fuerit facta poſt venditionem, vtique debentur emptori,nec iſti fructus poſſunt dici pendentes tempore venditionis. Sed & ſi fructus percepti poſt perfectam emptionem ante pretium ſolutum, debeant reſtitui emptori, l.Iulianus, §.ex vendito,ff. de actio.empt.glo.in l.curabit, C.eod.tit. tamen, ſi emptor petat fructus perceptos tempore, quo pretium non fuit ſolutum; venditor per contrariū poterit ab eo petere vſuras pretij non ſoluti, & ità Doct. intelligunt com.opi.dum dicunt, quòd fructus non debentur emptori,niſi poſt moram regularem vel irregularem,videlicet quòd nō debeantur cum effectu: quia venditor poterit excludere emptorem opponendo compenſationem, ſi petat fructus conſumptos, in quibus ſuccedit obligatio ad quantitatē,glo. in l.diuortio,§.ob donationes, ff.ſolu.mat. & l.neque, C. de compenſ. Si autem fructus extent, venditor per contrarium poterit petere vſuras, & ſic cum effectu nullos fructus tenetur reſtituere, Aret.d.conſ.159.aliàs 60.nu.13.

44 Quandoq. verò ex re ipſa percipiuntur fructus naturales,ſed pro eis penſio debetur, veluti ex fundo locato, & in iſto caſu diſtinguendum eſt; aut talis eſt emptor, ad quem ius coloni neceſſariò tranſit,vtputà ſi quis emit à fiſco, & tunc ad eum tranſit ius coloni inſpecto tempore, quo penſio ſolui debet, d. l.vlt.§.vlt. ff.de iur. fiſc. aut ad eum non tranſit ius colni, vt regulariter contingit,l. qui fundum,ff.loca.l.emptorem,C.eod.tit. & tunc inſpicitur tempus,quo fructus percipiuntur: quia penſio debetur pro fructibus,d.l.Iulianus,§.ſi fructibus,verſ. ſed ſi locatur, & ibi not. & hoc magis inducit natura actionis bonæ fidei,& æquius eſt,& ita diſtinguit Bar.in d.l.vlt.§. vlt.ff. de iur. fiſc. & ſequitur Bal.in l.ſi traditio,nu.12.C.de actio.emp. & in l.vlt.nu.19. C.de vſur.& fruct. lega. licet in vltimo caſu Alberic.in d.l.vlt.§.vlt. à Bartolo diſſentiat. Item Dyn. dixit,quòd penſio non diſtribuitur pro rata temporis,ſed emptori debetur per d.l.vlt.§.vlt.ff.de iur.fiſci. Item quia debetur loco fructuum pendentium, & ideò in eorum locum debet ſubrogari,arg.l.ſi eum, §.ſi iniuriarum, ff. ſi quis caut. Saly.autem in l.fructus,nu.3. verſ.mihi videtur, C.de actio.empt.reijcit differentiam,quā Bar.tradit inter emptorem, qui tenetur ſtare colono; & emptorem qui à locatione poteſt recedere, & ità diſtinguit: aut penſio datur pro fructibus,qui ſemel in anno percipiuntur, vt eſt vinum, frumentum,& ſimilia; & tunc ſi fructus ſunt pendentes tempore venditionis, penſio debetur emptori,qui tenetur ſtare colono: qnia ſimiliter omnes etiam fructus tamquàm pars rei eidem debentur,& penſio loco fructuū ſubrogatur, iux. d.l.vlt. §.vlt.ff.de iur.fiſc. & hoc voluit Dyn. ibidem. Vbi autem emptor non tenetur ſtare colono, de penſione non eſt agendum,ſi nolit ſtare: quia ei non debetur,ſed fructus pendentes tempore venditionis debentur. Si autem conuenerit cum venditore,vt loco fructuum percipiat penſionem, conuentio ſeruari debet. Aut verò omnes fructus illius anni ſunt percepti, & tūc penſio emptori ſolui non debet: quia nec fructus debentur, vt dictū eſt. Nec obſtat quòd dies ſoluendæ penſionis nondum venerit: quia, cum debeatur pro fructibus iam perceptis,non autem percipiendis, idem iudicandum eſt de penſione,quod de fructibus: quia eorum loco ſubrogatur. Si verò aliqui fructus ſint percepti,aliqui verò non ſint percepti, veluti in agro,ex quo fœnum,triticum,& vinum colligitur: & tunc ſi penſio pro ſingulis fructibus ſit diſtributa, pro perceptis non debetur, pro percipiendis autem debetur. Sed ſi penſio non ſit diſtributa,

ſed vnica debeatur, res eſt ambigua, & tunc qui-
dem index ex æquitate debet diuidere, vt pro ęſti-
matione perceptorum penſio debeatur venditori,
pro portione pendentium debeatur emptori, &
itá Saly. intelligit gl. in d.l. Iulianus. §. ſi fructibus,
verſ. ſed ſi locatus. ff. de actio. empt. idq. æquitas
etiam naturalis, quam deſiderat natura contra-
ctus bonæ fidei, perſuadet. Aut verò fructus, pro
quibus penſio præſtatur, quotidie percipiuntur,
vt eſt nauis, domus, & ſeruus: & tunc penſio de-
betur pro tempore futuro poſt perfectam vendi-
tionem; non autem pro præterito, vt in d.l. Iulia-
nus. §. ſi fructibus, verſ. ſed ſi locatus, cum glo. &
verſic. item ſi quid: quod ſanè eſt intelligendum,
quandò penſio poſt perfectam emptionem ſolui de-
bet: nam ſi ex conuentione fuerit ſoluta in princi-
pio anni, vel medio, & annus non ſit elapſus; tunc
ſi emptor non tenetur, nec velit ſtare colono, pen-
ſionem non poteſt petere, neque à venditore, ne-
que à colono, niſi aliud conuenerit; ſed poteſt con-
ductorem expellere; ſed ſi emptor teneretur ſtare
locationi; diuerſę ſunt ſententiæ diuerſorum: Sa-
lyc. autem putat verius, & æquius eſſe, vt ſolutio
anterior non ſit inſpicienda, ſed cui commoditas
fructuum debeatur; quia penſio loco fructuum ſub-
rogatur: & quia quòad venditorem cauſa ſolutio-
nis eſt reducta ad non cauſam, vel ſaltem ad cau-
ſam iniuſtam, vt idem Saly. ſcribit in d.l. fructus,
nu. 3. ad fin. C. de actio. empt.

45 Quod autem diximus, fundum intelligi vendi-
tum, cum fructibus pendentibus; extenditur, vt
habeat locum etiam de portione, quæ ſpectat ad
colonum partiarium, qui quidem perſonalem ha-
bet actionem aduerſus vēditorem, Rom. conſ. 109.
& Iaſ. in l. cum filioſam. num. 180. & 181. de lega. 1.
Quod tamen reſtringitur, vt habeat locum ſi ven-
ditor ignorauerit colonum eſſe partiarium, quia
tunc præſumitur ſolùm vendidiſſe ius, quod habet
in ipſo fundo, & ſic portionem ſuam, non au-
tem ipſius coloni, l. qui tabernas. ff. de contrah.
empt. Iaſ. in d.l. cum filioſam. num. 181. & in dubio
ſecundùm eum præſumitur ignorantia, l. verius. ff.
de probat. Sed ego conſidero, quòd hæc præſum-
ptio locum habet, ſi fundus fuerit locatus ab alio,
quàm à venditore: quia facti alieni eſt probabilis
ignorantia, l. vlt. ff. pro ſuo, & l. 2. ff. de iur. & fac.
igno. Diuerſum eſt, ſi fuerit locatus ab ipſo vendi-
tore: quia ignorantia facti proprij non eſt proba-
bilis, vt per contrarium ſenſum colligitur ex d. l.
vlt. ff. pro ſuo, & l. quanquàm. ff. ad velle. Fed. de
Sen. q. 13. num. 4. ad fi. Quinetiam rationes, quibus
mouetur Rom. in d. conſ. 109. habent locum in fru-
ctibus pendentibus, ſiue venditor ſciuerit, ſiue
ignorauerit colonum eſſe partiarium, & ideò hæc
limitatio videtur contrà iura ſuperius allegata.

46 Hoc etiam loco ſciendū eſt, quòd qui vendidit
fundum, non intelligitur ſeparatim vendidiſſe fru
ctus, ſed acceſſoriè: & ideò non debet ſolui ga-
bella tanquàm de venditione frumenti, vel vini,
Afflic. in c. 1. §. vectigalia, num. 210. quæ ſint regal.
quod eſt notandum.

47 Item, ſi quis vendit fundum emphyteuticum
cum fructibus, emptor pro integro pretio debet
directo domino ſoluere laudemium. Iacob. de Aret.
per illum tex. in l. qui concubinam. §. ſi fundum,
ibi, quia idem pretium ad totam cauſam fundi
pertinet. de lega. 3. & glo. ibi exponit tam ad fun-
dum, quàm ad fructus, idemq́. colligitur ex l. vlt.
§. non ſolùm. ff. quæ in fraud. cred. quod ſcribit
etiam Guid. pap. in ſing. 492. verſ. ſi venditur, fun-
dus, & ſequitur Boer. in dec. 229. nu. 1.

48 Dictum eſt de fructibus pendentibus: nunc ſe-
quitur videre de fructibus à ſolo ſeparatis; an per-
tineant ad venditorem, vel emptorem: Et quidem,
ſi tempore venditionis erant ſeparati non veniūt,
neque etiam penſio pro illis debetur, l. neque. C.
de actio. emp. Bal. in d.l. fructus, nu. 4. verſ. aut fru-
ctus tempore contractus, C. de actio. empt.

49 Si autem fructus tempore venditionis non erant
pendentes, nec ſeparati; ſed poſt perfectam ven-
ditionem, & antè traditionem, ſati à venditore
antè moram regularem, vel irregularem emptori
non debentur, l. curabit. C. de act. empt. Bal. in d.
l. fructus, in fi. C. de act. empt. Couar. var. reſol. lib.
3. c. 4. nu. 7. qui com. dicit eſſe opi. & latius expli-
cat: poſt moram autem vtique debentur, l. videa-
mus. §. ex cauſa emptionis, ff. de vſur. & l. venditor,
§. at cum hæreditas, ibi, quemadmodùm. ff. de hæ-
re. vel actio. vend.

50 Quod autem poſt emptionem fundo acceſſit per
alluuionem, dubium non eſt; quin ad emptoris
commodum pertineat, ſicut ſi caſmate perijt, ad
periculum eius ſpectat, l. id quod poſt emptionem,
in princ. ff. de peri. & com. rei vend. §. ſed & ſi poſt
emptionem. Inſti. de empt. & vend. cum alijs alle-
gatis à Decia. conſ. 52. num. 56. & 63. verſ. item re-
ſpondetur, lib. 1. Quod tamen eſt intelligendum,
niſi fundus venditus ſit ad menſuram, & venditor
ignorauerit iugerum quantitatem; quia tunc ea,
quæ per alluuionem accreuerint etiam poſt em-
ptionem; lucro venditoris cedunt, l. Iulianus. §. ſi
51 Titius, cum glo. ff. de actio. empt. & hæc eſt comm.
Doc. ſententia, Boer. dec. 50. nu. 9. & Couarr. prac.
qq. c. 3. nu. 7. verſ. vndecimò, & nu. 9. qui tamen in-
tellectum. d. §. ſi Titius dilucidius explicat: Sed
Ari. Pinel. in l. 2. parte 3. cap. 2. nu. 10. C. de reſcind.
vend. magis probat intellectum Fulg. vt venditor
teneatur præſtare modum agri, quem expreſſit:
diſtinguendo tamen; an perfunctoriè vel conſtan-
ter id aſſeruerit, vt primo caſu non debeat pręſta-
ri: poſteriore autem præſtari debeat: quod poteſt
intelligi ex ijs, quæ in præſationibus contractus
dicta ſunt, l. Titia, §. idem reſpondit, de verb. oblig.

52 Quæret etiam aliquis, ſi emptor poſt fundi tra-
ditionem, theſaurum inuenerit; an venditor poſ-
ſit venditionem reſcindere, vel petere, vt iuſtum
ſibi pretium ſuppleatur, iux. l. 2. C. de reſcin. vend.
53 & c. cum dilecti, de empt. & vend. Pro ſolutione
propoſitæ quæſtionis ſciendum eſt, quòd theſaurus
generaliter dicitur quælibet pecunia, aliquo in lo-
co repoſita, vt quandoque à nobis eruatur: vnde
etiam repoſitorium theſaurus appellatur, Alc. pa-
rergon. lib. 7. cap. 1. in princ. Sed pecunia præſidij
cauſa repoſita, vt quibuſdam bellis ciuilibus fieri
conſueuit, peculium dicitur: nam Proculus ſcri-
bit ſæpè audiuiſſe ſe ruſticos ſenes ità dicentes;
54 pecuniam ſine peculio fragilem eſſe, peculium ap-
pellantes, quod præſidij cauſa reponeretur, l. ſi
chorus. §. his verbis, de lega. 3. & hæc quidem pecu
nia theſaurus non propriè dicitur, l. theſaurus,
cum glo. ff. ad exhib. & l. item Labeo, in princ. ff.
fam. erciſc. nam quod quis vel lucri, vel metus, vel
cuſtodiæ cauſa condiderit ſub terra, non propriè,
ſed abuſiuè theſaurus appellatur: & ideò ſi quis
illum

illum lucri faciendi cauſa contrectauerit, furtum committit, d.l. theſaurus. ff. ad exhib. & l. nūquàm, in fin. de acqui. rer. dom. Vndè pecunia inuenta in pariete domus venditæ & traditæ emptori, non acquiritur, vt diximus tit. prox. nu. 33.

55 Propriè autem theſaurus diffinitur, vt ſit vetus quædam depoſitio pecuniæ, cuius non extat memoria, vt iam dominum non habeat, d.l. nunquàm. §. theſaurus, de acqui. rer. dom. & in hoc caſu, cum dominium fundi per traditionem emptori ſit acquiſitum, huiuſmodi theſaurus in eo inuentus ipſius emptoris intelligitur: nam quòd alterius non eſt, domino fundi acquiritur, vt ex eo tex. colligitur, & §. theſauros, Inſti. de rer. diui.

56 Sed hoc debet intelligi, niſi emptor ſciuerit theſaurum in eo fundo eſſe, & venditor ſuprà dimidiam iuſti pretij læſus fuerit, Alc. paretgon. lib. 7.
57 cap. 1. Quod etiam extendit, vt locum habeat; tametſi emptor malis artibus, veluti arte magica illum theſaurum inuenerit: nam quod in tali caſu theſaurus fiſco acquiratur, l. 1. cum glo. in verbo, arte, C. de theſaur. lib. 10. locum habet: quandò quis in ſuis locis theſauros hac improba arte inquirit, non etiam ſi inuenerit in prædijs alienis, quæ emerit: tunc enim ius venditoris integrum conſeruari debet, vt idem Alc. declarat.

Hoc amplius aduertendum eſt, quòd, licet emptor ignorauerit theſaurum in fundo empto reconditum eſſe, eumq. poſteà inuenerit, & ipſo iure dominium ſibi acquiſiuerit; tamen venditio propter læſionem videtur poſſe reſcindi, vel iuſtum pretium venditori debet ſuppleri, vt Rom. in vrbe conſuluit, qui dicit hunc caſum eſſe notab. & ità fuiſſe obtentum, vt refert in l. ſi quis cum aliter, nu. 13. de verb. oblig.

Mouetur primò, quia in reſcindenda venditione inſpicitur verum pretium rei, quòd erat tempore contractæ venditionis, l. ſi voluntate, in fin. C. de reſcin. vend. quod locum habet, etiam ſi non appareat, dummodò ità exiſtat, l. non intelligitur, §. diui fratres, ff. de iur. fiſc. Atqui fundus tempore contractæ venditionis propter theſaurum reconditum erat longè maioris æſtimationis; ergo venditio debet reſcindi, vel iuſtum pretium ſuppleri, d.l. 2. C. de reſcin. vend.

Secundò adducit; quod venditio & locatio ijſdem regulis conſiſtunt, l. 2. ff. loca. Sed ſi conductor ex caſu fortuito longè vberiores fructus, quàm ſolitum fuerit, perceperit, penſio augeri debet, glo. & Bar. in l. ſi merces. §. vis maior, nu. 8. ff. loca. ergo ſimiliter, ſi emptor ex caſu fortuito theſaurum inuenerit, pretium debet ſuppleri.

Sed diuerſa ſententia eſt verior, & à Doc. magis recepta: quòd venditio non poſſit reſcindi, neque pretium debeat augeri, quia theſaurus in loco proprio inuentus domino acquiritur. d. §. theſauros. Inſti. de rer. diui. & d.l. 1. C. de theſaur. lib. 10. & hanc opin. tuetur Aret. in d.l. ſi quis cum aliter. nu. 8. de verb. oblig. & ſequitur Soz. ſen. conſ. 48. nu. 3. lib. 4. & Iaſ. in l. 3. §. Neratius, num. 8. Zaſ. nu. 15. ff. de acqui. poſſ. Cagnol. qui alios etiam refert in l. 2. nu. 171. de reſcin. vend. Crau. conſ. 427. in fi. & Gab. conſ. 168. q. 3. nu. 26. lib. 1.

Neque obſtat, quòd in reſcindenda venditione verum pretium, etiam ſi non appareat tempore venditionis, inſpiciatur: quia reſpondet Aret. in d.l. ſi quis cum aliter, nu. 8. verſ. ſed ad hoc reſponderi poteſt; quòd theſaurus abſconditus in agro non eſt pars ipſius agri: quia qui poſſidet partem rei, non intelligitur theſaurum poſſidere, niſi ſciat locum ipſius theſauri, l. theſaurus, ff. ad exhib. l. 3. §. Neratius, & §. Nerua, ff. de acqui. poſſ. & l. peregrè, in princ. cum glo. eod. tit. & ideò dominium theſauri emptori, qui eſt dominus fundi acquiritur, non vt pars ipſius fundi, neque ex titulo emptionis, ſed ex diſpoſitione iuris, per §. theſauros. Inſti. de rer. diui. & l. nunquàm. §. theſauros. de acqui. rer. dom.

Neque etiam refragatur, quòd venditio & locatio ſint contractus ſimiles: & quòd merces debeat augeri, ſi conductor longè vberiores fructus
58 perceperit, quàm ſit ſolitus percipere, d. l. ſi merces, §. vis maior. ff. loca. quia idem Aret. num. 8. reſpondet, quòd ille tex. cum glo. aliud probat, & ſequitur Bar. nam glo. exponit, quòd ideò tunc penſio augetur conductori: quia per contrarium ipſe habet commodum remiſſionis mercedis, quandò fundus eſt ſterilis: quæ ratio ceſſat in emptione & venditione; nam licet res empta pereat in totum: emptor nihilominus debet integrum pretium ſoluere: quia poſt perfectam emptionem ad eum periculum pertinet, l. neceſſariò, in prin. ff. de peric. & com. rei vend. & l. 1. C. eod. tit. Prætereà glo. in d. §. vis maior, perperàm exponit lucrum immodicum, ideſt valde modicum: quia intelligitur non modicum, vt in l. ſi ſuperſtite, ibi, ſi læſa es immodicè. C. de dolo, & ſecundùm iſtum intellectum caſus eſt ibi contrà glo. quòd imò conductor æquo animo debeat ferre damnum, quòd ſentit, & integram ſoluere penſionem: quia per contrarium lucrum immodicum, ideſt non modicum, ei minime aufertur.

---

## *S V M M A R I V M.*

1 *Diſſentiendi naturalis eſt facilitas.*
2 *Venditio ad corpus eſt pura: ad menſuram eſt conditionalis, ſed limitatur nu. 7.*
3 *Poſſeßio, & dominium ex venditione ad menſuram per conſtitutum non transfertur: antequàm ſit adhibita menſura.*
4 *Emptor poſterior, cui facta eſt traditio, priori anteponitur.*
5 *Venditio ad menſuram non eſt perfecta, antequàm ſit adhibita menſura, quoad periculum, ſed non eſt locus pœnitentiæ.*
*Item aliter reſtringitur nu. 7.*
6 *Dominium & poſſeſſio ex venditione facta ad menſuram, transfertur per traditionem veram, etiam ſi non ſit adhibita menſura.*
8 *Venditio ſi facta ſit ad corpus, & maior numerus iugerum reperitur, quàm dictum fuerit; pertinet ad emptorem, & nu. 18.*
9 *Venditio ſi facta ſit ad menſuram: pretium pro modo menſuræ debet minui & augeri.*
10 *Venditio ſi facta ſit ad corpus, an teneatur venditor ſupplere iugerum numerum, vel pretium ſit minuendum, & nu. 19. differit, & infrà.*
11 *Venditio quandò intelligatur facta ad menſuram, & nu. 13. & 14. & 34.*
12 *Venditio quandò intelligatur facta ad corpus, & nu. 15. & 16. & infrà, & nu. 34.*
17 *Venditio, quæ incipit à corpore, non intelligitur ad*

*menſuram, licet eius mentio facta ſit in eadem oratione.*
20 *Intellectus l. ſi venditor, in princ. & in verſ. ſi minus ff. de actio. empt.*
21 *Intellectus l. ſi duorum. ff. de actio. empt.*
22 *Intellectus l. ſi ſeruum. §. ſi modus. ff. de actio. empt.*
23 *Intellectus l. Iulianus. §. ſi Titius. ff. de actio. empt.*
24 *Intellectus l. qui fundum. §. qui agrum. ff. de contrah. empt.*
25 *Intellectus l. qui fundum. ff. de euic.*
26 *Intellectus c. per tuas, de donat.*
27 *Pretium declarat quid & quantum in venditione poſſit intelligi comprehenſum.*
28 *Pretium prædiorum ex conſuetudine regionis declarari poteſt.*
29 *Prædiorum diuerſa ſunt qualitates, & idem fundus in omnibus partibus non eſt eiuſdem bonitatis.*
30 *Venditio intelligitur facta ad menſurã, ſi quis proxima prædia ad menſuram vendiderit, niſi diuerſa ratio reddi poſſit.*
31 *Venditio an intelligatur facta ad corpus vel menſuram, clauſulæ deſcriptæ in inſtrumento perpendi debent.*
32 *Iugerum numerus an à ſciente vel ignorante falſus fuerit expreſſus, multùm refert.*
33 *Damnum modicum non debet conſiderari.*
*Lucrum modicum non inſpicitur, ibidem.*
34 *Menſuræ modus quandò intelligatur adiectus gratia demonſtrandi, vel reſtringendi, & infrà.*
35 *Menſura certa ſi fuerit deducta in pactum, debet ad vnguem obſeruari.*
36 *Iugerum numerus ſi diligentiſſimè fuit expreſſus, intelligitur venditio ad menſuram.*

## Venditio an ad corpus vel menſuram facta intelligatur. Tit. XVII.

1 MAGNA verò inter noſtros Doct. eſt controuerſia, & ſumma diſſentio; an, & quandò venditio ad corpus vel ad menſurã facta intelligatur: quæ quidem diſputatio nõ minus eſt vtilis, quàm difficilis. Neque mirandum eſt, ſi in hoc frequentiſſimo articulo Doc. magnopere inter ſe diſſentiant: quia plurimùm refert; an venditio ſit ad corpus vel ad menſuram; & cum res ſæpiſſimè de facto inciderit ſcriptores, propter naturalem ad diſſentiendum facilitatem, in contrarias iuerunt ſententias, c. quia diuerſitatem, de conc. præb. c. ſicut in ſacramentis, de conſecrat. diſt. 4. & l. item ſi vnus, §. principaliter, de recep. arb. & vnuſquiſque ſententiam ſuam conatur totis viribus tueri.

2 In primis autem admonendi ſumus, quòd ſi venditio intelligatur facta ad corpus, illa eſt pura; ſi verò intelligatur ad menſuram, cenſetur conditionalis; & antequàm adhibita ſit menſura, non dicitur eſſe perfecta; quod locum habet non modò in rebus mobilibus, ſed etiam ſoli, l. ſi in venditione, §. 1. eodemq. vlt. ff. de peric. & com. rei vend. l. quod ſæpè, §. in ijs, cum glo. & l. 2. in princ. & l. ſi ſeruum, §. vlt. cum glo. & l. Iulianus, §. ſi Titius, & ibi Bar. & Paul. Caſt. in verſ. ſi enim fuerit venditus ad menſuram, ff. de actio. empt. idem Bar. in conſ. 74. nu. 2. & in conſ. 121. lib. 1. Bal. in l. 1. in 4. oppo. C. de peric. & com. rei vend. & in l. ſicut, in fi. C. de actio. empt. Aret. in conſ. 11. circà princ. & in l. 3. §. incertam, nu. 14. verſ. dicit etiam hic Bar. ff. de acqui. poſſ. Alex. in conſ. 90. num. 4. lib. 5. quod eſt repetitum in conſ. 33. nu. 4. lib. 6. & in conſ. 176. nu. 1. eod. lib. 6. Ruy. in l. ſi ex toto, in princ. nu. 32. de lega. 1. Cur. iun. conſ. 76. num. 7. & 8. & Natta conſ. 263. nu. 1.

3 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd antequàm fuerit adhibita menſura, per clauſulam conſtituti, non transfertur poſſeſſio, neque dominiũ, Bar. in d. conſ. 74. nu. 2. ad fin. lib. 1. vbi dicit, quòd ex huiuſmodi conſtituto quaſi traditione non facta, non transfertur dominium in emptorem: &
4 ideò ſecundus emptor, cui traditio facta ſit, præfertur; & ſequitur Aret. in d. l. 3. §. incertam, nu. 14. verſ. dicit etiam hic Bar. & Natta d. conſ. 263. nu. 2. & 3. & Pariſ. conſ. 59. nu. 10. & ſeqq. num. 17. lib. 1.

5 Sed hoc ſanè intelligitur, quòd venditio, antequàm fuerit adhibita menſura non ſit perfecta, quòad periculum: quia ſpectat ad venditorem, glo. in l. 2. de peric. & com. rei vend. & in l. quod ſæpè. §. in ijs. ff. de contrah. empt. Et ſimiliter antè conditionis implementum non naſcitur obligatio l. cedere diem, ff. de verb. ſign. & vtrumque ponit Bar. in d. conſ. 74. & conſ. 121. lib. 1. Sed tamen venditio quòad hoc, vt non ſit locus pœnitentiæ, intelligitur eſſe perfecta: quia pendente etiam conditione non licet recedere, glo. in l. neceſſariò, §. quod ſi pendente, verſ. ſi ità res, ff. de peric. & com. reiuend. & in l. 1. eod. tit. & Inſti. de empt. & vend. in princ. & benè probatur ex l. ſi quis vina, ff. de peric. & com. reiuend. Paul. Caſt. in l. 2. ad fin. quand. lic. ab empt. diſc. & latè Pariſ. conſ. 59. nu. 4. & ſeqq. lib. 1.

6 Cæterùm, ſi vera traditio facta fuerit, dominiũ & poſſeſſio transferrur in emptorem, etiam antè menſuram, & conſequenter periculum ad eum etiam pertinet: quia vera traditio ſupplet defectum menſuræ, l. 2. & ibi Ang. & Paul. Caſt. nu. 1. & 3. C. de peric. & com. rei vend. & Corn. conſ. 50. nu. 11. lib. 1. Dec. conſ. 179. col. 2. qui in fine conſilij principaliter nititur ex actuali poſſeſſione, & Pariſ. d. conſ. 59. nu. 10. & 20. lib. 1.

Præterea, quod dictum eſt, venditionem factam ad menſuram eſſe conditionalem, & imperfectam, ſanè debet intelligi, vt locum habeat, quandò pretium eſt incertum reſpectu totius fundi, quod quidem pretium poſt menſuram adhibitam eſt declarandum: tunc enim totus contractus dicitur ſub conditione celebratus, d. l. ſi in venditione, §. 1. ff. de peric. & com. reiuend. & ſic loquitur Bar. in d. l. Iulianus, §. ſi Titius, nu. 1. verſ. ſed ſi venditor, ff. de act. empt. & in locis ſuprà citatis.

7 At, ſi fundus venditus fuerit intrà certos fines, qui affirmatur eſſe tot iugerum, pro pretio mille aureorum, ad rationem viginti pro quolibet iugere; tamen lege adiecta, quòd quiliber ex contrahentibus poſſit menſuram petere, & adhibere, & iuxtà modum menſuræ pretium debeat minui & augeri: tunc quidem venditio intelligitur eſſe pura & perfecta: quia pretium conſtitutum eſt certum, ſed augmentum & diminutio pretij, quę pendent à conditione, eſt incerta: quarè, cum conditio ſit adiecta in augmento & diminutione pretij, non facit incertam venditionem, neque conditionalem, l. hæc venditio, §. 1. eodemq. vlt. ff. de contrah. empt. vbi Bal. in ſum. dicit, quòd venditio po-

teſt

teſt eſſe pura,& pars pretij conditionalis,& ità diſtinguendo declarat Soz. ſen. in conſ. vlt. nu. 1. lib. 3. Vndè,ſi in inſtrumento dictum fuerit,quòd quis vendit fundum tot iugerum intrà tales fines, ſiue ſit plus, ſiue minus, omnis planè difficultas ſubmouetur, d.l. hæc venditio. §.vlt. ff.de contrahen. empt.& ità docuit Spec.ſummus practicus in §.1. nu.72.verſ.plerumque contingit,quòd plus vel minus inuenitur,de empt.& vend.& ſequitur Bal. & Paul. Caſt. in l. ſicut. C. de act. empt. nam in hoc caſu,inquit Bal. menſura non venit ſubſtantificè, ſed ad declarationem totius pretij, quod in ſeipſo naturaliter per artem geometricam certum eſt; licet contrahentibus ſit incognitum : & ideò contractus eſt perfectus, ſicuti ſi eſſet celebratus ſub conditione de præſenti, veluti ſi Rex Gallorum viuit, l.cum ad præſens,ff.ſi cert.pet. & ità in ſpecie declarat etiam Purp.conſ.45. nu.2.

8 Secundò verò principaliter ſciendum eſt, quòd ſi venditio intelligatur facta ad corpus, ſequitur, quòd ſi maior menſuræ numerus reperitur, quàm fuerit dictum; totum augmentũ pertinet ad commodum emptoris, qui non tenetur pretium augere,l.ſi duorum,& ibi Paul.Caſt. & alij. ff.de actio. empt. Bal.in rub.C.de contrah.empt.q.22.nu.23. verſ.an exprimant conceptum, & plerique alij, vt
9 poſteà ſubijciam; ſed ſi venditio intelligatur facta ad menſuram; pretium pro modo menſuræ debet augeri,& minui,l.qui fundum. §.qui agrum.ff. de contrahen. empt. Paul. Caſt. in l.ſi ſeruum.§.ſi modus,nu.2. ff.de actio. empt.

10 Verùm, ſi venditio intelligatur facta ad corpus,& minor numerus agrorum inueniatur,quàm dictum fuerit; magna eſt inter noſtros Doct. controuerſia; an venditor teneatur numerum agrorum ſupplere,vel ad rationem menſuræ pretium minui debeat, de quo paulò poſt diſſeremus. Sed ſi facta ſit venditio ad menſuram, non eſt locus huic diſputationi; & ideò plurimùm refert intelligere; an venditio ſit facta ad corpus,vel ad menſuram.

Quò autem dilucidius propoſita quæſtio poſſit intelligi,prius premittam generalẽ, & com. Doct. diſtinctionem; deinde ſubijciam plures & diuerſos caſus, quorum aliqui carent omni dubitatione; aliqui verò ſunt in controuerſia poſiti, in quibus ad coniecturas recurrendum eſt.

11 Primùm ergo illa diſtinctio adhiberi debet: aut contrahentes incipiunt mentis conceptum explicare per nomina,quæ denotant numerum & menſuram; & tunc venditio intelligitur facta ad menſuram; veluti ſi quis vendit centum iugera fundi Tuſculani,expreſſis finibus, quibus eſt circumſcriptus. In hoc enim caſu, quamuis inter eos fines maior ſit numerus,quàm fuerit expreſſus; non tamen includitur,quod excedit numerum verbis expreſſum,arg.l.ſi quis teſtamento,in princ.de lega. 1.& ſi minor numerus inueniatur, venditor tenetur eum ſupplere,l.Iulianus.§.ſi Titius,& l.qui fundum.§.qui agrum.ff.de contrah.empt.

12 Aut verò contrahentes incipiũt explicare mentis conceptum per nomina, quæ ſignificant certũ corpus vel certam ſpeciem; & tunc venditio non intelligitur facta ad menſuram,ſed ad corpus; veluti ſi quis vendat fundum Titianũ, quod eſt centum iugerum; & in hoc caſu error menſuræ, ſiue ſit in maiori,ſiue in minori quantitate, non debet conſiderari: quia ea videtur adiecta potius gratia demonſtrationis,quàm limitationis; & ideò,quãuis ſit falſa, non mutat ſubſtantiam diſpoſitionis, l.falſa demonſtratio,in princ.de cond.& dem. cum conc. & hæc fuit originalis diſtinctio. Old.in conſ. 197.incip. in conceſſione cuiuſdam donationis, quam ſequitur Ioan.And.in add. Spec.de empt.& vend.§.ſciendum eſt,nu.73.& Bal.in rub.C.de contrah.empt. q.22.num.23. Anch.Imol. & Abb.in c. per tuas,de don. Alex.qui alios refert in conſ.120. num.8.verſ.item non obſt.lib.2. & in conſ.127.in princ.eod.lib.& in conſ.106.num.1.verſ.ſolùm ſupereſſe videtur vna difficultas,lib.6.vbi dicit hanc eſſe veram & com.concluſionem. Idemq́. teſtatur Corn.in conſ.59.nu.2.& 3.lib.4.& Fely.in c.ſignificanti,nu.10.de reſcript.Iaſ.conſ.79.nu.1.lib.1.& Dec.conſ.347.nu.1.& conſ.500.nu.1.Ripa reſponſo.4.nu.1.verſ.Moderni,de obligat.vol.2.& Couar. qui nominatim plures alios refert, prac.qq.cap.3. nu.1.verſ.primò.

Sed quò facilius hæc diſtinctio poſſit intelligi, conſiderandi ſunt plures caſus: primus eſt,
13 quandò quis vendit fundum,& in ſingulas menſuras certum pretium conſtituit: & in hoc quidem caſu ſine vlla dubitatione intelligitur facta venditio ad menſuram, l. quod ſæpè.§. in ijs, & d.l. qui fundum.§.qui agrum.ff.de contrah.empt.Bar.in l.Iulianus.§.ſi Titius.ff.de actio.empt. Saly.in l.2. nu.3.C.eod. Paul.Caſt. in l. ſi ſeruum. §.ſi modus, nu.2.ff.de actio.empt. Alex. in conſ.8. num.3.verſ. quartò facit,lib.4.& conſ.90.nu.4.lib.5. Corn.cõſ. 59.nu.2.lib.4.Soz.ſen.conſ.32.nu.1.lib.4. Ruy.in l. ſi ex toto,in fin.prin.de leg.1. Pariſ. conſ.64.nu.10. lib.1. Natta conſ.263. num.1. & hunc caſum Soz. iun.conſ.42. nu.27. lib.2. putat eſſe clarum per d. §.qui agrum,& Purp.in conſ.45. nu.2. verſ. ſecundus caſus,dicit procedere ſine difficultate, etiam ſi totum corpus circumſcriptis finibus fuerit demonſtratum : quia diſtributio pretij pro quolibet iugere facit,vt venditio intelligatur facta ad menſuram,idemq́. d.nu.2.verſ.tertius caſus ſubiungit, quòd vbi conceptus mentis contrahentium explicatur per numerum menſuræ,& pretium adijcitur non vnicum,ſed pro quolibet iugere diſtributum, ſine ſcrupulo dubitationis venditio dicitur facta ad menſuram,idemq́. Purp. ſcribit in conſ.105.nu. 4. & Natt. in conſ.569. nu.8. & hunc etiam caſum clarum putat Gab.conſ.64. nu.1.lib.2.

14 Secundus caſus eſt, quandò totus fundus non eſt venditus,ſed ſolùm aliquot eius iugera, veluti centum : & in hoc etiam caſu venditio intelligitur facta ad menſuram; licet pretium in ſingula iugera ſeu ſingulas menſuras non ſit diſtributum, vt ſenſit Old.d. conſ.197. & alij ſuprà citati, & probatur ex d.l. quod ſæpè, §. ſed ſi ex doliario, & l.ſi debitor,§.veriſimile. ff.de contrah. empt. & l.pen. §.vlt.ff.de actio. empt. & ità ſenſit in ſpecie Paul. Caſt.in l.ſi ſeruum.§.ſi modus, nu.2.ff.eod.tit.de actio.empt. & Purp.conſ.45.nu.2.verſ. tertius caſus; & iſte etiam caſus caret omni prorſus difficultate,vt inquit Gabr.in d.conſ.64.nu.2.

15 Tertius caſus eſt,quandò quis vnico pretio vendit fundum certis finibus circumſcriptum, & poſt fines deſignatos exprimit numerum menſuræ; veluti qui eſt iugerum centum, & in hoc caſu intelligitur facta venditio ad corpus,nõ ad menſuram: quia initium accipit à corpore certo, & determi-

nato;

Digitized by Google

nato: & ideò menſura poſteà intelligitur adiecta gratia demonſtrationis, vel, vt aliqui opinantur, ad fauorem emptoris, qui voluit certus eſſe de iugerum quantitate, & ſibi proſpicere, glo. in l. qui fundum, & ibi Fulgo. ff. de euict. Ruy. in d. l. ſi ex toto, in fin. princ. de lega. 1.

16 Quartus autem caſus eſt, quandò venditio incipit à corpore, & ilico modus menſuræ in ea exprimitur, nec pretium in ſingulas menſuras diſtribuitur, ſed vnum tantùm pro toto corpore eſt conſtitutum, & fines, quibus eſt circumſcriptus, poſt factam mentionem menſuræ deſignantur; veluti ſi quis vendit fundum Titianum iugerum centum, intrà tales limites comprehenſum, pretio quinquemillium aureorum: & in hoc quidem caſu magna eſt inter noſtros Doc. controuerſia; an venditio intelligatur facta ad corpus, vel menſuram: nam, cum fundus venditus certis finibus eſt circumſcriptus, & poſt fines deſcriptos numerus iugerum exprimitur; venditio cenſetur facta pro corpore certo; quamuis, poſteà numerus iugerum expreſſus fuerit, vt loquitur Old. in d. conſ. 197. & Bar. in d. l. Iulianus. §. ſi Titius, ff. de act. empt. nam, cum Bar. dicat, vendo tale prædium, præſupponit illud eſſe certum, & determinatum, arg. l. 2. ff. de vſur. & ſic alij etiam, dum loquuntur in eo caſu, quo contrahentes incipiunt mentis conceptum exprimere à nominibus ſignificantibus corpus; debent intelligi de corpore certo & determinato: Diuerſum videtur, quandò prædium venditum eſt cum declaratione certi numeri, vel menſuræ, ante fines expreſſos: quia tunc venditio poteſt & debet intelligi facta ad menſuram, Abb. in cap. per tuas, col. vlt. verſ. & circà prædicta, de dona. Paul. Caſt. in l. ſi venditor hominis. ff. de act. empt. Alex. in conſ. 8. nu. 3. lib. 4. Soz. ſen. conſ. 32. nu. 1. verſ. aliquandò & quartò, lib. 4. & in his terminis copiosè conſuluit Dec. in conſ. 500. maximè num. 14. in fin. verſ. ſecundus caſus, & Cur. iun. conſ. 131. & ſequitur Cagnol. in l. 2. nu. 182. de reſcin. vend. vbi dicit hanc opin. eſſe veriorem & æquiorem & ſecundùm eam conſuluit etiam Decia. in conſ. 113. nu. 7. verſ. quòad ſecundum, lib. 3. qui, licet dicat hunc caſum eſſe difficilem; tamen hanc opin. putat eſſe veriorem, quam etiam conſulendo ſequitur Rim. iun. in conſ. 448. nu. 13. cum ſeqq.

Sed contrariam ſententiam tenet Ruy. in conſ. 83. nu. 2. cum ſeqq. lib. 1. vbi in eadem facti ſpecie, in qua Dec. & Cur. iun. conſuluerunt; de iure aliud reſpondit: quia appoſitio finium, quæ in iſto caſu antè numerum vel menſuram exprimitur; ſtat demonſtratiuè & declaratiuè, ſicut quælibet alia qualitas, quæ quòad hoc nihil à deſignatione finium diſcrepat, glo. in l. ſi quis in fundi vocabulo, in prin. in verbo, nominauerit, de lega. 1. Vnde finium deſcriptio intelligitur quædam declaratio illius fundi, de quo prius facta eſt mentio, & hæc finium deſcriptio retrotrahitur, & cum corpore iam expreſſo coniungitur: nec ordo ſcripturæ ſed iuris debet obſeruari, Bar. in l. 2. §. prius, de vulg. ſubſt. & ideò perinde eſt, ac ſi cum ipſo fundo fines eſſent expreſſi; & conſequenter menſuræ declaratio intelligitur facta gratia demonſtrationis, quæ ſi ſit falſa, non vitiat diſpoſitionem, vt dictum eſt per l. demonſtratio, de cond. & demon. & l. cum falſa. C. de iur. & fac. igno. & hanc ſententiam Ruy. latius confirmat, idemq. in eadem facti ſpecie conſuluit præceptor meus Dom. Soz. iun. in conſ. 42. nu. 10. cum ſeqq. & conſ. 43. lib. 2. & Pariſ. in conſ. 64. lib. 1.

17 Et quandò venditio incipit à corpore, non videtur facta ad menſuram, quamuis eius mentio facta ſit in eadem oratione; nihil enim refert, an menſura ſit adiecta in eadem, vel ſeparata oratione; quia ſi fines ſint expreſſi, totum id, quod intrà fines reperitur, in venditione continetur, Rom. conſ. 5. Soz. iun. d. conſ. 43. num. 3. cum ſeqq. lib. 2. qui etiam nu. 6. dicit hanc eſſe com. & quaſi ex mente omnium ſcribentium in hac materia, quam etiam com. teſtatur Pariſ. in d. conſ. 64. num. 31. & 32. lib. 1. qui etiam ſubdit ità fuiſſe iudicatum in ſacro conſilio Neapolitano, quam etiam opin. ſequitur Natt. conſ. 569. num. 8. & ex mente plurium com. dicit Pinel. in l. 2. parte 3. cap. 2. nu. 6. de reſcin. vend. & nouiſſimè hanc quoque opi. com. & veram profitetur Hieron. Gabr. in conſ. 64. nu. 16. cum ſeq. lib. 2.

18 Sed ego puto aduertendum, quòd receptiſſima eſt ſententia, vt ſi venditio facta ſit ad corpus, & maior reperiatur numerus, quàm fuerit dictum; quicquid eſt intrà fines, cedat commodo emptoris, ità vt non teneatur pretium augere; & ità apertè probatur ex l. qui fundum. ff. de euict. & ſenſit Bal. in rub. C. de contrah. empt. q. 22. nu. 23. verſ. an exprimant conceptum, & Paul. Caſt. in l. ſi ſeruum, §. ſi modus. ff. de act. empt. quam opin. com. & veram, teſtatur Alex. in conſ. 106. nu. 1. verſ. ſolùm ſupereſſe videtur, lib. 6. & Natt. conſ. 569. nu. 8. & Couar. prac. qq. cap. 3. nu. 6. verſ. vndecimò, & in hoc omnes conueniunt, vt ait Pinel. in d. l. 2. parte 3. cap. 2. nu. 7. de reſcin. vend.

19 Sed, ſi minor numerus, quàm dictum fuerit, inueniatur, Doc. inter ſe maximè diſſentiunt; an venditor teneatur ſupplere numerum agrorum deficientium, vel ad rationem menſuræ pretium ſit minuendum. Et quidem plerique ſentiunt, venditorem teneri ad ſupplēdum numerum agrorum, vel pretium ad rationem menſuræ eſſe minuendum. Et hanc opi. in primis tenet Spec. de empt. & vend. §. ſciendum, nu. 73. & ſeq. & Bal. in l. ſicut, nu. 3. C. de actio. empt. & Alberic. in l. Iulianus. §. ſi Titius. ff. eod. vbi dicit, quòd ſi venditor fuit ſciens, tenetur ad omne intereſſe, ſi verò fuit ignorans, tenetur quanto minoris emptor fuiſſet empturus; & conſequenter pretium ad rationem menſuræ minui debet, quod apertius ſcribit Paul. Caſt. in l. 2. num. 4. C. de peric. & com. rei vend. & in l. ſi duorum. ff. de act. empt. & Alex. in conſ. 8. nu. 3. lib. 4. & conſ. 6. nu. 1. verſ. ſolùm ſupereſſe videtur, lib. 6. & Soz. iun. conſ. 42. nu. 25. lib. 2. & Capic. dec. 14. nu. 3. & Cagnol. in l. 2. nu. 179. & ſeq. & nu. 188. de reſcind. vend. & hanc ſententiam longè receptiorem eſſe, teſtatur Pinel. in d. l. 2. parte 3. num. 8. in fin. verſ. & ità hoc longè receptius videri poteſt, de reſcin. vend. & ſecundùm eam latè etiam conſuluit Decia. in conſ. 44. lib. 1. & hoc etiam ſenſit Gabr. in conſ. 64. nu. 7. lib. 2.

Sed diuerſam ſententiam plerique etiam tenēt, quòd, cum contrahentes ſenſerint de certo corpore; non ſit facienda diminutio pretij, & in ſpecie hoc tradit Soz. ſen. conſ. 32. nu. 1. verſ. aliquandò, & quartò, lib. 4. & Cot. conſ. 59. nu. 2. & infrà, lib. 4. & Boer. dec. 50. nu. 6. & Soz. iun. in d. conſ. 42. num. 19. lib. 2. vbi expreſsè dicit, quòd quandò res eſt vendita

dita

dicta ad corpus, & intrà fines deſignatos minus reperitur, quàm fuerit expreſſum, cedit ad damnum emptoris; & ſubdit hoc eſſe de mente omnium Doc. quos ſuperius allegauit, qui generaliter loquuntur, ſiue plus, ſiue minus inueniatur; & ità tenet etiam Pariſ. in conſ. 64. num. 32. & 33. lib. 1. & hanc opin. com. eſſe fatetur Decia. in d. conſ. 44. nu. 1. lib. 1. quamuis dicat eam nullo iure probari, & quidem Pinel. in d. l. 2. parte 3. cap. 2. nu. 9. de reſc. vend. dolet in hoc frequentiſſimo articulo tantam ſcribentium varietatem reperiri.

Prior autem ſententia, quòd venditor teneatur ſupplere numerum agrorum, vel pretium ad rationem menſuræ minus debeat; mihi magis placet: nam pro ea inducitur primò, l. 2. in princ. ff. de act. empt. vbi dicitur, quòd ſi in venditione modus dictus eſt, & non præſtatur; ex empto actio eſt; neque diſtinguitur; an primo loco, vel poſt factam corporis mentionem modus dictus fuerit; ergò nec nos diſtinguere debemus, l. non diſtinguemus, in princ. de recept. arb. l. 3. ff. de off. præſid. & l. de pretio, ff. de pub. actio. neque enim reperitur aliqua lex ſpecialis, ex qua poſſit diſtingui, vel reſtringi, vt requiritur l. non eſt nouum, l. ſed & poſteriores. ff. de legib. glo. in l. 3. in ver. plerumque, de offic. præfec. vigil. Accedit etiam, quòd glo. in d. l. 2. in prin. in verbo, ex empto; vult ex empto actionem competere emptori, quanti minoris eſſet empturus propter aſſecurationem venditoris: quæ ratio concludit etiam ſi corporis prius mentio facta ſit: quia imputandum eſt ipſi venditori, cur falſum modum dixerit: ergo pretium minui debet.

20 Secundò hæc ſententia videtur probari ex l. ſi venditor, in princ. & in verſ. ſi minus, ff. de actio. empt. vbi dicitur, quòd ſi vendidi ſeruum cum peculio, quod dixi eſſe decem aureorum, ſi plus, quàm decem, erant in peculio; totum debet emptori præſtari: ſi autem minus, illud, quod deficit, venditor tenetur ſupplere, & hunc text. inducit Paul. Caſt. in l. ſi duorum. ff. de actio. empt. & Alex. in conſ. 8. nu. 3. verſ. ſecundò, lib. 4. & plerique alij; & quidem illa venditio initium accepit à corpore ſerui & à peculio: & poſteà venditor declarauit, ſeruum in peculio habere decem: & deciditur venditorem hoc præſtare debere; & tamen, ſi vera eſſet diſtinctio Old. venditor non teneretur præſtare, quod ſeruus haberet in peculio decem: & ex hoc deducitur, quòd pretium ſit diminuendum, niſi venditor præſtiterit, ſicut præſtare debet, quod in peculio ſerui decem reperiantur.

Sed iſte tex. poſſet euitari: quia in eo caſu euidens eſt ratio: cur venditor decem præſtare debeat; quia dixit eum ſeruum in peculio habere decem, nec quicquam ademptum, vnde hoc non ſimpliciter gratia demonſtrationis dictum poteſt intelligi, ſed ad vtilitatem emptoris, qui voluit ſibi proſpicere, quòd ſeruus in peculio haberet decem, & non minus; & ideò ſi minus habeat, venditor tenetur ſupplere, vel pretium diminuere: Diuerſum videtur poſſe dici in fundo vendito & ſuis finibus circumſcripto: quia ſufficit eum præſtari, ſicuti eſt circumſcriptus, ſiue ſit maioris, ſiue minoris quantitatis, quàm fuerit expreſſum gratia demonſtrationis, quæ, vt diximus, non mutat principalem diſpoſitionem.

21 Tertiò hæc etiam opin. videtur probari, ex l. ſi duorum, ff. de actio. empt. nam ille text. loquitur, quandò quis duos fundos vno pretio vendidit, & ſeparatim de modo cuiuſque pronuntiauit, & alteri aliquid deſit, & in altero exuperet; & quod in altero deficit, in altero reperitur: & in hoc caſu ſecundùm illum tex. æquitas ſuggeret, vt fiat compenſatio; licet de rigore aliud eſſet dicendum. Itaque euidenter præſupponit, quòd ſi ille caſus in diuerſis perſonis contigiſſet, & ſic aliquid minus eſſet, quàm fuiſſet expreſſum; venditor omninò teneretur ſupplere; Si quid verò plus inueniretur, cederet commodo emptoris, & Paul. Caſtr. ibid. dicit, vtrumque dictum verum eſſe, non ſolùm de rigore, ſed etiam de æquitate; ergo apparet, quòd ſi venditio facta eſt ad corpus, & minor numerus inueniatur, quàm venditor dixerit; ipſe tenetur vel numerum ſupplere, vel quanto minoris emptor fuiſſet empturus, reſtituere: cui conſequens eſt, vt pretium ad rationem menſuræ ſit diminuendum, & ità illum tex. inducit, & perpendit Soc. iun. in d. conſ. 42. num. 21. lib. 2. qui quidem intellectus, licet Pinel. in d. l. 2. parte 3. c. 2. nu. 12. ſe ipſum torſerit, videtur rationabilis.

22 Quartò hæc opin. probatur ex l. ſi ſeruum, §. ſi modus, ff. de actio. empt. vbi dicitur, quòd ſi modus agri minor inueniatur; pro numero iugerum auctor eſt obligatus. Nec obſtat quod iſte tex. non declarat, an vnum pretium ſimpliciter eſſet conſtitutum, vel ad rationem iugerum; & ideò non apparet; an venditio fuerit facta ad corpus vel menſuram, & glo. ibid. & plerique alij intelligunt, quòd pro ſingulis iugeribus certum pretium fuerat definitum; quia ſi generaliter intelligitur hanc opinionem probare videtur: & lex generaliter debet intelligi, niſi ab alia diſtinguatur. Ang. per illum tex. in l. ſi mihi & Titio. §. 1. cum glo. & in §. quicquid adſtringendæ, nu. 4. de verb. oblig. quod dictum pro ſing. commendat Cur. ſen. in conſ. 78. col. 2. circà med. & Crau. in conſ. 511. nu. 11.

23 Quintò adducitur l. Iulianus. §. ſi Titius, ff. de actio. empt. quem locum inſignem & elegantem ad huius dubij declarationem dicit Couar. prac. qq. cap. 3. nu. 7. verſ. vndecimò; ſed in ea lege non videtur poſſe fieri fundamentum: quia pro alia etiam ſententia inducitur; & ideò illud reſponſum redditur ambiguum, & obſcurum: nam quod multipliciter intelligitur, eius veritas ignoratur, l. in ambiguo. de reb. dub. & poſt Boer. ſcribit Bal. in l. precibus, nu. 23. de impub. & ali. ſubſt. & circà intellectum illius legis multùm etiam ſe ipſum inuoluit Pinel. in d. l. 2. parte 3. cap. 2. nu. 10. de reſc. vend. Verumenimuerò ille tex. expreſsè loquitur; quandò totus fundus vno pretio venditus eſt: & conſequenter de venditione facta ad corpus non ad menſuram; & fuit dictum, in eo fundo centum eſſe iugera; cum tamen eſſent nonaginta tantùm, ſed, antequàm modus fuerit declaratus, decem iugera alluuione accreuerunt: & Neratij diſtinctio probatur exiſtimantis, vt ſi quidem ſciens vendiderit ex empto actio competat aduerſus eum; quamuis decem iugera accreuerint: quia dolo verſatus eſt: ſi verò ignorans vendiderit; ex empto actio non competat: ex quo datur intelligi, quòd non teneatur numerum ſupplere; & conſequenter nec pretium pro modo iugerum ſit minuendum.

Sed huic reſpondetur, quòd, licet ex rigore iuris poſt factam venditionem totum augmentum alluuionis debeat emptori prodeſſe; tamen æqui-

tas ſuggerit, vt in eo caſu cedàt ad commodum venditoris, qui ignorans falſum modum dixit; & emptor contentus eſſe debet, vt tempore adhibitæ menſuræ modus expreſſus inueniatur: & ſi ſit minor, id quod deficit, ei ſuppleatur. Sed ſi venditor ſciens falſum modum dixerit; augmentum alluuionis, quod poſteà acceſſerit, ei prodeſſe non debet: quia ad commodum emptoris pertinet, vt in ea lege deciditur: & ità Fulgo. ibidem intelligit, & ſequitur Gabr. in conſ. 64. nu. 11. & 12. lib. 2.

Sextò & vltimò hæc opi. probatur: nam, ſi minus reperitur, quàm fuerit expreſſum; emptor non debet hoc detrimentum ſentire: quia cum in rebus alienis probabilis ſit ignorantia, l. vlt. pro ſuo, & l. verius, ff. de probat. ex modo expreſſo ad emendū fuit inductus pro pretio conuento: ergò, ſi minus reperiatur, venditor ex empto tenetur quanto minoris emptor fuiſſet empturus, vt dicitur in l. 2. in princ. cum glo. ff. de actio. empt. & conſequenter numerum iugerum, quem venditor expreſſit, debet ſupplere, vel minori pretio contentus eſſe. Sed, ſi plus inueniatur, habet venditor quod ſibi imputet, ſi id totum cedat lucro emptoris: quia in rebus ſuis non eſt probabilis ignorantia, d. l. vlt. pro ſuo, & hanc diuerſitatis rationem tradit in ſpecie Soz. iun. in conſ. 42. nu. 21. verſ. & poteſt hoc ratione iuſtificari, lib. 2. & Gabriel. in d. conſ. 64. nu. 7. lib. 2.

Neque huic ſententiæ videtur refragari iura, quæ pro alia opinione adduci ſolēt; quia poteſt reſpon-
24 deri. Et primùm quidem non obſt. l. qui fundum. §. qui agrum. ff. de contrah. empt. quia euidenter loquitur de venditione facta ad menſuram, vt Bal. intelligit in ſum. nam venditor fundi dixit, iugera decem & octo eſſe: & quod eius admenſum eſſet, ad ſingula iugera certum pretium ſtipulatus fuerat. Vnde non eſt mirum, ſi viginti inuenta ſint, pro viginti pecunia debeatur, vt in ea lege deciditur: nam aliud dicendum eſt, ſi vno pretio totus fundus ſit venditus: quia ad corpus facta venditio intelligitur, vt in propoſita quæſtione diximus.

25 Neque etiam officit, l. qui fundū. ff. de euic. quæ magis videtur vrgere, vt perpendit Pariſ. in conſ. 64. num. 42. & 58. lib. 1. quia reſpondetur quòd ibi minor numerus non fuit inuentus; licet aliquot iugera aliena eſſe apparuit; ſed loquitur, quandò venditor voluit ſe obligare ad id totum, quod intrà fines demonſtrauit, & ideò ſi quid euictum fuerit, de euictione tenetur: nam emptor non ſolùm emit centum iugera, quæ fuerant expreſſa, ſed etiā quicquid eſſet intrà fines; & ità fuit etiam facta traditio. Nos autem loquimur, quandò minor numerus inuenitur, quàm fuerit pronuntiatum, & dicimus, quòd venditor debet numerum agrorum supplere; ex quo ſequitur, quòd ſi eum numerum non præſtet, pretium ſit diminuendum: quia emptor tanto minoris fuiſſet empturus, l. 2. in princ. cum glo. ff. de actio. empt. & ità Pinel. etiam ſenſit in d. l. 2. parte 3. cap. 2. nu. 16. de reſcind. vend.

26 Longè minus refragatur c. per tuas, de dona. quia retorquetur: nam debet ſuppleri id, quod deficit ex numero modiorum expreſſo; & ideò ſi ad venditionem trahatur; venditor ſimiliter debet ſupplere, & conſequenter ſi non ſupplcat, pretium ad rationē iugerum debet ei diminui, vt dictū eſt.

Neque obſt. quòd menſura fuerit adiecta gratia demonſtrationis; & ideò non debeat mutare præcedentem diſpoſitionem, d. l. falſa demonſtratio, de cond. & dem. cum conc. quia cum fundus totus ſuis finibus fuerit circumſcriptus; ſatis ſuperq; intelligitur demonſtratus: quicquid enim rei tantis demonſtratæ adijcitur, ſuperuacuum cenſetur, l. 1. in fin. de dot. prælega. & ideò modus adiectus vice demonſtrationis non fungitur; ſed ad vtilitatem emptoris exprimitur: quarè vel numerus debet ſuppleri vel pretium ad rationem iugerum eſt diminuendum, vt ex prædictis apparet.

Sed in tanta noſtrorum Doct. varietate, & huius articuli difficultate, videndum eſt; an ex coniecturis aliud conijci poſſit, ex quibus etiam poteſt conſtare, vtrùm venditio intelligatur facta ad corpus vel menſuram.

27 Et primùm quidem ex quantitate pretij colligitur, quid & quantum in venditione ſit comprehenſum, l. 1. §. 1. cum glo. de ſuperfic. quod diximus ſuprà eod. libro, tit. 9. & in propoſito hoc etiā animaduertit Corn. in conſ. 59. num. 4. lib. 4. Dec. conſ. 347. num. 2. Afflic. dec. 68. num. 2. Couar. prac. qq. cap. 3. nu. 3. verſ. hæc verò, & Decia. conſ. 44. nu. 14. lib. 1. Sed hæc coniectura non admittitur, quandò res eſt perſpicua, l. continuus. §. cum ità, de verb. oblig. Soz. iun. conſ. 42. nu. 8. lib. 2.

28 Secundò aduertendum eſt, quòd ſi ex conſuetudine regionis, præſertim in eo loco, in quo prædia ſita ſunt; pretium cuiuſlibet iugeris ſit certum; pro ſingulo quoque iugere idem pretium debet intelligi conſtitutum, & conſequenter pretium debet ſuppleri vel minui, vt ſenſit Pinel. in d. l. 2. parte 3. cap. 2. nu. 9. de reſcind. vend.

29 Sed tamen hoc videtur difficile: quia prædiorum diuerſæ ſunt qualitates, neque idem fundus in omnibus partibus eiuſdē eſt bonitatis, l. ſi duorum. ff. de actio. empt. l. ſi ſeruus. §. 1. ff. de actio. empt. Alex. conſ. 120. nu. 9. lib. 2.

30 Poteſt tamen capi coniectura, quòd ſi proxima prædia quis vendiderit ad menſuram: ità etiam intelligatur ea, de quibus agitur, vendidiſſe, niſi alia ratio impediat, vt Decia. reſpondit in d. conſ. 44. nu. 15. lib. 1.

31 Tertiò clauſulæ, quæ ſunt appoſitæ in inſtrumento venditionis, diligenter perpendi debent, vt eleganter ſcribit Ioan. de Anna. in cōſ. 98. & Soz. iun. conſ. 42. nu. 18. lib. 2. & Pariſ. conſ. 64. nu. 28. & 34. lib. 1. & Pinel. in d. l. 2. parte 3. c. 2. nu. 9. de reſcind. vend.

32 Quartò conſiderandum eſt; an dolus poſſit venditori imputari, quòd ſciens falſam modum dixerit: quia tunc nullam excuſationem habet, d. l. Iulianus. §. ſi Titius. ff. de actio. empt. Quòd ſi fuerit ignorans, tunc an ſit admittenda eius excuſatio; iudex ex perſonis & cauſis variè poteſt definire, vt colligitur ex d. l. ſi duorum. ff. de act. empt. & l. in fundo, in fin. ff. de rei vend. & c. 1. §. 1. verſ. bonus tamen iudex, hic fini. lex, deinde conſuetud. regn. incip.

33 Quintò, ſi res vendita ſit magni pretij, & agatur de modico damno, vel lucro; & venditio facta ſit ad corpus; non debet quis facilè audiri, arg. l. res bona fide. ff. de contrah. empt. & l. ſcio. ff. de in integ. reſt. Pinel. in loco ſuperius citato ſub num. 9. quamuis ipſe de minimo damno vel lucro loquatur.

34 Sextò etiam conſiderandum eſt, quòd quandò quis vno pretio vendit corpus certis finibus circum-

cumſcriptum, & poſteà adiecit menſuræ numerũ; non videtur id feciſſe animo reſtringẽdi venditionem, ſed cauſa demonſtrandi: quia mentis conceptum prius à corpore, non à menſura, explicare incępit, & falſa demonſtratio quæ ſubijcitur, non mutat diſpoſitionem, vt dictum eſt, l. ſi ſeruus legatum, §. qui quinque, de lega. 1. & l. his verbis. §. pater, de lega. 3. & l. demonſtratio, de cond. & demon. & l. cum falſa. C. de iur. & fac. igno. Verùm hæc præſumptio poteſt per aliam excludi, ex qua colligatur, venditorem voluiſſe reſtringere venditionem ad numerum poſteà expreſſum, Ferret. in conſ. 91. nu. 3. cum ſeqq. & Decia. d. conſ. 44. num. 5. lib. 1.

Atque illa vehemens eſt præſumptio, quandò quis non vendidit vnũ dumtaxat corpus, ſed plura; & in primò non expreſſit numerum iugerum, ſed in ſequentibus tantùm, vt benè explicat Iaſ. in conſ. 79. nu. 1. verſ. nam prædicta com. doctrina, lib. 1. & Decia. in d. conſ. 44. num. 5. qui tamen per errorem allegauit Iaſ. in conſ. 70.

35 Item, ſi menſura certa fuerit deducta in pactum, illa ad vnguem debet obſeruari; & tunc venditio cenſetur facta ad menſuram, Ferret. d. conſ. 91. nu. 4. cum ſeqq.

36 Accedit etiam, quòd ſi ſumma diligentia quantitas iugerum fuerit expreſſa; veluti vſque ad vnũ granum: ex hoc datur intelligi eam non fuiſſe expreſſam gratia demonſtrationis, ſed limitationis: quia ſufficit factam fuiſſe demonſtrationem per fines, & numerum iugerum ſimpliciter, Decia. in d. conſ. 44. nu. 9. lib. 1. & in conſ. 113. nu. 10. verſ. accedat, lib. 3.

Atque ex his & alijs, quæ ex facto colligi poſſunt, facilè poteſt intelligi; an venditio ad corpus vel menſuram facta intelligatur; & an numerus agrorum vel pretiũ debeat minui, vel augeri.

---

## *SVMMARIVM.*

*1 Decimarum fructus vendi poſſunt.*

*2 Beneficiorum fructus ad modicum tempus vendi poſſunt.*

*3 Donarium, quod ſolet præſtari Archidiacono, quandò accedit ad locum beneficij; an in venditione fructuum ab eo facta comprehendatur.*

*4 Donarium, quod ratione præſtatur, non debet in fructu computari.*

*5 Feudorum fructus vendi poſſunt, ſi ſint à ſolo ſeparati.*

*6 Feudorum fructus pendentes ſine conſenſu domini ad modicum tempus, vel quoad vaſallus vixerit, vendi poſſunt, etiam in præiudicium filiorum, nu. 8. quod limitatur nu. 11.*

*7 Vaſallus non poteſt vendere vſumfructum bonorum feudalium, neque aliam ſeruitutem imponere.*

*9 Fructus feudi noui, quod eſt conceſſum alicui, pro ſe & hæredibus, poſſunt vendi, etiam in præiudicium filiorum.*

*10 Fructuum venditio non continet vſumfructum; neque aliam ſeruitutem.*

*11 Fructus feudi ex pacto & prouidentia non poſſunt vendi in præiudicium filiorum.*

*12 Redditus iuriſdictionis fiſcalis, ſi quis emerit pro primo anno, & alius pro ſecundo, & aliquis fuerit condemnatus in ſecundo anno pro delicto commiſſo in primo; condemnatio pertinet ad primum emptorem.*

*13 Fructus pendentes ſine dubio vendi poſſunt.*

*14 Vſurarius contractus an intelligatur, ſi quis emerit fructus pendentes, diſtinctio adhibetur, & infrà.*

*15 Vſufructu vendito, omne damnum, niſi contingat ex culpa venditoris, pertinet ad vſufructuarium.*

*16 Fructuum perceptionem ſi quis emerit, periculum ad eum pertinet, niſi damnum contigerit facto venditoris.*

*17 Fructuum perceptionem ſi quis emit; an fuerit læſus vltrà dimidiam iuſti pretij, debet æſtimari, quod percipi conſueuit, & prout fructus percepti valere ſolent.*

*18 Fructus naſcituros ex certo fundo ſi quis emerit per plures annos, expreſſa certa quantitate, ſi minor quantitas naſcatur; remiſſio pretij pro rata fieri debet, vel expectari quod ſequenti anno naſcatur.*

*19 Fructus naſcituros ſi quis emit ſimpliciter per plures annos, quos ipſe debeat percipere, intelligitur emiſſe vſumfructum, & extendit nu. 20.*

*21 Fructus certi fundi ſi quis emit ſimpliciter per plures annos, qui ſint percipiendi à venditore, non intelligitur emiſſe vſumfructum.*

*Et in hoc caſu an fructibus non natis remiſſio pretij fieri debeat pro rata, nu. 22.*

*23 Quis vel qui, eſt relatiuum ſubſtantiæ; & quandò reſoluatur in conditionem, vel non.*

*24 Fructus ſi quis ſimpliciter vendiderit, an ſint percipiendi à venditore vel emptore, diſtinctio adhibetur.*

*25 Fructibus non perceptis nulla dicitur emptio, quod intelligitur de fructibus non perceptis, quaſi conditio ſit defecta.*

*26 Spes quandò empta intelligatur.*

*27 Fructibus emptis, quandò eſſet ſuſpicio vſurarum, vel oriatur.*

*28 Vſurarius contractus præſumitur ex eo, quòd quis eſt ſolitus fœnerari; & quemadmodum hoc debeat probari, nu. 29.*

*30 Fructus ſi quis emit alicuius fundi; an ſumptus deduci debeant.*

*31 Fructus alicuius lacus ſi quis emit ab vniuerſitate; an ciuium etiam vniuerſitatis vſus ei debetur.*

*32 Vuas alicuius prædij ſi quis emit, & ille bis in anno naſcantur, intelligitur de primo anno.*

*33 Fructus ſi quis alicuius agri emerit, qui vltrà dimidiam eo ignorante ſint conſumpti; emptio nõ valet.*

*34 Fructibus alicuius agri emptis iuſto pretio pro certo tempore; an eo tranſacto emptio videatur tacitè renouata.*

*35 Fructuum venditio æquiparatur locationi, ſed ab ea etiam diſcrepat.*

## De ambigua fructuum venditione. Tit. XVIII.

DICTVM eſt de venditione fundi, & de fructibus, qui cum ipſo fundo in venditione comprehenſi intelliguntur: nunc videamus, quandò fructus ſeparatim ſunt venditi; quemadmodum venditio intelligatur. Et primò dicemus de fructibus decimarum & beneficiorum. Secundò de fructibus bonorum feudalium. Tertiò de fructibus bonorum allodialium.

1 Quod attinet ad primum articulum, non eſt du-
bium, quin fructus decimarum vendi poſſint, c. no-
ſtra, de loca. c. vlt. ne prælat. vic. ſuas. Fed. de Sen. q.
245. nu. 1. Tiraq. qui alios refert, de retrac. lign. §.
2 1. glo. 7. nu. 51. Similiter fructus, qui poſſunt colligi
ex rebus eccleſiarum, vel monaſteriorum, & bene-
ficijs eccleſiaſticis; ad modicum tẽpus, non etiam
ad vitam alicuius, vendi poſſunt, clem. 1. in fin. de
reb. eccleſ. non alien. Bal. conſ. 44 nu. 1. lib. 3.

3 Sed quæritur, ſi Archidiaconus, vel alius in di-
gnitate eccleſiaſtica conſtitutus, vendit fructus
beneficij ſui, an donarium, quod ei præſtari conſue-
uit, quandò ad locum beneficij accedit, in vendi-
tione comprehendatur? Et quidem Oldr. in conſ.
129. incip. In quæſtione, qua quæritur; reſpondit in
locatione non comprehendi: & quod dicitur de
locatione, idem eſſe intelligendum de venditione:
quia iiſdem regulis conſiſtunt, l. 2. ff. de loca. & con
duc. & quia eadem ratio locum habet, l. illud. ff. ad
4 leg. Aquil. & l. à Titio, de verb. oblig. nam hoc do-
narium magis ratione perſonæ & dignitatis, quàm
beneficij præſtatur; & ideò in fructu non debet
computari, l. ſi verò. §. item quicquid, ff. ſol. mat. &
hanc opi. ſequitur Bal. in l. diuortio, §. quod in an-
no, verſ. & hoc facit ad quæſtionem, eod. tit. quam
etiam tenet Paul. Caſt. ibidem, nu. 4. qui com. atte-
ſtatur, & ſequitur Alex. in eadem lege, §. ob dona-
tiones, nu. 9. & Iaſ. in d. §. quod in anno, nu. 8. dicit
omnes Doc. eam ſequi, & licet Aret. nu. 14. diſpu-
tando reſpondeat iuribus adductis per Old. tamen
ſubiungit com. ſententiam poſſe ſuſtineri ea potiſ-
ſimùm ratione, quòd iſtud donarium tribuatur
propter honorem dignitatis; & ideò, ſicut non
poteſt tãquàm merces æſtimari, l. 1. §. 1. ſi quis falſ.
mod. dix. Bar. in l. 1. §. diuus, num. 9. de var. & ex-
traord. cogn. ità non debet in fructu computari.

5 Quod verò pertinet ad fructus feudorum, qui eſt
ſecundus articulus: in dubium non venit; quin
vendi poſſint, ſi fuerint à ſolo ſeparati: quia non
ſunt feudales, ſed allodiales, c. 1. an agnat. vel fil. c.
1. §. his conſequenter, & ibi not. Afflic. nu. 2. hic
fin. lex. deinde conſ. regn. incip. Bal. conſ. 170. nu. 3.
verſ. nam fructus, lib. 2. Afflic. in c. 1. §. 1. verſ. vnde-
cimò, nu. 11. & 12. de pac. tenen. Cur. iun. de feud.
parte 3. nu. 47. Rol. conſ. 71. nu. 64. lib. 2.

6 Si autem fructus non ſint ſeparati à ſolo, poteſt
probabiliter dubitari; an inconſulto Domino va-
ſallus poſſit eos vendere: quia fructus pendentes
pars rei intelliguntur, l. fructus pendentes. ff. de
reinend. & vaſallus inconſulto Domino non poteſt
vtile dominium ipſius feudi alienare, c. imperia-
lem, in princ. de prohib. feud. alien. per Frider. Qui
autem non poteſt rem alienare, non poteſt etiam
vſumfructum, vel aliam ſeruitutem, in ea conſti-
tuere, l. vlt. de reb. alien. non alien. & in ſpecie quòd
7 vaſallus vſumfructum vel ſeruitutem non poſſit
feudo imponere, glo. eſt communiter recepta in c.
8 1. in verbo, alienationis, de capitul. Corradi. Sed
tamen vaſallus poteſt vendere fructus bonorum
feudalium ad modicum tempus, vel quamdiu vi-
xerit, ſecundùm varias Doc. ſententias, And. de
Iſer. Bal. Alua. & alij in d. c. imperialem, in princ. &
in c. 2. §. eadem, de lege Corradi, idem Bal. in c. 1.
§. ant ſi libellario, nu. 3. quib. mod. feud. amitt. & in
c. quæ in eccleſiarum, nu. 30. de conſtit. & ibid. Fe-
ly. nu. 119. Alex. conſ. 165. nu. 3. lib. 2. Afflic. in d. c.
imperialem, in prin. nu. 30. & ſeqq. de prohib. feud.
alien. per Fride. Iaſ. in l. filiusfam. §. diui, in 2. lec.
nu. 84. de lega. 1. Ruy. conſ. 17. nu. 5. lib. 1. Iacob. de
S. Georg. in inueſt. feud. in illis verbis, ità etiam,
quòd ipſi vaſalli, nu. 15. & in illis verbis, & cum pa-
cto de non alienando, num. 14. in fin. Barthom. de
Scaramp. inter conſ. Brun. conſ. 111. nu. 2. Zaſ. in
epitom. feud. parte 10. nu. 94. verſ. tertia concluſio.
Tiraq. de retrac. lign. §. 1. glo. 7. nu. 47.

9 Et, ſi feudum ſit nouum, poteſt vaſallus, irrequi-
ſito domino vendere fructus, etiam in præiudicium
filiorum, ſaltem ſi fuerit ei conceſſum pro ſe, & hæ-
10 redibus: quia iſta venditio fructuum non conti-
net vſumfructum, vel aliam ſeruitutem, per quam
cõſtituatur ius in re, ſed ſolùm obligationẽ perſo-
nalem, quæ non dicitur alienatio, vt copioſè con-
ſuluit Alex. in conſ. 18. vſque ad num. 10. lib. 5. quod
11 eſt repetitum in conſ. 118. lib. 6. Diuerſum eſt, ſi
feudum fuerit ex pacto & prouidentia: quia pater
non poteſt obligare feudum, niſi quamdiu vixerit:
nam poſt mortem patris eſt præcipuum filij, Afflic.
in c. 1. nu. 26. an agnat. vel fil.

12 Hoc etiam loco poteſt probabiliter dubitari, ſi
quis emerit omnes reditus iuriſdictionis fiſcalis
pro primo anno, & alius pro ſecundo; an ſi deli-
ctum fuerit commiſſum in primo anno, & con-
demnatio ſubſequatur in ſecundo; talis reditus
ſeu fructus debeat pertinere ad emptorem primi,
vel ſecundi anni: & quidem magis receptum eſt,
vt debeat pertinere ad emptorem primi anni: quia
ius ei intelligitur eſſe acquiſitum, l. quæcunque
actiones. ff. de actio. & oblig. & l. is qui in puteum.
§. ſi poſteà. quod vi, aut clam. Bal. poſt Cyn. in l.
vlt. in 1. lec. ad fin. ff. de iuriſd. omn. iud. Anch. in c.
1. num. 6. ne prælat. vic. ſuas. Alex. qui hanc dicit
eſſe com. opinionem, ſed diſtinguendo limitat in
l. diuortio. §. ſi vir. nu. 11. ff. ſol. mat. & com. opi. ſe-
quitur in conſ. 7. col. 2. verſ. quartò. lib. 3. quam
etiam probat Iaſ. in l. more maiorum. nu. 21. & ſeq.
ff. de iuriſ. omn iud.

13 Tertius eſt articulus de fructibus bonorum al-
lodialium: & illud quidem in dubium non venit;
quin fructus pendentes in agro vendi poſſint, l. qui
pendentem vindemiam, ff. de actio. empt. l. fiſtulas.
§. frumenta. ff. de contrah. empt. Bal. in rub. C. de
contrah. empt. nu. 26. & in l. quintus, ff. de act. emp.
& in rub. C. de vſur. nu. 4.

14 An verò contractus ſit fœneratitius, diſtinguen-
dum eſt, aut pretium ſoluendum eſt tempore meſ-
ſis & traditionis, & tunc fœneratitius dici non po-
teſt: quia nullus habitus eſt vſus pecuniæ, etiam
ſi pretium auctum fuerit, l. ſi debitor. §. 1. ff. de con-
trah. empt. nam contrahentibus licet in pretio ſe
decipere, c. cum dilecti, de empt. & vend. & l. 2. C.
de reſcin. vend. Aut verò pretium ſoluitur tempo-
re celebrati contractus; & tunc, ſi tempore meſ-
ſis ſeu recollectionis, fructus pluris non valent: &
ſimiliter dici non poteſt fœneratitius: quia pro
vſu pecuniæ nihil accedit. Sed ſi fructus maioris
ſint æſtimationis; & tunc ſi eorum pretium tem-
pore contractus non erat maius ſimiliter vſura-
rius dici non poteſt, l. fiſtulas, §. frumenta. ff. de
contrah. empt. Sed ſi pretium eorum in foro erat
maius, quàm fuerit conuentum; & tunc, ſi non
fuerit expreſſum prædium, ex quo fructus colligi
debent, contractus eſt fœneratitius: quia à ſolu-
tione quantitatis venditor nullo caſu liberari po-
teſt, l. incendium. C. ſi cert. pet. Sed ſi dictum fue-
rit;

rit; ex quo prædio fructus ſint naſcituri,quidã putans contractum non eſſe fœnerariciũ: quia duplex eſt periculum emptoris,ſcilicet bonitatis, & quantitatis: nam poſſibile eſt, quòd vẽditor ex illo prædio non colligat fructus illius quantitatis,quã expreſſit,nec tenebitur præſtare quos nõ pcreepit,l. ſi debitor,§.1.& l.fiſtulas,§.frumẽta,ff.de contrah. empt. Sed periculum bonitatis poteſt quidem habére locum in vino,non etiam in tritico,ſi conuenerit,vt fieri ſolet, quòd ſit pulchrum , nitidum & criuellatum . Neque etiam periculũ exiguæ quantitatis poteſt ſuffragari : quia venditor tenetur reddere pretium pro rata deficientis quantitatis, vt not.in d.l.ſi debitor,§.1.ff.de contrah.empt.neque aliquid pro vſu pecuniæ poteſt accedere abſque vitio fœnoris , vt latè explicat Saly. in auth. ad hæc,nu.9.de vſur.

Sed plures caſus ſunt diſtinguendi,qui colliguntur ex doctrina Bar. in l. cotem, §. qui maximos , nu.8.cum ſeqq.ff.de public.

15 Primus eſt,quandò quis emit vſumfructum , & de hoc dubitari non poteſt, & omne quidem damnum , quod contingit in fructibus intrà tempus expreſſum,pertinet ad vſufructuarium , niſi contigerit ex culpa venditoris, l.neceſſariò.§.vlt.ff.de peric.& com.rei vend.& l.qui vſumfructum,§.vlt. & l.quæſitum,ff.de vſuf.

16 Secundus caſus eſt , quandò quis emit perceptionem fructuum , & tunc intelligitur emere incertum,hoc eſt,ſpem fructus percipiendi ſeu aleã, & ideò periculum pertinet ad emptorẽ, l.nec emptio,ff.de contrah.empt. & l. ſi vſusfructus,ff. de iur.dot.& d.l.neceſſariò, §.vlt. ff.de peric. & com. rei vend. niſi facto venditoris id contigerit, arg.l. ſi iactum retis,ff.de act. empt. quod proximè etiã
17 de vſufructu vendito dictum fuit. Nam , ſi quis emit perceptionem fructuum,& venditor dixerit, ſe deceptum vltrà dimidiam iuſti pretij ; non debent æſtimari fructus , qui percipiuntur , ſed qui percipi cõſueuerunt,l. ſi ea lege. C.de vſur.& ideò debent æſtimari, prout tales fructus communiter valere ſolent , non autem augmentum , quod ex euentu contingit : nam ad cognoſcendum iuſtum pretium tempus initi contractus inſpicitur, l.3.§. diui fratres.ff.de iur.fiſc. & l.ſi voluntate,in fin.C. de reſcind.vend. & ità tradit Bar. in d.l. cotem,§. qui maximos,nu.9.

18 Tertius caſus eſt, quandò quis emit fructus naſcituros per plures annos, & certam quantitatem expreſſit ; veluti centum corbes tritici vel vini, & in hoc caſu,ſi minor quantitas ex fundo Semproniano naſcatur,debet fieri remiſſio pretij pro rata portione,vel expectari,quod ſequenti anno naſcantur,l.ſi debitor, §. veriſimile , & ibi not. ff.de contrah.empt. & in l. inter ſtipulantem,§. ſacram. & ibi Bar.de verb.oblig. quod tradit etiam Cyn.in l. ſi quis argentum, C. de donat. & Bar. in d. §. qui maximos,nu.9.

19 Quartus caſus eſt , quandò quis emit fructus alicuius fundi per plures annos ſimpliciter,& non expreſſit certam quantitatem , & ipſi fructus ſunt percipiendi ab ipſo emptore; & tunc,quia ad eum tranſit etiam cultura & cura ; intelligitur venditum ius vſusfructus,l.cum ità,ff.de vſuf.lega.& l.ſi quis ità,cum glo.ff de vſuf.& l.idem eſt,& ibi not. vſuf.quemad.cau. & ità concludit Bar. in d.§. qui maximos,ſub num.9. & in diſput.4.incip.publicanus,verſ.ſecundò videndum,Pariſ.qui alios etiam refert in conſ.55.nu.45.cum ſeqq.lib.3.

20 Quod locum habet,etiam ſi dictum fuerit,quòd vendit fructus , qui percipientur vel percipi poterunt ; vel alia ſimilia verba fuerint prolata : quia, licet hæc verba ſecundùm propriam ſignificationem videantur referri ad corpus ipſorum fructuũ, l.item ſi fundi,in princ.ff.de vſuf. tamen mens contrahentium videtur eſſe , quòd ipſum ius vſusfructus venditum intelligatur,d.l.cum ità de vſuf. lega. vt idem Bar.ſubiunxit eod. num.9. & ſequitur Pariſ.in d conſ.55.nu.47.lib.3.qui etiam nu.48.atteſtatur hanc eſſe comm. opi.

21 Quintus eſt caſus, quãdò quis emit fructus certi fundi per plures annos ſimpliciter , & non expreſſit certam quantitatem , & fructus non ſunt percipiendi ab ipſo emptore,ſed venditore, & tradendi emptori; & in hoc caſu non intelligitur venditum ius vſusfructus, l. fundi, Trebatiani. ff.de vſuf. lega. & l. Caius , ff. de an. lega. & not. in d. l. ſi quis ità , ff. de vſuf. & l. idem eſt , vſuf. quemadm. cau.

22 Verùm autem non natis fructibus vnius anni , debeat fieri remiſſio pretij pro rata , inſpicienda ſunt verba ipſius contractus : nam, ſi quis dixerit: vendo fructus naſcituros , vel fructus qui naſcentur ex tali prædio ; & tunc pro eo anno , quo non naſcuntur fructus, non eſt emptio , l.nec emptio.ff. de contrah empt. ſed debet fieri remiſſio pro rata illius temporis, d.l.ſi debitor, §.veriſimile. ff. de contrah. empt. Si autem quis dixerit : ſi qui fructus naſcentur,ſint tibi venditi,vel vendo tibi fructus,ſi quos percipi contigerit,tanto pretio,vel ſimilia verba pronuntiauerit ; ipſum incertum intelligitur deductum in venditionem, hoc eſt, ſpes ſeu alea videtur eſſe vendita, arg.l. quod in venditione,cum l.ſeq. ff. de hæred. vel actio. vend. & ex hoc ſequitur,quod remiſſio fieri non debeat,l.ſi iactum retis.ff.de actio.empt.& iuribus proximè citatis,& ità Bar.concludit in d.§.qui maximos,nu. 9.ad fin. & 10. in princ. Et huius rei idem Bar.d. nu.10. reddit rationem : quia natura huius pronominis,ſi qui,eſt nota cuiuſdam incertitudinis ,
23 iuribus ſuprà citatis.& dictio illa, quis vel qui,eſt relatiuum ſubſtantiæ,vt not.in l.1.in verbo,proferuntur,de ſent. quæ pro eo, quod inter. prof. & in §.alteri,Inſti.de inutil.ſtip. & ideò fructibus non natis non eſt emptio nec vendirio : quia deficit ſubſtantia , & ſequitur Aret. in l.ſi quis vi.§.differentia,nu.6.verſ. ſed contra,ff.de acq: poſſ. vbi dicit,quòd licet relatiuum quis vel qui , adiunctum generi reſoluatur in conditionem,l.libertis qui,in princ.de cond.& demon.tamen quandò expreſſum eſt reſpectu certi iuris , vel certæ & determinatæ rei, veluti fructuum , qui naſcentur ex tali fundo , non reſoluitur in conditionem,nec gerit vicem diſtributiui,ſed relatiui ſubſtantiæ,vt Bar.dixit.

24 Sextus caſus eſt , quandò verba contractus ſunt ambigua , neque ex eis apparet ; an fructus ſint percipiendi ab ipſo emptore vel venditore,qui debeat eos tradere emptori ; veluti ſi quis ſimpliciter dixerit, vendo fructus; & tũc ſi quota,ſeu pars fructuum venditur, ab ipſo venditore percipi debent, l. defuncta. §. vlt. ff. de vſuf. Si verò omnes fructus ſint venditi; tunc quidem percipiendi ſunt ab ipſo emptore : cui conſequens eſt, vt intelligatur venditus vſusfructus,l.cum ità.ff.de vſuf. lega.

&l. ſi quis ità, & ibi not. ff. de vſuf.

25 Quod autem dictum eſt, fructibus non perceptis non eſſe emptionem, intelligitur de emptione fructuum, qui non ſunt percepti, ſicut dicitur de locatione, cum ſterilitas ſuperuenit, vt pro rata fiat remiſſio mercedis, l. ex conducto. §. 1. cum l. ſeq. & ibi not. ff. loca. nam hi contractus eiſdem regulis conſiſtunt, l. 2. ff. loca. & ità Bar. explicat in d. §. qui maximos, ſub nu. 10. & Bal. in l. licet, nu. 7. C. de loca. & cond. & in rub. C. de peric. & com. rei vend. num. 7. Paul. Caſt. in d. l. ex conducto. §. ſi vis tempeſtatis, nu. 3. & 4. ff. loca. Abb. in c. propter ſterilitatem, nu. 13. de loca. Natt. in conſ. 86. nu. 3.

Et illud quidem eſt aduertendum, quòd ſi quis emerit fructus futuros, ſeu naſcituros, fructibus nõ natis, non intelligitur emptio quaſi defecerit conditio, & ſic pretium non debetur, l. nec emptio, ff.
26 de contrah. empt. Natt. d. conſ. 86. nu. 3. Sed, quandò quis emit iactum retis, ſeu captum piſcium, vel auium, videtur emiſſe aleam, ſeu ſpem: & ratio differentiæ conſiſtit in conceptione verborum: nam ſi quis emit aliquod corpus futurum, illo corpore non nato, non eſt emptio, veluti ſi dixerit; emo fructus futuros: idemq́. dicendum eſt, ſi quis emerit aues, ſeu piſces, qui capientur, vel ſi alijs ſimilibus verbis vſus fuerit: quia piſcibus, vel auibus, non captis, non eſt emptio, d. l. nec emptio. Sed ſi in contractu deducitur actus capiendi, ſeu percipiendi; veluti cum quis emit captum piſcium; tunc enim intelligitur emi alea, vel ſpes, vt in d. l. nec emptio. Idemq́. dicendum eſt, ſi quis emerit perceptionem fructuum, tunc enim emit ipſum actum, & ſic ſpem, ſeu aleam, & ità declarat Bar. in d. l. cotem ferro. §. qui maximos, num. 4. ff. de publica. & in diſput. 4. incip. publicanus, num. 3. & ſub verſ. ſecundò videndum eſt, & ità debet intelligi, quod ſcribit Bero. in conſ. 90. nu. 12. lib. 1.

27 Cum autem poſſit emi certus annuus reditus, ſi non interueniat modicitas pretij; & non videatur id fieri in fraudem vſurarum. c. in ciuitate, de vſur. Bal. conſ. 133. lib. 3. & Hier. Gabr. conſ. 77. lib. 1. & plerique alij, multò magis poſſunt emi fructus prædiorũ, qui caſibus fortuitis ſubiecti ſunt, l. ſi ea lege, & l. ſi ea pactione, C. de vſur. Quod locum habet, etiam ſi conuenerit, vt vẽditor debeat ſoluere onera; quandò hoc etiam agitur, vt emptor teneatur manutenere res, ex quibus fructus colliguntur; neque enim ex tali pacto oriri debet ſuſpitio fœnoris: quia in dubio præſumendum eſt, quòd ideò venditor ad onera ſe obligauerit: quia aliàs pretium excederet æſtimationem fructuum, vt in terminis reſpondit Crau. conſ. 145. nu. 20. & in dubio, cum ſumus in foro contentioſo, contractus non præſumitur fœneratitius, Alex. in conſ. 221. nu. 5. lib. 2. & conſ. 200. nu. 4. lib. 6. Alc. in l. rogaſti, §. ſi tibi, in fin. ff. ſi cert. pet.

28 Verùm hoc ità eſt recipiendum, niſi emptor ſit ſolitus fœnerari; tunc enim in dubio contractus cenſetur vſurarius, Io. And. in add. ad Spec. in rub. de vſur. Io. de Ana. in c. ciuitate, eod. tit. Rom. in conſ. 23[illegible]. nu. 5. & conſ. 433. nu. 11. & Dec. in d. l. rogaſti. § ſi tibi, in fin. ff. ſi cert. pet. Item ſi æſtimatio fructuum multùm excedit pretium conuentum, vel veriſimile ſit emptorem vltrà ſortem multum eſſe percepturum, hæc opin. caret dubitatione. Raph. Fulgo. & Cuman. inter conſ. ipſius Cuma. conſ. 181. & Hier. Gabr. in conſ. 77. lib. 1.

29 Illud tamen eſt aduertendum, quòd ad reſcindendum contractum tamquàm vſurarium, non ſufficit probare in genere, quod quis ſit ſolitus fęnerari, Anch. conſ. 305. nu. 1. verſ. ad propoſitum, Alex. conſ. 133. num. 12. lib. 7. & ideò debet probari in ſpecie, quòd alios fecerit contractus fœneratitios: neque enim valet conſequentia: is fecit alios contractus fęneratitios: ergo contractus, de quo agitur, eſt fęneratitius: quia poteſt eſſe licitus, & ideò debet probari, quòd frequẽter fęnus exercuerit, Bal. in d. l. rogaſti. §. ſi tibi. col. pen. verſ. & eſt argumentum, quod ſi quis. ff. ſi cert. pet. Iaſ. conſ. 153. col. antepen. verſ. non obſtat aliud, lib. 4. & Grat. conſ. 39. nu. 5. lib. 2. Afflic. in c. 1. nu. 51. in fin. & 100. de feud. dat. in vic. leg. commiſ. Rol. conſ. 96. nu. 43. lib. 2. Menoch. conſ. 343. nu. 43. & conſ. 358. num. 4. Sed ſi aliæ concurrant coniecturæ, non eſt neceſſarium, quòd quis frequenter fœnus exercuerit, vt conſuluit Crau. conſ. 73. nu. 3. 8. 9. & 28. & ad iudicandum contractum fœneratitium, vnica præſumptio non ſufficit, idem Crauet. in conſ. 145. nu. 10. & conſ. 156. nu. 7.

30 Notandum eſt etiam, quòd ſi quis vendit dimidiam partem fructuum alicuius fundi, non debet ſumptus deducere: nam licet fructus regulariter intelligantur deductis ſumptibus, l. fructus. ff. ſol. mat. & nullus caſus poſſit interuenire, qui hoc genus deductionis impediat, l. fundus, in fin. princ. ff. fam. erciſc. tamen in caſu propoſito verba contrahentium debent intelligi ſecundùm com. vſum loquendi, vt latè diximus ſuprà lib. 2. tit. 8. & fructus ſecundùm vulgarem loquendi conſuetudinem non deductis ſumptibus intelliguntur. Bal. in l. 1. nu. 5. C. de fruct. & lit. expenſ. & ſequitur Rim. ſen. in conſ. 211. nu. 10. cum ſeq.

31 Item ſciendum eſt, quòd ſi quis emerit ab aliqua vniuerſitate fructus alicuius lacus pro certo tempore, & vniuerſitas habeat proprias naues ad piſcandum; nanium etiam vſus ei debetur, Bal. in l. 2. nu. 3. C. de lega. Iaſ. in l. 1. nu. 6. eod. tit.

32 Si quis autem vendiderit vuas alicuius prædij, & illæ bis in anno naſcantur, debet intelligi de primis, arg. l. boues. §. hoc ſermone, ff. de verb. ſign. & l. dotis promiſſio, verſ. vlt. ff. de iur. dot. & ità poſt Iacob. de Are. & Cyn. concludit etiam Bal. in l. diuortio. §. quod in anno. ff. ſolut. mat. & ſequitur Imol. & alij, vt ſcribit Iaſ. ibidem num. 12. & in l. duobus reis. §. ſi ei qui, num. 8. ff. de iureiur. Sed ego credo ex vuis, quæ communiter percipi conſueuerunt, & ex quantitate pretij, id poſſe determinari, vt in alijs ambiguis quæſtionibus dictum eſt ſuprà eod. lib. tit. 9.

33 Neque etiam omittendum puto, quòd ſi quis emerit fructus alicuius loci, qui eo ignorante vltrà dimidiam à vermibus erant deuorati, vel aeris intemperie conſumpti, emptio non valet: quia error fecit in corpore fructuum, & ſic deficit materia ſubſtantialis contractus, l. in venditionibus. ff. de contrah. empt. & l. domum, & l. arboribus, ff. de contrah. empt. & ità differendo decidit Bal. in l. 2. nu. 2. & Saly. ibidem, nu. 1. verſ. iuxtà hoc quærit Bal. C. de contrah. empt. & ſequitur Soz. ſen. in l. Plautius, nu. 9. de cond. & demon.

Neque videtur obſtare, l. ſi poſt inſpectum prædium, ff. de peri. & com. rei vend. quia loquitur, quandò aliquot arbores prædij empti vi ventorum ignorante emptore erant deiectæ, & prædium,

quod

quod eſt præcipua emptionis materia, extat; & ideò emptio valet, & pretium iudicis officio pro æſtimatione damni minui debet, l. officio. ff. de contrah. empt. & d. l. ſi poſt inſpectum; in fin. & hæc diſtinctio; an maior vel præcipua pars rei emptæ collapſa fuerit, vel interierit tempore emptionis, ità vt quis veriſimiliter non fuiſſet empturus, ſi ſciuiſſet; adhibetur in d. l. domum, & d. l. arboribus; & conſequenter inſpicitur; an deficiat conſenſus, qui eſt de ſubſtantia emptionis, d. l. in venditionibus, ff. de contrah. empt.

34 Poteſt etiam probabiliter dubitari, ſi fructus alicuius agri empti fuerint iuſto pretio pro certo tẽpore; an tranſacto tempore ex tacito conſenſu videatur emptio renouari pro anno ſubſequenti, ſicut locatio, per l. item quæritur, §. qui impleto, ff. loca. & cond. Dicet aliquis emptionem etiam fru-
35 ctuum tacitè renouari: quia locatio & venditio eiſdem regulis conſiſtunt, l. 2. ff. de loca. & cond. Item quia venditio fructuum æquiparatur locationi, l. in venditione, §. 1. ff. de bon. iud. auth. poſſid. & emptor fructuum inſtar eſt conductoris; Bar. in in l. cotem. §. qui maximos, nu. 10. in fin. & ſeq. ff. de public. & in q. 4. incip. publicanus, nu. 5. verſ. contrà quod debeat fieri, lib. 1. Sed aliud decidit Bal. in d. l. item quæritur, §. qui impleto, in 2. lec. verſ. ſed quid ſi contractus, ff. de loca. & cond. quia à verbis illius legis, quæ loquitur de locatione; durum eſt recedere, vt glo. ibidem dicit ſuper alio puncto; & ideò, cum hoc non fuerit expreſſum in venditione; non debet intelligi ex tacito conſenſu renouari, & hanc opin. com. atteſtatur, & ſequitur Ruyn. in conſ. 78. num. 5. lib. 1. & Bero. conſ. 153. num. 55. & 67. verſ. vltrà deducta, & num. 68. verſ. ſecundùm dictum, lib. 1. & hæc de venditione fructuum dixiſſe ſufficiat; nunc ad alia, de quibus contingit dubitari circà ſubſtantiam emptionis & venditionis, progrediamur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pretium eſt de ſubſtantia emptionis & venditionis: & ideò niſi de eo conſtet, nulla eſt, & nu. 13.*
2 *Pretium debet conſiſtere in pecunia numerata, & nu. 15. & 17. in fin.*
3 *Pecunia omnium rerum eſt menſura.*
4 *Venditio an intelligatur vel permutatio: ſi res tradatur pro re æſtimata, late diſſerit, & com. contrà Pinel. tuetur.*
5 *Æſtimatio facit emptionem, & nu. 6. declaratur, & nu. 9. & 11.*
7 *Intellectus l. pretij cauſa. C. de reſc. vend.*
8 *Intellectus l. 1. C. de rer. permut. & nu. 10.*
9 *Pretij numeratio non perficit emptionem, ſed conuentio.*
12 *Emptio & venditio vno etiam nummo contrahitur.*
14 *Pretium debet conſiſtere in pecunia, quæ non ſit à principe reprobata: alioqui non eſt emptio, ſed æquipollet.*
15 *Pretium debet eſſe certum, ſed certum dicitur, quamuis quantitas ignoretur, vt ibidem declarat, & nu. 18. & 19.*
*Item ſufficit, quòd ſit certum pro aliqua parte, num. 45. & 46. & ſeq.*
16 *Intellectus l. hac venditio. §. 1. ff. de contrab. emp. coniuncto nu. 15. & 18.*
17 *Pretium debetur vt genus, & ideò debet eius dominium transferri in venditorem.*
19 *Pretium an in alterius arbitrium poſſit conferri: cum debeat eſſe certum, & nu. 30.*
20 *Emptio pro eo pretio, de quo conuenerit, contracta nulla eſt, ſed dicitur contractus innominatus.*
21 *Emptio contracta pro iuſto pretio, vel pro eo, quod iuſtũ declarabitur; an valeat, late diſſerit, & infrà.*
*Intellectus l. ſi fundus. §. vlt. ff. de pigno. ibidem.*
22 *Intellectus l. ſi tibi, de præſcrip. verb. & nu. ſeq.*
23 *Pretium iuſtum poteſt ex cauſis varië deſiniri.*
24 *Emptio conſiſtit, ſi quis dixerit: Iſtæ oues centum ſint mihi venditæ, quanti valent.*
25 *Pretium ſi fuerit collatum in arbitrium Tiţij, & venditor propter maleficium fuerit bannitus cum publicatione bonorum, & Titius declarauerit; an valeat emptio, & fiſcus teneatur ſoluere pretium; diſſerit, & infrà.*
26 *Fiſcus ex ſtipulationibus cõtrahendis non obligatur.*
27 *Fiſcus, qui bona publicata agnouit, eſt loco heredis.*
28 *Intellectus l. quoties. ff. de noua. & ſuprà, & nu. 30.*
29 *Obligationes actiuè & paſſiuè tranſeunt in fiſcum.*
31 *Pretium ſi fuerit collatum in aliquem declarandum ab ipſis contrahentibus: emptio non valet.*
32 *Pretium ſi fuerit collatum in arbitrium vnius ex contrahentibus, emptio non valet, niſi pro parte ſit certum, & nu. 49.*
33 *Pretium ſi conferatur in arbitrium duorum; quorum vnus eligatur ab vno, alter ab altero contrahentium, valet; ſed infrà in dubium reuocatur, & ſuſtinetur, nu. 41. & 42.*
34 *Pretium dicitur certum, quando eius declaratio committitur arbitrio abſentis: quod infrà declaratur.*
35 *Pretium collatum in duos viros probos, qui non ſunt nominati, non perficit emptionem; ſecus ſi ſint certi.*
36 *Emptio facta pro pretio declarando per duos electos, morte alterius non facta declaratione reſoluitur.*
37 *Certum non intelligitur in emptione & venditione, quod venit à iudice declarandum.*
38 *Intellectus l. hac venditio. §. vlt. ff. de contrab. emp. & nu. 33. ad fin. & 45.*
39 *Intellectus l. vlt. C. de contrab. empt. & nu. 33. ad fi.*
40 *Certum dicitur, quod arbitrio boni viri committitur in vltimis voluntatibus.*
42 *Leges non verbis, ſed rebus ſunt impoſitæ.*
43 *Pretij declaratio collata in Titium, poſt mortem etiam contrahentium fieri poteſt.*
44 *Fructus percepti antè pretij declarationem; an cedant lucro emptoris, vel in ſortem debeant computari.*
45 *Pretium ſaltem ex aliqua parte certum eſſe debet.*
46 *Pretium poteſt in certa pecuniæ quantitate, & facto conſiſtere, licet factum ſit incertum.*
47 *Venditio pro modico pretio, & eo pacto, vt emptor ſoluat debita venditoris, valet.*
48 *Emptio vel permutatio an intelligatur, cum ſpecies pro ſpecie, & certa quantitas pecuniæ datur, remittit.*
49 *Pretij pars poteſt in alterius arbitrium & emptoris conferri.*
50 *Pretium ex futuro euentu poteſt declarari.*
51 *Pretium ſignificat emptionem eſſe contractam: quod extenditur, & reſtringitur.*
52 *Pretium accipitur etiam pro mercede, & ideo ad locationem poteſt adaptari.*
53 *Pretij mentio ſit, vbi nulla eſt venditio.*

54 *Pretij modietas indicat donationem, ſed magis intelligitur de locatione, licet donatio poſſit dici in eo, quod de iuſto pretio detractum eſt, nu. 56. & 57.*

55 *Docloris dictum intelligitur ſecundum legem, quam allegat.*

57 *Venditio facta minori pretio ex cauſa donationis valet.*

*Venditio facta modico pretio intelligitur donatio. ibidem.*

58 *Mens contrahentium omnibus contractibus formam tribuit.*

59 *Remiſſio pretij non fit ex caſibus fortuitis in emptione & venditione, ſicut mercedis in locatione & conductione.*

60 *Emptio neque teſtibus, neque inſtrumētis probatur, niſi de pretio facta ſit mentio, ſed infrà in dubium reuocatur: & diſtinguendo conciliantur opiniones, nu. 62.*

61 *Pretium non præſumitur: quia variè poteſt conſtitui.*

63 *Emptio probatur, licet certum pretium non probetur, cum quæritur ſolùm de titulo emptionis.*

*Quod reſtringitur, vt non habeat locum, ſi res empta ſit minoris, vel eccleſia, nu. 64.*

65 *Venditio facta vno pretio dicitur indiuidua, quod extenditur.*

## De controuerſijs, quæ in pretio verſantur, dirimendis. Tit. XIX.

DICTVM eſt de conſenſu, & re, ſine quibus emptio & venditio contrahi
1 nollo modo poteſt; nunc ſequitur viderę de pretio, in quo ſimiliter emptionis & venditionis ſobſtantia conſiſtit, l. pacta conuenta, & l. in venditionibus. ff. de contrah. empt. nam ſine pretio venditio nulla eſt, l. 2. ff. eod. & §. pretium, Inſti. eod. Et ideò, ſi qnis fundum iure hæreditario ſibi delatum ità vendiderit; erit tibi emptus qnāti à teſtatore emptus eſt, & mox inueniatur non emptus, ſed donatus teſtatori; nulla eſt quaſi ſine pretio facta venditio, l. ſi quis fundum, ff. eod. tit.

2 Item pretium debet conſiſtere in pecunia numerata, l. 1. ff. eod. & §. item pretium, Inſt. eod. nàm
3 nummus, vt philoſophus inquit, lib. 5. eth. omnium rerum eſt menſura; ſi quidem omnes res per pecuniam æſtimari poſſunt, l. ſi ità fideiuſſorem, ff. de fideiuſſ. l. 2, C. de conſtit. pecun. Bal. in l. 1. num. 36. de rer. diuiſ. Proinde rebus emptionem fieri non poſſe apertiſſimi iuris eſt, l. emptionem, C. de rer. permut. & l. 1. ff. de contrah. empt. d. §. item pretium, Inſti. eod. & l. naturalis. §. 1. de præſcri. verb.

4 Sed iuſtè dubitari poteſt, ſi res tradatur pro alia re æſtimata; an ſit venditio vel permutatio: nam dicet aliquis videri potius venditionem, quàm permutacionem.

5 Primòm, quia æſtimatio facit emptionem, l. quoties, ff. de iur. dot. l. ex conuentione, C. de pac. l. 1. cum glo. in verbo, ex empto, C. de iur. dot.

Secundò, quia pro pretio poteſt ſolui res æſtimata, l. pretij cauſa, C. de reſcin. vend.

Tertiò, quia in l. 1. C. de rer. permut. dicitur, quòd ſi pro vænali poſſeſſione alia poſſeſſio pretij nomine non taxata quantitate tradita fuerit, non dicitur emptio & venditio: ſed ad exemplum actionis ex empto præſcriptis verbis agitur ad id, quod intereſt, ſi res euicta eſt; ergo per contrarium ſenſum datur intelligi, quòd ſi res æſtimata pretij nomine taxata quantitate fuerit tradita, ex empto actio competat.

Et hanc opin. tenet glo. Bar. Bal. Fulgo. & alij, in d. l. 1. C. de rer. permut. Paul. Caſt. in l. 1. num. 10. ff. eod. tit. Ludo. Bolognin. in conſ. 21. nu. 1. & in conſ. 25. nu. 4. Dec. in conſ. 160. nu. 2. verſ. & in caſu iſto. Alc. in l. 2. in princ. nu. 23. ff. ſi cert. pet. & ibid. Ripa nu. 26. & Tiraq. de retrac. lign. §. 1. glo. 14. num. 19. Bero. in conſ. 90. nu. 2. in fin. lib. 1.

Sed Ari. Pinel. in rub. C. de reſcin. vend. in 2. par. cap. 1. nu. 16. contrariam tenet ſententiam, quòd non ſit venditio, ſed permutatio; & dicit in hoc glo. & Doc. errаſſe: Nam licet, inquit, à principio fuerit taxata æſtimatio rei, quæ pro altera re datur; non tamen potuit emptio & venditio conſiſtere: quia non eſt connentio de pecunia numerata, vt requiritur, l. 1. & 2. & l. pacta conuenta, ff. de contrah. empt. & l. emptionem, C. de rerum permut. & l. empti fides. C. de contrah. empt. Neq; ipſi contrahentes poſſunt mutare ſubſtantiam conuentionis: neque per fictionem inducere, vt æſtimatio rei ſit pecunia numerata, l. in bello, §. factæ, ff. de capti. & poſtlim. reuer. & l. ſi fortè, ff. de caſt. pecu. & vbi pecunia numerata requiritur, ſicuti in emptione & venditione; non poteſt per alias res æſtimari, qoamuis aliæ res per pecuniam æſtimari poſſint, l. ſi ità, ff. de fideioſſ.

6 Et tuendo hanc opi. non obſtat, quòd primò obijcitur, æſtimationem facere emptionem & venditionem, d. l. quoties, ff. de iur. dot. cum alijs allegatis: quia hoc videtur habere locum, quandò res ſimpliciter æſtimata alicui datur; ſecus ſi vna res pro alia datur æſtimata: quia poteſt intelligi permutatio: nam per æſtimationem emptio facta intelligitur ex præſumptione iuris, quæ quidem ceſſat, quandò non acceſſie forma, quæ ad veram venditionem eſt neceſſaria; tunc enim ob defectum formæ dici poteſt contrahentes noluiſſe vti æſtimatione ad effectum venditionis, Couar. prac. qq. cap. 28. nu. 10. verſ. vndecimò.

7 Secundò non obſtat d. l. pretij cauſa, C. de reſcin. vend. quia loquitur, quandò à principio fuit facta conuentio de pretio in pecunia numerata, & poſteà res ęſtimata loco pecunię data eſt in ſolutum: & ideò magis inſpicitur conuentio, quàm ſolutio, d. l. 2. ff. de contrah. empt. nam propoſitum contrahentium debet obſeruari, glo. in l. 2. in princ. ff. ſi cert. pet.

8 Tertiò non obſt. d. l. 1. C. de rer. permut. quia per contrarium ſenſum non probat, quòd ſi tradita ſit res pretij oomine taxata quantitate, emptio & venditio contracta intelligatur: ſed potius innuit, quòd non ſit emptio & venditio, etiam ſi res data fuerit nomine pretij taxata quantitate, vt Pinel. inquit in loco ſuperius citato.

9 Sed tamen ego credo, communem ſententiam poſſe defendi, quia non pretij numeratio, ſed conuentio perficit ſine ſcriptis habitam emptionem, d. l. 2. ff. de contrah. empt. nam ſimul atque de pretio conuenerit, perfecta intelligitur venditio; quamuis pretium nondum numeratum, nec eo nomine ſatisfactum ſit, Inſti. eod. tit. in prin. & §. cum autem. Et hæc eſt ratio, cur ſola æſtimatio faciat emptionem, d. l. quoties, ff. de iur. dot. cum alijs deductis. Sed in propoſito res pretij nomine da-

tur

tur æſtimata pro alia re: ergò eſt emptio & vendi-
tio, quæ conſenſu, re, & pretio perficitur; & poteſt
dici, quòd pecunia breui manu videatur accepta
& data ſecundùm l. licet, §. quoties. ff. de iur. dot.
10 Et hæc quidem ſententia probatur ex d. l. 1. C.
de rerum permut. quia per contrarium ſenſum ta-
citè inſinuaſſe videtur, quòd ſi taxata quantitate
poſſeſſio pretij nomine data fuerit, ſimiliter ſine
culpa euictione ſecuta, competat actio ad id, quod
intereſt: non quidem ad exemplum actionis ex
empto; ſed propriè & verè ex empto. Tres enim
caſus ſunt diſtinguendi, primus eſt, quandò eſt ve-
ra permutatio: & tunc ſi res fuerit euicta, non
agitur ad intereſſe, ſed quòd datum eſt, repeti po-
teſt. Secundus eſt, quandò eſt contractus ſimilis
emptioni & venditioni, veluti cum non taxata
quantitate res datur pro venali; & tunc agitur ad
exemplum actionis ex empto ad id, quod intereſt,
ſi euictio fuerit ſubſecuta, vt ille tex. loquitur. Ter-
tius caſus eſt, quandò res datur nomine pretij ta-
xata quantitate pro re venali; & tunc propriè em-
ptio & venditio intelligitur: & ex empto actio
competit ad id, quod intereſt, ſi res euicta fuerit;
& hoc per contrarium ſenſum tacitè colligitur ex
d. l. 1. C. de rerum permut. nam in qualibet lege
duo ſunt adnotanda, vnum, quod dicit expreſsè,
alterum, quod tacitè innuit per contrarium ſen-
ſum, vt docuit Bar. in l. qui ſe patris, in princ. qui
admit.
11 Huic etiam ſententiæ ſuffragatur d. l. pretij cau-
ſa, C. de reſcind. vend. quia ſufficit, quòd per æſti-
mationem certum pretium fuerit à principio con
ſtitutum; & licet incontinenti res ipſa æſtimata
pretij nomine ſoluatur; hoc tamen non dicitur eſ-
ſe contrà ſubſtantiam emptionis & venditionis,
quæ ſolo conſenſu contrahitur, ſi de re & pretio
conuenerit, d. l. 2. ff. de contrah. empt. & Inſti. eod.
in princ. & §. cum autem.
12 Sciendum eſt autem, quòd licet pretium debeat
conſiſtere in pecunia numerata; tamen vno etiam
nummo emptio contrahi poteſt, l. ſi vſusfructus, in
fin. ff. de iur. dot. & poſt alios tradit Iaſ. in l. ſi quis
antè, nu. 8. ff. de acqui. poſſ.
13 Sed, ſi quis inſulam hoc modo vendiderit, vt
emptor aream reficeret, non eſt venditio; ſed con-
tractus innominatus: quia nulla eſt facta conuen-
tio de pretio in pecunia numerata; & ideò præ-
ſcriptis verbis agendum eſt, l. inſulam, de præſc.
verb.
14 Item, ſi pretium conſtituatur in pecunia à prin-
cipe reprobata; non eſt venditio, ſed contractus
innominatus: quia pecunia publicam debet habe-
re auctoritatem, l. 1. ff de contrah. empt. & l. 1. C. de
vet. numiſm. lib. 11. l. eleganter, §. qui reprobos. ff.
de pigno. actio. Bar. in l. ex hoc iure, nu. 8. de iuſt. &
iur. & ità cenſuit Ioa. Fab. in §. item pretium, verſ.
quid ſi eijcit, Inſt. de empt. & vend. Sed licet non
ſit emptio & venditio, tamen æquipollet, Tiraq. de
retrac. lign. §. 1. glo. 14. nu. 128.
15 Cum verò pretium debeat conſiſtere in pecunia
numerata, & eſſe certum, §. pretium, Inſti. de empt.
& vend. & l. vlt. C. eod. tit. probabiliter poteſt du-
bitari; ſi pecunia ſit in ſacculo vel in area; an em-
ptio & venditio contracta intelligatur? Et quidē
ſi dictum fuerit, quantum pretij in area habeo,
do tibi pro tali fundo, ſine dubio eſt emptio & ven
ditio perinde, ac ſi dictum eſſet, quanti tu emiſti:
nec enim incertum eſt pretium; ſed à contrahen-
tibus ignoratur, quanti emptio facta ſit, l. hæc ven-
ditio, §. 1. ff. de contrah. empt.
Sed aduertendum eſt, quòd ſi dictum fuerit, emo
pro eo pretio, quod habeo in area: non eſt emptio,
ſed contractus innominatus, vt glo. ſenſit in d. l. hęc
venditio, §. 1. quæ reddit rationem: quia illa pecu-
nia, quæ eſt in area, conſideratur vt ſpecies, l. planè.
§. 1. & l. ſed ſi certos, de lega. 1. coniuncta l. vlt. ff.
de condic. ob cauſ. Neque refragatur d. l. hæc ven-
16 ditio, §. 1. quia loquitur, quandò pecunia conſide-
ratur vt quantitas: nam dixi, quantum pretij
in area habeo: & ideò Aret. in l. ſi certos, in fin. de
verb. oblig. putat non eſſe emptionem & venditio-
nem, etiam ſi quis dixerit: promitto pro tali fun-
do centum, quæ habeo in area; non ea quidem ra-
tione, quòd pretium ſit incertum, vel pecunia non
ſit numerata; ſed quia ipſa pecunia vt ſpecies, non
vt quantitas cōſideratur, & hanc opi. ſequitur Iaſ.
ibidem nu. 3. & in l. talis ſcriptura, nu. 8. de lega. 1.
17 nam emptor tenetur ad pretium, vt genus, & ideò
cogitur nummos facere venditoris; licet ipſe ven
ditor non teneatur dominium rei venditæ tranſ-
ferre in emptorem; & differentiæ ratio hæc eſt:
quia venditor tenetur ad ſpeciem: & quamuis ven
ditor non teneatur dominium transferre; tamen
euictionis nomine obligatur, l. ex empto, in princ.
ff. de actio. empt. Sed Aret. in d. l. ſi certos, in fin. de
verb. oblig. animaduertit, quòd in d. l. hæc vendi-
tio, §. 1. natura contractus facit, vt pecunia de-
monſtrata tanquàm ſpecies debeatur vt quanti-
tas; non autem illud verbum, quantùm, quod fuit
expreſſum, atque ità ſubſiſtit, & cogitandum relin-
quit. Quod ſi verum eſt, certè ſequitur, vt in præ-
dictis etiam caſibus, quibus illud verbum, quantū,
non fuit expreſſum, emptio & venditio intelliga-
tur. Neque dici poteſt pecunia non eſſe numera-
ta: quia ſufficit eam aptam eſſe numerari, d. l. hæc
18 venditio, §. 1. Item non poteſt dici pretium incer-
tum; quia quæ per rerum naturam ſunt certa, non
impediunt obligationem; licet apud nos ſint in-
certa, d. l. hæc venditio, §. 1. & l. cum ad præſens, cū
l. ſeq. ff. ſi cert. pet. & §. conditiones, in fin. Inſti. de
verb. oblig. Quarè ſiue dictum fuerit, quantum
pretij in area habeo, ſiue dictum fuerit, pro pretio,
quod in area habeo: quia vtroque caſu pretium
dicitur eſſe certum, & conſiſtit in pecunia quæ nu-
merari poteſt; venditio debet intelligi, & ità con-
trà glo. in d. l. hęc venditio, §. 1. ff. de contrah. emp.
ſentiunt Alberic. & Saly. ibidem, & ſequitur Fabia.
de Monte in tract. de empt. & vend. in 5. q. princ.
verſ. circà ſextum, nu. 34. & Ari. Pinel. in d. rub. C.
de reſcind. vend. in 2. parte, cap. 2. nu. 3. Sed non re-
ſpondent ad rationem glo. quòd quandò dictum
eſt pro eo pretio, quod in area habeo: pecunia ac-
cipitur vt ſpecies; & ideò non eſt emptio: quia in
emptione pecunia conſideratur tamquàm genus,
vt dictum eſt. Verumtamen tuendo ſententiam
Alberic. Saly. & Aret. poteſt reſponderi, quòd cum
pecunia recipiat functionem in genere ſuo, l. 2. in
princ. ff. ſi cert. pet. nihil intereſt, quibus verbis vſi
fuerint contrahentes: quoniam non ſemper pro-
prijs vtimur vocabulis, l. ſi tibi. ff. ſi cert. pet. l. ſi
vno, in princ. ff. loca.
19 Sed, cum pretium debeat eſſe certum, d. §. pre-
tium, Inſti. de empt. & vend. eleganter quæritur;
an emptio & venditio valeat, ſi pretium in alte-

rius arbitrium conferatur? Et quidem, ſi certa perſona exprimatur, velnti quāti Titius rem æſtimauerit, tauti ſit empta; emptio & venditio non eſt perfecta, ſed habet hanc conditionem, vt ſiquidem ille, qui nominatus eſt, pretium definierit ſecundùm eius æſtimationem, & pretium perſolui, & res tradi, atque ità venditio ad effectum perduci debet, cum pretium certum factum fuerit. Sed ſi ille, qui nominatus eſt, vel noluerit, vel non potuerit pretium definire; nullius momenti intelligitur venditio, quaſi nullo pretio conſtituto, l. vlt. C. de contrah. empt. §. pretium, Inſti. eod. tit. & l. ſi merces, in princ. ff. loca. coniuncta, l. 2. in princ. ff. de contrah. empt. Si verò certa perſona non fuerit expreſſa; emptio & vēditio ab initio nullius eſt momenti: quia pretium omninò incertum eſt, arg. l. ſi merces, in princ. ff. loca. & conduc. vbi dicitur, quòd ſi merces generaliter promiſſa ſit alieno arbitrio; locatio & conductio contrahi non videtur: & quod dicitur de locatione & conductione, intelligendum eſt etiam de emptione & venditione: quia iiſdē regulis conſiſtunt, d. l. 2. in princ. eod. tit.

20 Ex hoc autem deducitur, quòd, ſi ego vendidi tibi fundum pro eo pretio, de quo inter nos conuenerit; non ſit venditio, ſed contractus innominatus; & ideò præſcriptis verbis agendum eſt: quia pretium eſt incertum, l. ſi tibi, la ſeconda, de præſcript. verb. Alex. in l. ſciendum, num. 27. de verb. oblig.

21 Sed rurſus quæritur, ſi dictum fuerit, vt res ſit empta iuſto pretio, ſeu eo pretio, quod iuſtum declarabitur; an ſit emptio & venditio? Et quidem Alberic. & Rapha. Fulgo. in d. l. hæc venditio, §. 1. ff. de contrah. empt. putant emptionem & venditionem eſſe, & iuſtum pretium à iudice declarari oportere, quaſi quòd iuſtum pretium in rei veritate certum ſit; & pro hac opi. adducitur l. ſi fundus, §. vlt. ff. de pignorib. vbi dicitur, poſſe ità fieri pignoris dationem, hypothecæve, vt ſi intrà certum tempus non ſit ſoluta pecunia, iure emptionis poſſideat rem iuſto pretio tunc æſtimandam; & tex. ille ſubiungit, hoc enim caſu videri quodammodò conditionalem eſſe venditionem: quod dicitur etiam, quandò pretium in arbitrium perſonæ certæ confertur, l. vlt. C. de contrah. empt. & §. pretium, Inſti. eod. tit. Sed ad d. l. ſi fundus, §. vlt. reſpondetur, illud ſpecialiter in mutuo receptum eſſe, vt debitores facilius poſſint pecuniam inuenire: nam ſecundùm illum tex. valet venditio, nō expreſſo certo pretio, quandò his verbis fuit contracta, quòd res obligata ſit empta pro iuſto pretio, vt glo. ibidem ſenſit, & ſequitur Rim. ſen. conſ. 412. nu. 9. Verumtamen Bar. generaliter intelligit eam conuentionem valere, non ſolùm ſi præcedat mutuum; ſed etiam ſi præcedat alius contractus, cui huiuſmodi conuentio adhæreat: At in propoſito nos loquimur, quandò hæc ſola eſt conuentio, vt res ſit vendita pro iuſto pretio; & ideò, cum pretium ſit incertum, nō debet valere, Ange. Aret. in §. pretium, nu. 4. Inſti. de empt. & vend. Soz. ſen. in l. ſi quis arbitratu, nu. 28. de verb. oblig. Ari. Pinel. in rub. C. de reſcind. vend. 2. parte. cap. 1. nu. 25.

22 Vndè magis probatur, hanc non eſſe emptionē & venditionem, ſed contractum innominatum, quaſi nullum pretium ſit conſtitutum, l. ſi tibi polienda, de præſc. verb. vbi dicitur, quòd ſi tibi polienda farciendave veſtimenta dederim; ſiquidem gratis hanc operam te ſuſcipiente, mandati eſt obligatio; ſi verò mercede data, aut conſtituta, locationis & conductionis negotiū geritur. Quòd ſi neque gratis hanc operam ſuſceperis, neque protinus aut data, aut conſtituta ſit merces; ſed eo animo negotium geſtum fuit, vt poſteà tantum mercedis nomine daretur, quanti inter nos ſtatutum ſit, quaſi de nouo negotio in factum dandum ſit iudicium, ideſt, præſcriptis verbis actionem. Quod ergo dicitur de locatione & conductione, idem eſt intelligendum de emptione & venditione: quia hi contractus iiſdem regulis conſiſtunt, d. l. 2. in princ. ff. loca. & conduc. & d. l. ſi polienda, quam pro hac opi. adducit Bal. in l. vlt. nu. 8. C. de contrah. empt. & ſequitur in l. contractus, nu. 8. C. de fid. inſt. idemq́. ſcribit Roma. in l. ſciendum, nu. 33. & Imol. nu. 3. verſ. ſed certè, & Alex. nu. 17. de verb. oblig. & Soz. ſen. in l. ſi quis arbitratu, nu. 19. de verb. oblig. Iaſ. in §. actionum, nu. 191. Inſti. de actio. Ruy. in conſ. 144. num. 1. lib. 1. Ari. Pinel. in rub. C. de reſcind. vend. in 2. parte, cap. 1. num. 19. & 20.

23 Sed ego puto aduertendū, quòd in d. l. ſi tibi, de præſc. verb. non dicitur, contractam eſſe locationē pro iuſta mercede; vel pro ea mercede, quę iuſta declarabitur; ſed, vt tantum mercedis nomine daretur, quantum inter ipſos contrahentes ſtatutum fuerit; quo caſu dici non poteſt, quòd iuſta merces à iudice debeat declarari; ſed ab ipſis cōtrahentibus, qui poſsūt facilè diſſentire, l. itē ſi vnus, §. principaliter, ff. de recep. arb. Item fatendum eſt emptionem & venditionem in caſu propoſito dici nō poſſe, antequàm pretium à iudice ſit definitum; & ideò locus eſt pœnitentiæ, l. contractus, C. de fid. inſtr. & Inſti. de empt. & vend. in prin. Sed poſteaquàm eſt definitum, non video rationem: cur emptio & venditio perfecta dici nō poſſit; quia aliud probatur ex d. l. vlt. C. de contrah. empt. & vend. & d. §. pretium, Inſti. eod.

Nec obſtat, quòd iuſtum pretium ab initio certum ſit in rei veritate, licet contrahentes ignorent, l. hæc venditio, §. 1. ff. de contrah. empt. quia
24 reſpondetur iuſtum pretium ex varijs cauſis variè poſſe determinari, l. pretia rerum, ff. ad leg. Falc. & ideò iudicis arbitrium expectandum eſt, vt certū omninò intelligatur. At in d. l. hæc venditio, §. 1. pretium in rei veritate omninò certum eſt, licet poſteà declaretur, vt patet cuilibet intuenti.

Et hæc quidem ſententia, quòd iuſto pretio definito emptio & venditio valeat, confirmatur: quia paria ſunt certam perſonam à contrahentibus eſſe expreſſam, in cuius arbitrium pretium ſit collatum; & tacitè poſſe intelligi, quod enim tacitè agitur inter contrahentes, pro cauto habendum eſt, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. At in caſu propoſito intelligitur perſona iudicis, qui iuſtum pretium debeat definire: ergo emptio & venditio debet
25 intelligi. Vndè etiam Alberic. in d. l. hæc venditio, §. 1. ff. de contrah. empt. putat valere emptionem & venditionem, ſi quis ei, qui habebat centū oues, dixerit; ſint iſtæ oues mihi venditæ, quanti valent, & ille reſpondit, ſibi placere: quia pretium magis ignoratur, inquit, quàm in rei veritate incertum ſit, & ſubdit, quod pretium taxabitur arbitrio boni viri. Quarè, ſi valet emptio & venditio contracta pro iuſto pretio iudicis arbitrio declarando; ſimiliter debet valere, ſi dictum fuerit;

pro

pro pretio declarando arbitrio boni viri : quia iu-
dex vir bonus appellatur, l. ſed ſi vnius. §. prætor
ait, ff. de iniur. l. continuus, §. cum itá, de verb. obli.
l. vir bonus, iudic. ſol. Et hoc intelligitur, vt em-
ptio & venditio itá demùm valeat, ſi arbitrium
fuerit ſubſecutum : quia tunc pretium certum eſt
definitum, d. l. vlt. C. de contrah. empt. & d. §. pre-
tium. Inſti. eod. tit.

25 Sed hoc loco eleganter quæritur, ſi Mæuius
vendidit Seio fundum eo pretio, quod Titius fue-
rit arbitratus; & poſteà Mæuius propter malefi-
cium fuerit bannitus cum publicatione bonorum;
& ipſe Titius poſt bonorum publicationem pre-
tium declarauerit; an venditio valeat, & fiſcus
pretium ſoluere debeat? Et quidem hanc quæ-
ſtionem mouet Bar. in l. poſtquã hæres, circà princ.
nu. 1. vt lega. nom. cau. & dicit, ſe cõſuluiſſe, fiſcum
non teneri ad ſoluendum pretium; quia venditio
non eſt perfecta : nam, cum facta fuit declaratio,
bona erant publicata, nec noua poteſt contrahi
obligatio in præiudicium fiſci; tunc enim, cum
extitit conditio, non eſt perſona, quæ obligetur, l.
quoties, §. vlt. ff. de nouat. & ibi notat etiam Bar.
nu. 4. quòd licet conditio impleta trahatur retrò
ad tempus contractæ ſtipulationis, l. qui potior, &
l. qui balneum, ff. qui pot. in pign. hab. hoc tamen
locum habet, ſi tempore exiſtentis conditionis
reperiatur extremum habile ad contrahendam
obligationẽ: Diuerſum eſt, ſi reperiatur inhabile,
vel ex parte perſonæ: & hoc perpetuò dicit eſſe
memoria retinendum: & ſecundùm iſtum intelle-
ctum, quem Dyn. etiam tradidit in d. l. quoties, hęc
ſententia locum habet, etiam ſi bona publicata á
fiſco fuerint agnita eo tempore, quo pretium eſt
declaratum : quia non eſt perſona principalis, nec
alia, quæ poſſit obligari, vt in ea lege dicitur;
26 nam fiſcus eſt priuilegiatus, ne ex conditionalibus
ſtipulationibus obligetur.

Sed Ray. de Forliuio aliud ſenſit, quòd imò d. l.
quoties, §. vlt. habeat locum, quandò bona publi-
cata tempore exiſtentis conditionis á fiſco non
27 ſunt agnita: non autem ſi agnita fuerint: quia tunc
reperitur perſona, quæ obligetur; quoniam fiſcus
eſt loco hæredis, d. l. inter eos, §. vlt. ff. de fideiuſſ.
quamuis ſit perſona imaginaria, vt Bal. ſcribit in
l. executorem, nu. 38. C. de execu. rei iud. Ex perſo-
na autem ſucceſſoris non debet mutari natura
obligationis conditionalis in eo, quod anteà ge-
ſtum eſt, l. fiſcus. ff. de iur. fiſci, & l. 2. §. ex his, de
verb. oblig. Nam ſicut in fiſcum tranſit obligatio
conditionalis actiua quòad commodum, l. inter ſo
cerum, §. vlt. ff. de pac. dot. itá etiam quòad incom
modum tranſire debet obligatio conditionalis
paſſiua, Rom. in l. ſi marito, nu. 14. ff. ſol. matr. qui
etiam putant hunc intellectum eſſe veriſſimum:
& ex hoc concluditur, quòd ſi bona publicata
fuerint agnita eo tempore, quo Titius pretium
eſt arbitratus, venditio ſit perfecta, & fiſcus, qui
vicem hæredis obtinet, teneatur.

28 Item Bal. in l. executorem, num. 38. C. de execu.
rei iud. putat ſpeciale eſſe in nouatione conditio-
nali, de qua loquitur d. l. quoties, §. vlt. ff. de noua.
vt debitore deportato fiſcus in ea non ſuccedat,
ſed agat ex prima obligatione, & actione, quam-
uis tacitam quandam habeat conditionem, de
qua loquitur l. pecuniam. ff. ſi cert. pet. & reddit
rationem : quia nouationi ineſt liberatio á prima
obligatione, quæ in deportato locum non habet;
cum ipſa deportatione iam ſit liberatus : & ideò
obligatio, quæ ſequitur & nouat priorem obliga-
tionem locum habere non poteſt : etenim deficit
eius propria natura, in qua ſe fundare poſſit, quod
Bal. dicit eſſe notandum : & ſecundùm iſtum in-
tellectum ſequitur, quòd cum in caſu propoſito
non agatur de aliqua nouatione, d. l. quoties, §. vlt.
non poſſit adaptari.

29 Vnde etiam idem Bal. in l. vlt. nu. 15. & 22. C. de
contrah. empt. dicit, quòd in bonis publicatis obli-
gationes & actiones actiuæ & paſſiuæ tranſeunt
in fiſcum, vt de paſſiuis conſtat ex l. Statius Flo-
rus, §. vlt. ff. de iur. fiſc. & de actiuis ex l. inter ſoce-
rum, §. pater, ff. de pac. dot. & ideò intellectum Bar-
toli ſimpliciter non ſequitur.

30 Sed idem Bal. in d. l. vlt. nu. 22. reijcit etiam in-
tellectum Ray. quia, licet bona tempore exiſten-
tis conditionis non fuerint agnita, & ſic non eſ-
ſet perſona, quæ poſſet obligari; tamen eſt quod-
dam ius intellectuale, quod habetur loco perſonæ,
l. ſi in hærede, in princ. ff. de admi. tuto. Quarè ali-
ter intelligit d. l. quoties, §. vlt. quod ibi conditio
erat poteſtatiua conſiſtens in facto deportati : &
ideò non potuit iura fiſci facto proprio immutare;
Aliud ergo dicendum eſt, ſi conditio non ſit pote-
ſtatiua, ſed caſualis, quæ non pendeat á facto con-
fiſcati; quia tunc fiſcus etiam teneretur, d. l. Sta-
tius Florus, §. vlt. In propoſito autem hæc condi-
tio, ſi Titius fuerit arbitratus; non eſt poteſtatiua,
quæ dependeat ex facto deportati : & ideò fiſcus
debet obligari: quia ille tex. non deſeruit, & ſen-
tentia Bar. corruit.

Sed Saly. in d. l. vlt. nu. 7. C. de contrah. empt. di-
cit hunc intellectum Baldi eſſe diuinatiuum : quia
non apparet, quod d. l. quoties, §. vlt. loquatur de
conditione poteſtatiua, imò potius videtur loqui
de conditione caſuali, & hoc ſolùm dicit, quòd
nunc, quandò conditio exiſtit, non eſt perſona,
quæ obligetur: & ideò ipſe putat poſſe tractari de
duabus obligationibus, & perſonis, videlicet de
ea, quæ debuit nouare, & ille tex. non negat, quin
ea committatur ex euentu conditionis, ſed negat
nouationem fieri poſſe ex ſecunda, & ratio eſt, quia
in ſua perſona voluit actiuè & paſſiuè nouari, non
autem de perſona alterius in ſe transferri. Cum
igitur tempore exiſtentis conditionis ipſe depor-
tatus nec ſit, nec poſſit eſſe obligatus : quia eius
obligatio primæua talis, qualis apud eum erat, in
fiſcum transfertur; neceſſariò ſequitur, quòd ex
defectu perſonæ, quæ debuit obligari, non poſſit
fieri nouatio: & ſecundùm iſtum intellectum d. l.
quoties, concordat cum d. l. Statius Florus. Et ex
hoc deducitur ſecundùm Salyc. quòd Titius poſt
bonorum publicationem poſſit etiam pretium de-
clarare, &, ſi æquum fuerit arbitratus, fiſcus te-
neatur, ſicuti etiam teneretur is, in cuius locum
ſucceſſit, & hunc intellectum Salyc. commendat,
dicens cordi eſſe retinendum, licet non dicat, itá
videtur ſentire etiam Bal. in d. l. executorem, num.
38. C. de execut. rei iud. Et hæc ſententia mihi ma-
gis placet: quia d. l. quoties, loquitur de nouatio-
ne, & in propoſito non deſeruit : quia agitur de
venditione contracta ſub conditione, & ſic de vna
tantùm obligatione.

31 Illud etiam adnotandum eſt, quòd ſi emptio &
venditio fuerit contracta æquo pretio, declarando
per

Digitized by Google

per vnum eligendum ab ipſis contrahentibus, non
valet, Bar. in l. ſi merces, in princ. ff. loca. & conduc.
& ratio eſt: quia in eo eligendo contrahẽtes poſ-
ſunt diſſentire propter naturalem hominum ad
diſſentiendum facilitatem, c. quia diuerſitatem,
de conceſſ. præb. c. ſicut in ſacramentis, de conſec.
diſt. 4. l. itẽ ſi vnus, §. principaliter, ff. de recep. arb.
32 Ex hoc autem deducitur, quòd ſi emptio & ven
ditio contrahatur pretio æſtimando ab eo, quem
vnus ex ipſis contrahentibus elegerit, valet: quia
tunc ceſſat diſſenſio, Paul. Caſt. in d. l. ſi merces, in
prin. Sed tamen in hoc etiam caſu ego puto em-
ptionem & venditionem nullius eſſe momenti:
quia licet hæc ratio diſcordiæ locum non habeat;
tamen pretium, quod eſt de ſubſtantia emptionis
& venditionis, l. pacta conuenta, ff. de contrahen.
empt. in effectu pendet ex arbitrio vnius ex con-
trahentibus; quod fieri non poteſt, l. quod ſæpè, §.
1. ff. de contrah. empt. Rom. in conſ. 157. nu. 4. Ari.
Pinel. in rub. C. de reſcin. vend. 2. parte, cap. 1. nu. 6.
33 Quæret etiam aliquis, an valeat emptio, ſi con-
trahatur pretio æſtimãdo arbitrio duorum eligen-
dorum, ità vt vnus ab vno, alter ab altero ex con-
trahentibus eligatur. Et quidem Bar. & Paul.
Caſt. in d. l. ſi merces, in prin. ff. loca. & conduc. pu-
tant valere: quia dici non poteſt, quòd contrahen-
tes inter ſe in eligendis æſtimatoribus poſſint diſ-
ſentire. Neque etiam dici poteſt, quòd pretium
pendeat ex arbitrio vnius tantùm ex contrahen-
tibus: & ideò, cum nulla ratio impediat, debet
valere, quaſi certum pretium ſit conſtitutum, &
ità reſpondit etiam Corn. in conſ. 50. nu. 4. & 5. lib.
1. qui dicit, neminẽ ab hac ſentẽtia diſſentire, ideóq.
conſuluit Dec. in conſ. 648. num. 1. qui ſcribit em-
ptionem valere, & puram eſſe; ſi facta fuerit pro
pretio declarando per duos homines eligendos ab
34 ipſis contrahentibus: nam pretium dicitur eſſe
certum, quandò eius declaratio eſt commiſſa arbi-
trio alicuius: quia arbitrio boni viri intelligitur,
l. hæc venditio, §. vlt. ff. de contrah. empt. & l. vlt. C.
eod. & §. pretiũ, Inſti. eod. & quod eſt commiſſum
arbitrio boni viri, eſt certum, & purum: non autẽ
conditionale, Ioan. de Anna. in conſ. 19. num. 13.
quem Dec. adducit.
35 Sed in hoc caſu, aliud conſuluit Ruyn. in conſ.
136. nu. 6. lib. 1. vbi dicit, quòd, quamuis pretium
ſit declarandum per duos viros probos, emptio nõ
valeat: quia illi ſunt incerti, d. l. ſi merces, in prin.
& ibi not. ff. loca. & cond.
Si autem dictum fuerit, quod res ſit empta pro
iuſto pretio declarando arbitrio talis & talis, quos
ex nunc in arbitratores & bonos viros elegerunt,
ſine dubio valet, Saly. in l. vlt. nu. 2. in fin. C. de pac.
36 pigno. Cæterùm venditio facta pro pretio decla-
rando per duos electos, morte alterius, ſi nõ ſit fa-
cta declaratio, reſoluitur, per d. l. vlt. C. de cõtrah.
empt. Corn. in conſ. 110. lib. 3. Dom. Sil. Aldob.
conſ. 59. nu. 9.
37 Illud autem puto etiam eſſe aduertendum, quòd
in contractu emptionis & venditionis, non habe-
tur pro certo, quod à iudice eſt declarandum: nam
ſi hoc eſſet verum, venditio facta ad menſuram, cũ
omninò menſura fieri debeat, ſtatim eſſet perfecta;
& tamen antè menſuram perfecta nõ intelligitur,
l. quòd ſæpè, §. in his, ff. de contrah. empt. Igitur,
quamuis poſſit recedi à perſona, & iudex adiri
pro declaratione; tamen contractus perfectus
dici non poteſt, antequàm iudex declarauerit &
apparuerit, quantum rei venditum ſit, vel quantũ
ſit pretium conſtitutum, l. neceſſariò, in princ. ff. de
contrah. empt. nam in hoc caſu non ſufficit rem
eſſe certam in rerum natura, ſed requiritur, vt res
apud nos etiam ſit certa, d. l. quod ſæpè, §. in his, &
ad hoc iudex adiri poteſt, vt per declarationem
contractus perficiatur, Gabriel. conſ. 64. nu. 7. verſ.
verùm quæ ipſe affert, lib. 1.
38 Neque refragatur d. l. hæc venditio, §. vlt. quia
loquitur in caſu diuerſo, quandò ſcilicet quis ità
emit; eſt mihi fundus emptus centum, & quantò
pluris eum vendidero: valet enim venditio, & ſta-
tim impletur: quia, vt inquit Vlpianus, habet cer-
tum pretium centum; tametſi pretium poſſit au-
geri, ſi pluris emptor fundum vendiderit: ex qui-
bus verbis colligitur, aliud eſſe dicendum, ſi ab
initio certum pretium nullo modo fuerit conſti-
tutum.
39 Neque etiam obſtat d. l. vlt. C. de contrah. empt.
& d. §. pretium, Inſti. eod. quibus etiam Dec. mo-
uetur: quia loquuntur, quandò pretium in arbi-
trium certæ perſonæ confertur: At in caſu propo-
ſito pretium fuit collatum in duos probos viros,
qui ſunt incerti, & ipſi contrahentes in eis eligen-
dis poſſunt diſſentire, niſi dictum fuerit, quòd vnus
ab vno, & alius ab altero eligatur. Prætereà in iu-
ribus prædictis non dicitur puram eſſe emptio-
nem & venditionem, ſed conditionalem, quod eui-
denter etiam expreſſit Ioan. de Ana. in d. conſ. 19.
nu. 13.
40 Neque etiam obſtat, quòd illud dicatur eſſe cer
tum, quod arbitrio boni viri commiſſum eſt, vt
idem Ioan. ſubiunxit nu. 13. per l. 1. de lega. 2. quia
ille tex. loquitur in vltimis voluntatibus, in qui-
bus à perſona receditur: aliud eſt in contractibus,
in quibus non receditur à perſona, l. ſi quis arbi-
tratu, de verb. oblig. d. l. ſi merces, in princ. ff. loca.
& conduc. Item Anna. loquitur, quandò inter con-
trahentes expreſsè actum eſt, vt à perſona receda-
tur, & ad arbitrium vicarij recurratur, vt dicit d.
nu. 13. & ſequitur Dec. in conſ. 340. nu. 1. quandò
autem in contractibus à perſona poſſit recedi,
oſtendimus ſuprà lib. 2. tit. 1.
41 In eo autẽ caſu, in quo loquitur Bar. Paul. Caſt.
& Corn. in locis ſuprà citatis, quandò ſcilicet pre-
tium eſt declarandum à duobus, quorum vnus ab
vno, alter ab altero ex contrahentibus, eligatur;
quòd non valeat venditio, tenet Ari. Pinel. in rub.
C. de reſcind. vend. 2. parte, cap. 1. nu. 6. quia certũ
pretium non habet; & ab hac regula non eſt rece-
dendũ, niſi in caſibus ſpecialiter expreſſis, d. l. vlt.
C. de contrah. empt. & vend. Accedit etiam, quòd
iſti duo electi à contrahentibus in pretio definien-
do poſſunt facilè diſſentire, vt ſuperius dictum eſt.
42 Sed tamen ſententia Bar. quòd imò venditio va-
leat, mihi videtur iure poſſe defendi: quia leges
non verbis, ſed rebus ſunt impoſitæ, l. 2. in fin. com.
de lega. l. ſcire leges, ff. de legib. nam emptio & ven
ditio intelligitur contracta ſub cõditione; & ideò
ſi duo à contrahentibus electi conueniant, & cer-
tum pretium diffiniant, quaſi impleta conditione,
& certo pretio conſtituto, debet ad effectum per-
duci; ſed ſi ipſi inter ſe diſſentiant, quaſi nullo cer-
to pretio conſtituto redditur inutilis, vt decidi-
tur in d. l. vlt. C. de contrah. empt. & in d. §. pretiũ,
Inſti. eod. Sed, quòd duo electi poſſint compelli ad
eligen-

eligendum tertium, tenuit Rota coràm me, dum
eſſem Sacri palatij Auditor, in Rom. domus, die
9. Iunij 1593.

43 Hoc autem loco eſt applicandum, quòd ſi de-
claratio pretij fuerit in Titium collata; declara-
tio fieri poteſt etiam poſt mortem contrahētium:
quia tamquàm pactum tranſit ad hæredes, etiam
ſi dictum non fuerit, l. ſi pactum, ff. de probat. con-
iuncta l. vlt. C. de contrah. empt. & ità ex facto re-
ſpondit Io. de An. in d. conſ. 19. nu. 1.

44 Sed probabiliter poteſt dubitari, an fructus per-
cepti antè declarationem pretij debeant in ſortem
imputari; an verò cedāt lucro emptoris & eius hæ
redū: Et quidē Io. de Ana. in d. conſ. 19. nu. 11. cum
ſeqq. latè diſſerit, & concludit, fructus perceptos
ad commodum emptoris & hæredum pertinere, &
ſequitur Bologn. in add. Sed aduerte, quia Io. de
Ana. loquitur, quandò expreſsè conuenit, vt ſi
Titius non fuerit arbitratus; vicarius poteſta-
tis quandocunque arbitretur, & ideò contractus
intelligitur eſſe purus & certus, non conditio-
nalis, vt declarat num. 13. ex quo datur intelligi,
quòd ſi ex pacto non poſſet recedi à perſona, aliud
eſſet dicendum: Item, quamuis expreſſum ſit, quòd
Titio non arbitrante vicarius vel iudex ordina-
rius arbitretur; adhùc emptio & venditio magis
videtur conditionalis, quàm pura, vt ſuperius di-
ximus de arbitrio boni viri.

45 Quod autem dictum eſt: pretium certum eſſe
oportere, vt emptio & venditio ſubſtantiam ca-
piat: ſanè debet intelligi, vt ſaltem pro aliqua
parte ſit certum: nam pro parte poteſt eſſe certū,
& pro parte incertum, d. l. hæc venditio, § vlt. ff.
de contrah. empt. vbi dicitur, valere huiuſmodi
emptionem; eſt mihi fundus emptus centum, &
quanti pluris eum vendidero: quia, vt inquit Vl-
pia. habet certum pretium centum; licet augeri
poſſit, ſi emptor pluris eum vendiderit.

46 Ex hoc autē deducitur primò, quòd valet em-
ptio, & venditio; ſi emptor promiſerit certam
pecuniæ quantitatem, & aliquid ſe facturum;
quamuis tale factum pars pretij intelligatur, & fa-
ctum incertum ſit, l. fundi partem, ff. de contrah.
empt. coniuncta l. ſtipulationes, non diuiduntur,
de verb. oblig. Et hoc etiam, quemadmodùm de-
beat intelligi, paulò poſt, eod. lib. explicabimus,
tit. 21.

47 Secundò etiam deducitur, quòd ſi res væneat
pro modico pretio eo pacto, vt emptor ſoluat de-
bita venditoris; emptio & venditio intelligatur,
ſiue debita ſint ſpecialiter expreſſa, ſiue non; quia
ſufficit pro parte pretium certum eſſe, d. l. hæc ven
ditio, § vlt. ff. de contrah. empt. & videtur caſus in
l. ea conditione. C. de reſcin. vend. Neque enim, ſi
pretium ſit exiguum, emptio & venditio eſſe deſi-
nit, l. ſi quis donationis, ff. de contrahen. emptio.
l. ſi vſusfructus, in fin. ff. de iur. dot. & ità in
ſpecie tenet Ari. Pinel. in rub. C. de reſcin. vend. 2.
part. cap. 1. nu. 18. licet Ioan. Fab. in § pretium, nu.
1. Inſti. de empt. & vend. dixerit; non aliter em-
ptionem eſſe, quàm ſi debita, quæ ſolui debent, ſpe-
cialiter exprimantur.

48 Sed poteſt probabiliter dubitari, ſi pro fundo
detur alia ſpecies, & certa quantitas pecuniæ: an
ſit emptio vel permutatio: ſed, ne nimium mul-
ta complectamur, hanc quæſtionem opportunè
diſſoluemus; cum de ambiguis permutationum
conuentionibus diſputabimus.

49 Tertiò verò ex eo, quòd dictum eſt, pretium
ſaltem pro parte certum eſſe oportere, deducitur,
quòd, licet totum pretium non poſſit conferri in
arbitrium emptoris, l. quòd ſæpè, § 2. ff. de con-
trah. empt. tamen, cum venditio facta eſt aliquo
pretio certo, augmentum pretij conferri poteſt,
quia in omnem euentum emptio valet, Bal. in l. in
vendentis, nu. 6. C. de contrah. empt. & confirmat
Hier. Gabr. conſ. 168. nu. 15. lib. 1.

50 Sciendum eſt etiam pretium ex futuro euentu
poſſe declarari; veluti ſi aliquis vendiderit frumen
tum eo pretio, quo valebit menſe Maio: nam ven-
ditio valet; ſed ſi acciderit inſolita annona, em-
ptor non tenetur ad ſummam immoderatam, arg.
l. pretia rerum, in fin. ff. ad leg. Falc. & ibi Imol. ad
fi. verſ. & nota diligenter, quem ſic intelligit Purp.
in conſ. 464. nu. 17.

Ex his autem, quæ diximus, apparet pretium
certū eſſe de ſubſtantia emptionis & venditionis.

51 Vndè eleganter etiam deducitur primò, quòd,
ſi in aliquo contractu fiat mentio de pretio, intel-
ligatur emptio & venditio, l. vlt. circà med. C. de
præd. decurio. lib. 10. glo. in l. illicitas, in prin. ff. de
offic. præſid. & in l. apud Celſum. § ſi cum legiti-
ma, in illis verbis, pretio accepto, de doli mali
excep. glo. in l. cum dotem, & ibi Bal. num. 1. C. de
iure dot. idem Bal. in l. ſciendum, § pollicentur, ff.
de ædil. edic. Rom. in conſ. 85. nu. 5. Ancha. in conſ.
72. nu. 1. in fin. Abb. in c. 2. in fin. de poſtul. Aret. in
l. ſciendum, nu. 2. de verb. oblig. Iaſ. in l. vlt. nu. 1. in
fin. ff. de condic. ſine cauſ. & in l. 1. nu. 23. de iure
emphy. Ruy. in conſ. 66. nu. 7. lib. 1. Ripa in l. 2. cir-
cà princ. nu. 31. ff. ſi cert. pet. Alben. conſ. 81. nu. 47.

Hoc autem extenditur, vt habeat locum, etiam
ſi princeps pretium recipiat pro feudo, & vtatur
hoc verbo, indulgemus, vt adhùc emptio & ven-
ditio intelligatur: & ideò talem indulgentiam
non poteſt reuocare, niſi reſtituto pretio, Bal. in
l. qui ſe patris, nu. 13. alias 14. verſ. hoc ſcias, quòd
ſi princeps. C. vnde libe. & ſequitur Fely. in c. quæ
in eccleſiarum, nu. 72. de conſtit. & Alc. in conſ. 13.
nu. 8. lib. 3.

Sed aduerte, quia emptio, & venditio ità de-
mùm intelligitur, cum de pretio fit mentio, ſi
pretium ſit condignum, vt Bal. intelligit in l. ex
conuentione, nu. 1. in fin. C. de pac. & in l. 1. nu. 23.
52 de iure emphy. Vnde, ſi pretium non conueniat
rei, intelligitur potius locatio & conductio; quia
pretium pro mercede etiam accipitur, l. ſi quis an-
tè, in fin. & ibi Bar. nu. 5. & Alex. & alij, ff. de acqui.
poſſ. idemq. Bar. ſcribit in q. 4. incip. publicanus,
in fin. lib. 1. Ancha. in conſ. 402. num. 5. Ruy. in conſ.
110. nu. 5. lib. 4. Igitur quantitas pretij vel merce-
dis diſtinguit emptionem à conductione, glo. in l.
1. § 1. in verbo, agendo, de ſuperfic.

53 Item aduerte, quòd de pretio fit mentio, vbi
nulla eſt venditio, l. auxilium, § vlt. de minorib. l.
mariti, § plectitur, ff. de adult. & l. furti, § pactus,
ff. de his, qui not. infa. c. 1. in primo tit. incip. con-
ſue. & de his, qui feud. dar. poſſ. & c. 1. in princ. de
54 feudo guard. & pretium exiguum indicat donatio-
nem, Bal. in l. Gallus, § & quid ſi tantùm, num. 2.
verſ. item contrà, de lib. & poſth. ſed credo eum vo-
luiſſe dicere locationem: quia adducit d. l. 1. de
ſuperfic. quæ in § 1. loquitur de emptione, & con-
55 ductione, & dictum Doct. debet intelligi ſecundùm
legem,

legem,quam allegat Bar.in l. non ſolùm, §. ſi libe-
rationis verba,nu.7.de libera.lega. Præterea donatio
tio ex mera liberalitate proficiſcitur, l.1.ff.de do-
56 na.& ideò ex modicitate pretij argui non poteſt,
niſi fortè intelligatur in eo, quod iuſto pretio de-
tractum eſt; Et quòd venditio valeat, ſi quis dona-
tionis cauſa minoris vendat, caſus eſt in l. ſi quis
57 donationis,ff.de contrah.empt.Sed,quòd venditio
facta modico pretio cenſeatur donatio,poteſt col-
ligi ex l.ſi ſponſus, §. circà venditionem, ff. de do-
nat.int.vir.& vxo. & tradit Tiraq. in l.ſi vnquàm,
in verbo,donatione largitus,nu.2.de reuoc.donat.
& infrà latius declarat & limitat, & Boer. in dec.
142.nu.3.& infrà,& dec.ſeq.nu.2. verſ. quia ſecun-
dùm eos. Vndè etiam non dicitur peccare, qui
minoris emit iuſto pretio, ſi vẽditor ſciat rei qua-
litatem: quia cenſetur donatio,vt ſecundũ Theo-
logos ſcribit Corn.in rep.l.ſi paſcenda, num.2.C.
de pact. ſed vide quod ſubdit num. 7. in fin. &
num.16.

58 Item,cum de pretio mentio facta eſt; emptio &
venditio intelligitur,niſi expreſsè,vel tacitè appa-
reat,aliam fuiſſe mentem contrahentium,quę qui-
dem omnibus conuentionibus formam tribuit,l.in
conuentionalibus,de verb.oblig.l.1.§.ſi cõueniat,
ff.depo.l.contractus,de reg.iur.

59 Vndè ſæpiſſimè contingit dubitari,ſi quis vecti-
gal acceperit à principe pro certo pretio; an in-
telligatur contractus emptionis & venditionis,
vel locationis & conductionis; cuius rei magna
eſt vtilitas: nã ſi ſit emptio & venditio,ex caſibus
fortuitis nulla debet fieri remiſſio: quia poſt con-
tractum perfectum periculum eſt emptoris, l.1. &
tot.tit.ff.& C.de peric.& com. rei vend. Aliud ve-
rò dicendum eſt in locatione & conductione, l.ſi
merces, §.vis maior,ff.loca.& l.licet.C.eod.& hanc
quæſtionem copioſè diſputando tractat Bar. in d.
l.cotem ferro, §.qui maximos,ff.de publica.& in q.
4.incip.publicanus quidam, lib. 1. neque ego diu-
tius immorandum puto.

60 Secundò etiam ex eo,quòd dictum eſt, emptio-
nem ſine certo pretio non poſſe conſiſtere: dedu-
citur,quòd emptio nõ probatur,neque per teſtes,
neque per inſtrumenta niſi de certo pretio mentio
facta fuerit: quia pretium debet eſſe certum, d.§.
pretium,Inſti.de empt.& vend. & l.ſi voluntate.C.
de reſcind.vend.& quia probatio nõ concludit, ni-
ſi ſit certa,c.in præſentia,de probat. Et quod dici-
tur de teſtibus, idem etiam intelligendum eſt de
inſtrumentis,l.in exercendis. C.de fide inſtrum. &
ſi probatio deficiat in vno ex ſubſtantialibus, eſt
imperfecta,vt not.in l. Lucius, ff. de his, qui not.
61 infam. Neque enim pretium præſumitur: quia
variè poteſt conſtitui,d.l.ſi voluntate,C.de reſcin.
vend.& l.pretia rerum,ff.ad leg. Falc. & ideò ven-
ditio pro aliquo pretio determinato facta nõ præ-
ſumitur: cum huiuſmodi ſolemnitas non ſit vni-
formis,ſed difformis, d.§.pretium, atque ità cen-
ſuit Spec.in tit.de teſt.§.nunc tractandum, nu.24.
dum dicit,teſtem,qui deponit de emptione & ven
ditione,inter cætera interrogari debere de quan-
titate pretij,idemq́. tradunt Iacob.de Raue. Ray.
Cyn.& Alberi.in l.1.C. de contrah. & com. ſtipul.
Bar.in l.admonendi,nu.33.in fin.ff.de iureiur. & in
l.ſciendum,num.2.de verb.oblig. & hanc quoque
opi.tenet Rom.in l.Titia,nu.16.ff.ſolu. mat. & in
conſ.305.num.8. Paul.Caſt. in l.ſi duo patroni,§.ſi
quis iurauerit,nu.4.in fin.ff.de iureiur.Alex.in d.l.
ſciendum,nu.15.de verb.oblig. & in conſ.18. nu.8.
lib.1.& in conſ.28.nu.4.lib.2. & in conſ.39. num.5.
lib.5.Fely.in c.ſicut, ad fin. de re iud. Soz. ſen. in
conſ.208.nu.1.lib.2. quod eſt deciſiuum, Iaſ.in l.ſi
duo patroni,§. Marcellus,nu.4.ff.de iureiur, & in
rep.l.admonendi,nu.203. eod.tit. Dec. in conſ.42.
nu.5.Boer.in conſ.18.nu.13. Guald.de arte teſtan-
di,in tit.de teſtam. ordin. caut.7.nu.3. Ari. Pinel.
in rub.C.de reſcind.vend.in 2.parte, cap.1.nu.7.

Sed contrariam ſentẽtiam, quòd imò probetur
emptio & venditio,quamuis non appareat de cer-
to pretio,tenet Bal.in l.1.nu.3.C.de reb.alien. nõ
alien. & ſequitur Rom.ſibi non conſiſtans in conſ.
9.nu.7.vbi dicit,quòd licet de pretio nõ appareat,
tamen iuſtum pretium præſumatur interueniſſe,
quod arbitrio boni viri declarabitur, quam etiam
opi.latius tuetur Chriſtoph. de Caſtell. in d.l.ſciẽ-
dum,nu.9.de verb.oblig. & Hieron. Biſig.nu.15. &
infrà,& ſequitur Tiraq. de retract.lign. in fi.nu.88.

62 Sed hæ repugnantes ſententiæ ex mente Doct.
diſtinctionis fœdere ſic poſſunt conciliari. Aut
enim de emptione & venditione inter contrahen-
tes, eorumq́. hæredes eſt controuerſia, aut verò
inter vnum ex contrahentibus & alium tertium.
Priore caſu probatio dicitur ambigua & imperfe-
cta,niſi probetur certum pretium,quod eſt de ſub-
ſtantia emptionis & venditionis,d.§.pretium,In-
ſti.de empt.& vend. cum concor. & ideò, vt com-
petat actio ex empto vel vendito; non ſufficit per
teſtes vel inſtrumentum ſimpliciter probare em-
ptionem & venditionem inter eos de re certa fuiſ-
ſe contractam; ſed oportet probare etiam certum
pretium,& ità in ſpecie ſenſit Rapha. Cuma. in d.
l.ſciendum, nu.9. de verb. oblig. dum dicit, quòd
licet quis confiteretur ſe vendidiſſe, vel in inſtru-
mento hoc appareat; non tamen poteſt conueni-
ri,niſi ſibi pretium ſoluatur,l.Iulianus,§.offerri,ff.
de actio.empt. ſed pretium incertum ſolui non
poteſt; & ideò non valet,l.duo ſunt Titij, ff. de te-
ſta.tutel. idemq́. tradit Paul.Caſt. in d.l.ſi duo pa-
troni,§.ſi quis iurauerit,nu.4. in fin.ff. de iureiur.
& nemo hoc negat,vt dicit Alex. in d.conſ.18. nu.
2.& 3 lib.1.& Soz.ſen.in d.conſ.208. nu.1.lib.2.

63 Poſteriore autem caſu, quandò eſt controuerſia
inter vnum ex contrahentibus & alium tertium,
non quidem de ipſo pretio, ſed de contractu em-
ptionis & venditionis; & tunc poteſt ſufficere, ſi
per teſtes vel inſtrumentum probetur eam rem,de
qua eſt controuerſia,fuiſſe emptam vel venditam
à certa perſona; quamuis certum pretium non ſit
expreſſum: quia de hoc principaliter agitur; an
fuerit contracta emptio & venditio; non autem
de pretio, & quia is, contrà quem teſtes produ-
cuntur,vel inſtrumentum exhibetur, nõ poteſt ex-
cipere de iure tertij,l.loci corpus, §.competit, ff.ſi
ſeruit.vendic. & ideò non poteſt referre quæſtio-
nem de quantitate pretij,cum emptio & venditio
quocumque pretio dummodò certum ſit, contra-
hi poſſit,l.2.C.de reſcind.vend.l.ſi vſusfructus,in
fin.ff.de iure dot.ibi,vel vendat nummo vno,& ità
loquitur Bal.in d.l.1.nu.3. de reb. alien. non alien.
nam quærit,ſi ille, qui dicit ſe præſcripſiſſe,ad pro-
bandam emptionem inducat teſtes, qui dicũt eum
emiſſe; ſed ſe non recordari de quantitate pretij;
an probent titulum, & concludit eos probare, &
reddit hanc rationem; quia valet venditio quo-

cum-

eumque pretio, & ità intelligit etiam Alex. in d. l. ſciendum, nu. 16. de verb. oblig. & in d. conſ. 18. nu. 3. lib. 1. & Soz. ſen. in d. conſ. 208. nu. 1. lib. 2. & Felyn. in d. c. ſicut, in fin. de re iud. Iaſ. in l. ſi duo patroni, §. Marcellus, num. 4. ff. de iureiur. & in rep. l. admonendi, num. 206. eod. tit. & Tiraq. de retract. lign. in fine, nu. 88.

Sed aduerte, quia idem etiam poteſt intelligi, quandò eſſet lis inter ipſos contrahentes: ſed non ageretur de pretij quantitate, veluti ſi quis confiteatur ſe vendidiſſe certum prædium, & pretium accepiſſe; vel ſi hoc per inſtrumentum probetur; licet nõ appareat quantum fuerit ipſum pretium; nihil impedit, cur ex hac venditione agi non poſſit, & certum pretium præſumatur interueniſſe, vt ſcribit Rapha. Cuma. in d. l. ſciendum, nu. 9. verſic. ſed ſi modo, de verb. oblig. Idemq́. ſubdit, ſi probetur per teſtes, qui tamen de pretio dicunt ſe non recordari: quia de pretij quantitate propriè non eſt controuerſia: & hoc poteſt intelligi, quandò ſolùm quæritur de titulo emptionis.

64 Item aduerte, quod licet probatio tituli emptionis ſine quantitate pretij admittatur; quandò agitur cum tertio, vt præſcriptione excludatur: quia tertius non poteſt referre quæſtionem de quantitate pretij, vt dictum eſt: hoc tamen debet reſtringi, vt locum non habeat, ſi res eſſet minoris, vel eccleſiæ: quia tunc indirectè probatio quantitatis non concluderet titulum efficacem, & ità reſtringit Bal. in d. l. 1. ſub nu. 3. aliàs 4. in fin. verſ. vndè tertius, de reb. alien. non alien. quod putat eſſe notandum.

65 Notandum eſt etiam, quòd venditio facta vno pretio dicitur indiuidua, & ideò pro parte non poteſt conſiſtere: Sed ſi vitium eſt in aliqua vel minima parte, inſolidùm euaneſcit, vt colligitur ex l. inter, §. 1. ff. de minor. l. quod ſi vno, de in diem addic. l. cum eiuſdem, & l. ſi plura, ff. de ædil. edic. l. ſi quis aliam, ff. de ſolut. l. prædijs, §. pen. de lega. 3. Dec. in l. 1. nu. 3. verſ. vnde aliam rationem, qui admitti, & in conſ. 421. nu. 4. vbi extendit hoc habere locum etiam ſi rebus ſingulis ſua pretia ſint conſtituta, quandò quis rem vnam non eſſet empturus aut venditurus ſine alia, per d. l. cum eiuſdem, §. interdùm, ff. de ædil. edic. & ſequitur Crauet. in reſponſ. pro genero, num. 130. Quod autem contractus emptionis continens vnicum pretium ſit indiuiduus, nec per iudicem poſſit reſcindi, vt pro parte valeat, & pro parte non valeat; probatur etiam ex l. ſi ità ſtipulatio, in ſin. ff. de oper. liber. vbi dicitur, quòd quis non debet ex parte obligationem comprobare; & ex parte tanquàm iniqua quæri: quod ſi in ſpecie tradit etiam Cæpha. honorandus olim collega meus in conſ. 407. nu. 45. & infrà.

*S V M M A R I V M.*

1 *Pretium iuſtum non eſt de ſubſtantia emptionis & venditionis.*
2 *Pretium iuſtum debet ſuppleri, ſi venditor vltrà dimidiam ſit læſus, vel res empta debet ei reſtitui.*
3 *Pretium aliud verum, aliud conuentum, & vtrumque explicat.*
4 *Pretia rerum non ex affectu, nec vtilitate ſingulorum: ſed ex communi hominum æſtimatione debent conſtitui.*
5 *Pretia rerum ex diuerſitate locorum & temporum variè ſolent conſtitui.*
6 *Pretium iuſtum intelligitur, quanti res ſolet comparari, & quod quis licitando conſequi poteſt.*
7 *Res tanti valet, quanti vendi poteſt homini ſcienti qualitatem rei, vel quanti communiter vendi ſolet in foro publico.*
8 *Pretium iuſtum ex ſubhaſtatione probatur.*
9 *Pretium iuſtum non deſinit, ſi modicum adijcitur, vel detrahitur.*
10 *Pretium iuſtum in rebus ſoli ſecundùm fructus & redditus earum intelligitur, & ſic probatur, vt viginti annis ſorti æquiualeant, vt quot annis reddant quinque pro centum, nu. 22.*
11 *Fructus & redditus debent computari ſecundùm quantitatē, quæ tribus proximis annis collecta eſt.*
12 *Res ſoli quotannis debent reddere quinque pro centum, quod intelligitur de ijs, quæ ſunt modici redditus, non de ijs, quæ ſunt fertiles, nu. 13.*
*Item ædificiorum cum alijs circumſtantijs debet fieri æſtimatio, nu. 14. & ſeq.*
15 *Caſtra & iuriſdictiones pluris æſtimantur, quàm ſint eorum redditus.*
16 *Iuriſdictio magni eſt pretij: quia tribuit vtilitatem, & dignitatem.*
17 *Pretium iuſtum prædiorum, ex quantitate redditLuum, & comparatione vicinarum poſſeſſionum conſtituitur.*
18 *Æſtimatio communis prædiorum ex inſtrumentis emptionum vicinorum non probatur, niſi multa eiuſdem generis producantur.*
19 *Pretium iuſtum in redditibus annuis & perpetuis, quomodò æſtimari debeat.*
20 *Pretium intelligitur de iuſto.*
21 *Pretium conuentum in dubio præſumitur iuſtum, etiam contrà eccleſiam.*
22 *Pretium iuſtum victualium, à quibus debeat definiri.*
23 *Pretium iuſtum in rebus ſoli à iudice definiri debet.*
24 *Epiſcopus poteſt proſpicere ne merces cariori pretio à mercatoribus diſtrahantur: quod de vanalibus, & de neceſſarijs ad victum intelligitur.*
25 *Rei ſuæ quilibet eſt moderator & arbiter.*
26 *Pretium iuſtum in annona debet conſtitui.*
27 *Contrahentibus in pretio annonæ non licet ſe inuicem decipere.*
28 *Ementes in groſſo, vt vendant minutim, debent coerceri, & nu. 66.*
29 *Pretium iuſtum in pannis, & ædium locationibus, debet definiri.*
30 *Neceſſitatis tempore ſubditi poſſunt compelli minus iuſto pretio, quæ ad victum ſunt neceſſaria, vendere.*
31 *Neceſſitate vrgente ſi quis alienum ſurripiat, furti non tenetur.*
32 *Pauperes tempore neceſſitatis, licet contrà diuites non poſſint agere iure actionis ad communicanda victualia, tamen poſſunt iudicis officium implorare.*
33 *Pretium quibus ex cauſis poſſit augeri vel minui, & infrà.*
34 *Pars plus valet in toto, quàm ſeparata.*
35 *Totum ex partibus collectum, plus æſtimetur, quàm ſingulæ partes ſeparatim conſideratæ.*
36 *Prædium vicinum plus valet ratione commodioris culturæ.*

37 *Qualitas rei auget & minuit eius æſtimationem.*
38 *Pretium minuitur ratione oneris rei iniuncti.*
39 *Prædia, quæ ſunt propè flumen, minoris ſunt æſtimationis.*
40 *Prædia bellorum cauſa minoris ſunt æſtimationis.*
41 *Pactum de retrouendendo minuit rei æſtimationem.*
42 *Pacta, quæ reſpiciunt vtilitatem venditoris, minuunt æſtimationem rei.*
43 *Pretium minuitur, ſi venditor non ſit idoneus facultatibus in caſu euictionis.*
44 *Pretium minui debet, ſi emptor remittat ſatiſdationem.*
45 *Pretium debet minui propter facilitatem exigendi, licet alij dixerint propter difficultatem.*
46 *Pretium an debeat minui, vel augeri, ſi ſolutio differatur.*
47 *Mercatores an propter ſolutionis dilationem poſſint carius vendere.*
48 *Pretium rei debet minui propter id, quod ſoluitur proxenetis, & alijs, cauſa emptionis.*
49 *Preces interdùm loco pretij ſuccedunt.*
50 *Prædiorum æſtimatio poteſt minui & augeri ex minori, & maiori cultura.*
51 *Pretium iuſtum tempore contractæ emptionis inſpicitur, niſi poſſit dubitari, quòd tempore, quo ſolui debet, res ſit maioris, vel minoris æſtimationis.*
52 *Pretium iuſtum intelligitur, quod currit eo tempore, quo res traditur.*
53 *Pretium conuentum an ſit licitum, ſi quis læditur infrà dimidiam iuſtæ æſtimationis.*
54 *Contrahentibus non licet in foro conſcientiæ in pretio ſe decipere: ſed in foro exteriori etiam iure Pontificio permittitur, nu. 58. & plures caſus diſtinguit num. 59. & infrà, & declarat num. 63. & ſeq. & 65.*
55 *Conſcientiæ forum ſequitur rectam rationem & ius diuinum & veritatem.*
56 *Intellectus l. 2. §. idem Pomponius, de minor. diffuſius explicatur, & infrà.*
57 *Ius naturale accipitur pro iure gentium.*
60 *Venditio facta donandi animo viliori pretio; an in eo, quod deficit, ſit pura donatio.*
61 *Dolo qui aliquem induxit ad contrahendum, & eum decepit, ſuprà dimidiam tenetur etiam in foro ciuili.*
62 *Deceptus re ipſa non ex propoſito intrà dimidiam iuſti pretij neque iure ciuili, neque canonico poteſt experiri in foro temporali.*
63 *Lucrum faciens non ex propoſito, ſed re ipſa, quandò teneatur in foro conſcientiæ alterius damnum reſarcire.*
64 *Pretio viliori non licet etiam ab hoſte emere.*
65 *Pretio viliori etiam in foro conſcientiæ licet emere, ſi quattuor concurrant.*
66 *Dardanarij dicuntur, qui emunt vt carius vendant: & coerceri debent.*
67 *Sciens pretium frumenti eſſe diminuendum ex decreto, debet damnum reſarcire emptori, qui ignorauit; ſi venditor ſciat pretij diminutionem, ibidem; Idemque ſi quis ſciat merces venturas, vel non venturas, & alius ignorauit, num. 68.*
69 *Pretium modicum indicat fraudis ſuſpitionem: & intelligitur de valde exiguo.*

## Ex quibus rationibus iuſtum pretium diſcerni poſſit. Tit. XX.

1 PORRÒ iuſtum pretium non eſt de
ſubſtantia emptionis & venditionis
cum res viliſſimo etiam pretio poſ-
ſit comparari, l. ſi vſusfructus, in fin.
ff. de iur. dot. l. ſi donationis, ff. de
donat. int. vir. & vxo. Vndè in pretio
emptionis & venditionis naturaliter etiam licet
contrahentibus ſe circumuenire, l. in cauſæ, la 2. §.
2 idem Pomponius, de minorib. Sed ſi quis ſuprà di-
midiam iuſti pretij fuerit deceptus, quod deeſt ad
iuſtum pretium, debet ſuppleri; alioquin emptio
& venditio reſcindi poteſt, c. cum dilecti, de empt.
& vend. l. 2. C. de reſcind. vend. Proindè videndum
eſt primò, quod dicatur iuſtum pretium, ſecundò,
à quibus debeat determinari, tertiò in quibus re-
bus poſſit diffiniri, quartò ex quibus rationibus
pretium poſſit augeri vel minui, quintò quod tem
pus debeat obſeruari, ſextò & vltimò; an & quan-
dò liceat pluris vendere vel minoris emere, quàm
iuſtum ſit pretium.
3 Quod attinet ad primum, quò dilucidius iuſtũ
pretium poſsit intelligi, in primis admonendi ſu-
mus, pretium aliud eſſe verùm, aliud conuentum:
Verum pretium appellatur, quod eſt commune,
quandò ſcilicet res ipſa æſtimatur ſecundùm rei
veritatem, l. in lege Falcidia hoc eſſe, l. pretia rerũ,
in prin. ff. ad leg. Falc. Pretium autem conuentum
illud dicitur, quod ab ipſis contrahentibus eſt con
ſtitutum ſecundùm eorum voluntatem, l. ſi volun-
4 tate, C. de reſcind. vend. Verumenimuerò pretia
rerum non ex affectu, nec vtilitate ſingulorum, ſed
ex communi hominum æſtimatione debent con-
ſtitui, vt eleganter explicat Paul. iuriſc. in d. l. pre-
tia rerum, in princ. & in l. ſi ſeruum meum, ff. ad le-
5 ge. Aquil. Sedenim non nullam pretij varietatem
loca temporaq. afferũt, nec enim tantidem Romæ,
vt in Hiſpania, oleum æſtimatur, nec continuis
ſterilitatibus tantidem, quanti ſecundis fructibus;
cum nec ex momentis temporum, nec ea, quò rarò
accidit caritate, pretia conſtituuntur, d. l. pretia
rerum, §. nonnullam, ff. ad leg. Falc. & ſcribit Plin.
lib. 33. cap. vlt.
6 Iuſtum itaque pretium videtur, quanti res ſolet
comparari, l. filiusfam. §. ſed quid, in fin. coniuncta
l. ſi domus, §. in pecunia, verſic. qui confitetur, de
lega. 1. & iuſtum pretium diffinitur, vt ſit illud,
quod communiter ab alijs præſtari conſueuit, Pa-
riſ. in conſ. vlt. nu. 26. lib. 2. Alc. in conſ. 12. num. 1. &
7 infrà, lib. 8. nam vulgò etiam dicitur, quòd res tan
ti valet, quanti vendi poteſt homini ſcienti eius
qualitatem, l. mortis cauſa, la quinta, §. qui homi-
nem, ff. de dona. cauſ. mor. & ibi not. glo. Bar. Ang.
Imol. & Rom. & alij, l. ſi ſeruus, & ibi Bal. in princ.
illius legis, ff. de condic. furt. l. 1. §. ſi hæres, & ibi
Bar. nu. 2. ff. ad Trebell. l. in quantitate, §. magna
dubitatio, & l. quærebatur, circà princ. & l. cum
Titio, ff. ad leg. Falc. & l. vlt. ad fin. & ibi Bal. nu. 9.
C. de iur. dom. impet. & ideò Bar. etiam in d. l. pre-
tia rerum, §. nonnumquàm ſcribit, quòd res tanti
valet, quanti communiter vendi poteſt in foro pu-
blico, & ſequitur Alex. ibidem, nu. 3. & 12. & hoc in
ſpecie probatur ex c. 1. in illis verbis, *& non carius
vendat tranſeuntibus, quàm in mercato vendere*
poſ-

poſſunt,de empt.& vend.& in l.ſeptem,in illis ver-
bis, *vt in foro rerum venalium diſtrahantur*, C.
de erogat.milit.anno. & paſſim ab omnibus rece-
ptum eſt, vt res tanti æſtimetur, quanti commu-
niter vendi poteſt homini ſcienti eius qualitatem,
itá enim tenet Rim.ſen.in conſ.171.nu.22. Calca.
in conſ.43.nu.8.Ludo. Bologn.in addit. Ioan. de
Ana.in conſ.98.in fin.& poſt alios Iaſ. in l.qui Ro-
mæ,§.cohęredes,nu.24.& infrà,de verb.oblig.Cur.
iun. in conſ.165.num.18.& infrà. Hierony.Gabr.in
conſ.168.num.114.in fin.& infrà. Neque dubium
eſt, quin iuſtum pretium dicatur, quod quis lici-
8 tando conſequi poteſt: quia ſubhaſtatio iuſtum
prerium probat, auth. hoc ius porrectum, de ſa-
croſ.eccleſ.l.vlt.§.vlt.C.de admi.tuto.Alc.in conſ.
9 12.num.3.& infrà,lib.8.Cum verò iuſtum prerium
non ſit à lege diffinitum, modica additio, vel de-
tractio non tollit æquitatem iuſtitiæ, vt poſt di-
uum Thom.& Alex.ſcribit Afflic.in c.1. nu. 89. de
feud.dar.in vic.leg.commiſſo.
10 Illud etiam in rebus ſoli receptiſſimum eſt, vt
iuſtum pretium ſecundùm fructus, & redditus cu-
iuſque rei conſtituarur, l. ſi fundum per fideicom-
miſſum, ibi, *ſecundùm redditum eius fundi mer-
catus ſit*, de lega.1.& ibi Iaſ.in ſpecie not. nu.2. &
in practica colligit modum probandi iuſtum pre-
tium rerum immobilium; Nam ex penſionibus,&
fructibus pretium rei æſtimatur, l. ſi quos, ibi, *rei
qualitas & redditaum quantitas æſtimetur*, C.de
reſcind.vend.& ibi Bar.& Angel.not. & l.pen. in
prin. ibi, cum vtique pro fructuum modo pretium
inuenturus ſit,de reb.eorum,qui ſunt ſub tut.l.2.
verſ.domus verò,& ibi Io.de Plat.in 3.not. C.de
præd.nauic.lib.11.
11 Reditus autem debent computari ſecundùm
eam quantitatem, quæ tribus proximis annis col-
lecta eſt,arg.l.quicunque, de apoch.publ.lib.10. &
itá tradit Matth.de Afflic.dicens ſe vidiſſe itá ob-
ſeruari in c.1.§.ſed & res, nu. 40. per quos fiar in-
ueſtir. idemq́. profitetur in praxi ſe vidiſſe obſer-
uari, Ari.Pinel.in l.2.in 3.parte,cap.4.nu.30.C.de
12 reſcin.vend.Et quidem ſecundùm hanc fructuum,
ſeu redituum conſiderationem iuſtum pretium
prædiorum communiter dicitur eſſe, quantum ex
fructibus, ſeu reditibus viginti annis percipi po-
teſt: atque itá fructus, ſeu reditus viginti annorũ
ſorti æquiualent; quod intelligitur, vt quot annis
reddant quinque pro centum, iux. §. ſi verò alicu-
ius eccleſiaſtici,cum glo.in auth.de non alien.reb.
eccleſ.& glo.in authen.perpetua,de ſacroſ. eccleſ.
Rapha.Cuma.in conſ.181.proponitur,quòd com-
mune. Paul. Caſtr.in conſ.289. lib.1. Rom.in conſ.
323.nu.1.Natt.in conſ.498.nu.11.Chaſſan.in conſ.
11.nu.40.Ripa reſponſo 1.num.6.de obligat.vol.2.
Crauet.in conſ.145.nu.8.& in conſ.189. nu.6. in fi.
Cæphal. in conſ.412.num.61.Ari.Pinel.in l.2.parte
3.cap.4.nu.29.C.de reſcin.vend. Decia. in conſ.2.
nu.175.lib.1. Menoch.in conſ.343. num.24. & in
13 conſ.358.nu.20.& infrà. Er hoc intelligirur in ijs
rebus, quæ ſunt parui reditus, nam in alijs, quæ
ſunt fertiles, aliud conſtitutum eſt, vt declarat
Corn. in conſ.265.nu.5.lib.1.
14 Illud etiam eſt aduertendum, quòd non ſolùm
redituum,ſed etiam ædificiorum cum circumſtan-
tijs debet fieri æſtimatio, Alex.in l.pretia rerum,
nu.12.in fi.ff.ad leg. Falc.Rim.iun.in cóſ.5.nu.206.
15 Præterea caſtra & iuriſdictiones maiori pretio
digna ſunt, quàm ſint eorum reditus, Brun. in
conſ.41.nu.36. ſiquidem plus eſt trecenta ex iuriſ-
dictione, quàm octingenta ex alijs rebus percipe-
re: nam duo ex introitu iuriſdictionis, centum ex
ſorte conficiunt, In alijs autem rebus ſaltem quin-
que requiruntur, vt ſcribit Rim.iun in conſ. 5. nu.
127.in fin.quamquàm idem Rim.in conſ.316.num.
6.dicat turrim & caſtellum, non ex ſumptibus, &
ex ipſo ædificio, ſed ex reditu æſtimari oportere,
vt tradit Ioan.de Plat.in l.2.C.de prędi.& omnib.
reb.nauic.lib.11.& Iaſ.in §.ſed ſi quis,nu.11. Inſti.
de actio.& in l.ſi conſtante,num.150. ff.ſolu.matr.
quod ſcribit etiam Tiraq. de retrac. conuent. §.7.
glo. 1. nu.9. Sed negari non poteſt, quin ædificio-
rum etiam habenda ſit conſideratio.
16 De iuriſdictione autem non eſt dubium, quin
maximi ſit pretij: nam ea tribuit vtilitatem, &
dignitatem, vt colligitur ex §. volumus, in auth.
vt iud.ſine quoquo.ſuffrag.& §.nos igitur,in auth.
de defenſ.ciuit. Luc. de Pen. in l. mulieres, col. 2.
verſ.quarto ex comitatu,de dignitat.lib.12.
17 Sciendum eſt etiam iuſtum pretium prædiorum
non ſolùm ex quantitate redituum; ſed etiam ex
comparatione vicinarum poſſeſſionum conſtitui,
vt ſentit Bar.in l 2.nu.19.de reſcin.vend. Bal.in l.ſi
itá legatum,§.vlt.de lega.1.Imol.in l.& ſi æquo,&
ibid. Iaſ.nu.4.de lega.1. Cæphal.conſ.496.nu.45.&
Menoch.in conſ.358.nu.15.
18 Sed eſt aduertendum, quòd inſtrumenta em-
ptionum prædiorum vicinorum,non probat com.
æſtimationem, niſi producantur multa eiuſdem
generis inſtrumenra,vr ex communi Doct.ſenten-
tia ſcribit Decia.in conſ.17.nu.32.lib.2.
19 In annuis autem & perpetuis reditibus iuſtum
pretium quomodò debeat æſtimari, latè differit
Couar.varia.reſol.lib.3.cap.9.nu.5.& infrà.
20 Illud verò generaliter ſcire debemus, quòd,cum
ſit mentio de pretio,intelligitur de iuſto, glo. in l.
ſi fideiuſſor.§.meminiſſe,de lega.1.Rol.conſ.71.nu.
21 8.in fi.& ſeq lib.3. & in dubio pretium conuentum
præſumitur eſſe iuſtum, & qui aliud dicir, probare
debet,l.ſi voluntate,C.de reſcin. vend.Bal.in l.per
diuerſas,nu.8.in fin.C.mand.Rol.in conſ.64. num.
18. & ſeqq. lib. 4. quod habet locum etiam contrà
eccleſiam, c.ad aures, & ibi glo.vlt.de reb.eccleſ.
non alien.cap.cum dilecti, & ibi glo. 2.de empt.&
22 vend. Crauet. in conſ.894. nu.23. & hæc de primo
articulo dicta ſint ſatis.
Nunc de ſecundo videamus, à quibus iuſtum
pretium debeat determinari;ſi aliqua ambiguitas
oriatur. Et quidem, vt iuſto pretio victualia ven-
dantur,ad præfectum Vrbis pertinet, l.1. §. cura
carnis, & ibi not. Bar. ff.de offic præfec.Vrb.
Item ciuitas poteſt ſtatuere, vt res vendantur
certo pretio, ſi legem faciat generalem, l. anno-
nam,ff.de extraord.crim.& l.vlt. ff.ad leg.Iul. de
anno. Bar.in l. nemo. de iudæ. Purp. in conſ.428.
nu.35.
Si autem à lege generali certum pretium non
ſit conſtitutum, & aliqua naſcatur controuerſia,
iudex ordinarius debet adhiberi, qui habet arbi-
trium decernendi, quòd ſit iuſtum pretium, Bar.
in l.non dubium,§.1.eodemq́.vlt. de lega. 3. Iaſ.in
l.& ſi æquo,num.2.de lega.1. Soz.iun.in conſ.104.
nu.5.& infrà,lib.3.Afflic.in c.1.nu.133.& 147.149.
ex quib.cauſ.feud.amitt. Rol.in conſ.71. num. 14.
& 15.lib.3.

Item ad officium Epiſcopi pertinet pretium
diffinire in rebus, quæ ſunt ad victum quotidianū
neceſſariæ, c. 2. de empt. & vend. & ibi not. Abb. nu.
4. & l. 1. & ibi Bal. poſt Cyn. declarat, de epiſcop.
aud.
23 In rebus autem ſoli, ſi dubitetur de iuſto pretio
iudex debet inſpicere, vel citata parte mittere
duos peritos æſtimatores, qui iurent, inſpiciant, &
referant, vt in practica obſeruatur, & docuit Bar.
in l. 2. nu. 20. & 22. de reſcind. vend. & in l. credito-
res, nu. 19. C. de pignor. Alex. in conſ. 51. in fin. lib.
5. & Rol. in conſ. 71. nu. 15. lib. 3.
Quod verò attinet ad tertium articulum, in
quibus rebus pretium debeat definiri, generaliter
eſt conſtitutum, vt in qualibet mercatura modus
in pretio ſeruetur, l. 1. de epiſcop. aud. & ibi Bal.
24 nu. 2. colligit, quòd Epiſcopus poteſt prouidere, ne
mercatores cariori pretio diſtrahant merces: quia
ex hoc omnes lædūtur, & præcipuè pauperes; quo-
rum cura ad Epiſcopos maximè pertinet. Et hoc
ſanè intelligitur, vt pretium poſsit taxari in ijs re-
bus, quæ ſunt vænales. In ijs autem quæ non ſunt
vænales, regulariter nemo cogitur res ſuas vende-
re; & ideò pretium non debet conſtitui, l. ſicut, C.
de actio. & oblig. l. inuitum, & l. dudum, C. de con-
trah. empt. & l. nemo, de iudæ. In rebus igitur ad
victum quotidianum neceſſarijs pretium ſine du-
bio definiri poteſt, d. l. 1. & ibi Bal. de epiſcop. aud.
& l. 1. §. cura carnis, de offic. præfec. vrb. cum conc.
ſuperior enim debet neceſsitatibus ſubiectorum
& reip. proſpicere, Abb. in c. 2. num. 6. de empt. &
vend. vbi dicit hanc eſſe veriorem & receptiorem
opinionem.
25 In rebus autem ad victum quotidianum non
neceſſarijs certum pretium non poteſt conſtitui:
quia vnuſquiſque rei ſuæ eſt moderator, & arbiter,
l. in re mandata, C. mand. & ità intelligitur l. Im-
peratores, ff. ad leg. Iul. de anno. ſecund. Pet. in d.
l. 1. de epiſcop. aud. & ibi Bal. nu. 2. hanc diſtinctio-
nem probat.
26 Ex hoc autem deducitur primò, quòd in anno-
na, quæ ad victum eſt neceſſaria, iuſtum pretium
debeat conſtitui, l. vlt. in princ. ff. ad leg. Iul. de an-
no. vbi dicitur, minimè æquum eſſe decuriones ci-
uibus ſuis frumentum vilius, quàm annona exigit,
vendere, & quod tex. ille ſubiungit, in §. 1. ius non
eſſe ordini cuiuſque ciuitatis pretium grani, quod
inuenitur, ſtatuere, Bar. intelligit de pretio iniu-
ſto: nam iuſtum pretium poteſt conſtituere, per d.
l. 1. §. cura carnis, & d. l. 1. de epiſcop. aud. Et quòd
pretiū grani generaliter poſſit omnibus in ciuita-
te conſtitui, ſcribit etiā Afflic. in c. 1. §. poſt nata-
lē, de pac. tenen. & Purp. in conſ. 428. nu. 34. & ſeq.
27 Vnde in annonis non licet contrahentibus in pre-
tio ſe decipere, etiam ſi læſio ſit infrà dimidiam:
nam eodem pretio, quo frumentum, ordeum, & alia
legumina, venduntur menſe Septembris, debent
28 vendi toto anno, & qui carius vendit, punitur, vt
in c. 1. §. poſt natalem, de pac. tenenda, & ibi not.
Matth. de Afflic. nu. 3. qui etiam nu. 5. ſubiungit,
eos qui emunt in groſſo, vt minutim carius ven-
dant, coerceri debere.
29 Secundò etiam deducitur, quòd cum homines
ſine veſtibus & hoſpitio, vitam ducere non poſsint
in pannis, & ædibus, quę ſunt ſolitæ locari, certum
pretium poſsit conſtitui, Bar. in d. l. 1. §. cura car-
nis, ff. de offic. præfec. vrb. atque ità Patauij ſtatu-
tum eſt in ædibus locandis ſcholaribus, vt ſcribit
Abb. in c. 2. nu. 6. de empt. & vend.
30 Hoc amplius ſubditi tempore neceſſitatis &
annonæ poſſunt compelli ea, quæ ſunt ad victum
neceſſaria, minus iuſto pretio vendere, Bar. in d. l. 1.
31 §. cura carnis, nu. 1. de offic. præfec. vrb. nam tem-
pore neceſſitatis omnia victualia debent eſſe com
munia, adeò vt ſi quis imminente maxima neceſ-
ſitate ſurripiat alienum, furti nō teneatur, c. ſi quis
propter neceſsitatem, & ibi not. de furt. & c. diſci-
32 pulos, de conſecrat. diſt. 5. Et quamuis indigenti-
bus non competat actio contrà diuites ad com-
municanda victualia; tamen poſſunt iudicis offi-
cium implorare, vt eos compellant: nam ſi ipſi di-
uites peccatum committunt non largiendo; mul-
tò magis eorum læditur conſcientia, ſi vendere re-
cuſant, Abb. in c. 2. num. 7. de empt. & vend. dicens
hoc diligenter eſſe notandum.
33 Quartus eſt articulus, vt diſpiciamus, quibus ex
cauſis poſsit pretium augeri, vel minui. Et quidē
dubium non eſt, quin res propter fructus penden-
tes intelligatur maioris eſſe pretij, iux. l. vlt. §. fru-
ctus, cū glo. in verbo, fundū, ff. quæ in fraud. cred. &
not. in l. in lege Falcidia, ff. ad leg. Falc. Fed. de Sen.
in q. 110. caſus talis eſt, Martinus, nu. 2. verſ. ſecus
caueatur, & Soz. ſen. in l. qui Romæ, in princ. num.
20. de verb. olig. & ſequitur Decia. in conſ. 17. nu.
33. lib. 2. Sed ancilla prægnans propter partus pe-
riculum non debet plus æſtimari, iux. l. aſsiduis, §.
quis enim earum, C. qui pot. in pigno. hab. & §. ſed
nos conſtitutione, Inſti. de S. C. Tertul. & ità quic-
quid contradixerint Paul. & Alex. cenſuit Ari. Pi-
nel. in l. 2. in 3. parte, cap. 4. nu. 39. de reſcind. vend.
34 Plus autem valet pars in toto, quàm ſi ſepara-
tim diſtrahatur, Bar. in l. 1. nu. 3. Bal. eod. nu. 3. Saly.
nu. 4. C. com. diuid. quod not. etiam Bal. per illum
tex. in l. Mæuius, §. in fundo, de lega. 2. & explicat
Imol. nu. 2. & ſequitur Rol. in conſ. 71. nu. 16. & ſeq.
35 lib. 3. Vndè etiam totum vt totum ex partibus
collectum æſtimatur: non autē quanti valet quæ-
libet pars per ſe conſiderata, Oldra. in conſ. 235. in
fin. & res dicitur minoris æſtimationis, ſi non to-
ta, ſed pars dumtaxat vendatur.
36 Præterea plus valet res vicino, quàm alij ratio-
ne commodioris culturæ, vt colligitur ex c. terru-
las, 12. q. 2. Bal. in l. per diuerſas, num. 16. C. mand.
& Sigiſm. Loffred. in conſ. 52. nu. 29. verſ. quia nemi-
ni dubium eſt.
37 Sicut autem qualitas rei auget eius æſtimatio-
nem, ità etiam diminuit: quia contrariorum con-
traria ſunt conſequentia, Bal. in l. 1. num. 1. in fin.
quand. non peten. part. Ari. Pinel. in l. 2. parte 3.
cap. 4. nu. 23. de reſcind. vend.
38 Primùm itaque ratione oneris annexi res dici-
tur deterior & vilioris pretij, c. in aliquibus, & ibi
Abb. in 2. notab. de decim. idemq́. not. in c. cum
Ioannes, nu. 3. & Fely. nu. 4. de fid. inſt. Dec. in conſ.
167. col. 2. poſt med. & in conſ. 308. col. 1. Alc. in
conſ. 12. nu. 9. lib. 8. Bero. in conſ. 169. nu. 16. lib. 1.
Purp. in l. placet, nu. 30. verſ. nota etiam, de ſacroſ.
eccleſ. Crau. in conſ. 145. nu. 9. Couar. variar. reſol.
lib. 2. cap. 3. nu. 4. in fin. & lib. 3. cap. 10. nu. 1. Vndè
ſi ſingulis annis ſolui debeat cēſus pro ipſa re, ſine
dubio minoris eſt æſtimationis, Dec. cōſ. 167. nu. 2.
Boer. conſ. 30. nu. 8. Tiraq. de retrac. conuen. in præ-
fat. nu. 20. & ſeqq. Cagnol. in l. 2. nu. 243. C. de reſc.
vend. Crau. cōſ. 145. nu. 9. Menoc. in cōſ. 338. nu. 30.

Secun-

39 Secundò, ſi res eſt ſita in loco periculoſo, veluti propè flumen, ità vt inundationem patiatur, longè minoris eſt æſtimationis, l. & ſi ſine, poſt princ. verſ. & diſtrictè, & l. verum, §. pen. de minor. Ari. Pinel. in d. l. 2. parte 3. cap. 4. nu. 22. de reſcin. vend.

40 Tertiò bellorum etiam cauſa prædia viliſſimi ſunt pretij, Alc. in conſ. 12. nu. 8. lib. 8. Menoch. in conſ. 114. nu. 22. cum præced. & ſubſeq. quod intelligit etiam ſi bellum nondum cæptum fuerit, ſed immineat.

41 Quartò res dicitur minoris æſtimationis, ſi fiat pactum de retrouendendo: quia tale pactum intelligitur eſſe pars pretij, l. fundi partem, ff. de contrah. empt. Abb. in c. ad noſtram, num. 9. de empt. & vend. & in c. in aliquibus, nu. 2. de decim. Soz. ſen. in conſ. 15. nu. 57. lib. 1. Iaſ. in l. 1. §. ſi hæres, nu. 10. ff. ad Trebel. Ruy. in conſ. 16. nu. 5. in fin. lib. 4. Purp. in l. placet, num. 30. ſub verſ. nota etiam, de ſacroſ. eccleſ. Sigiſmund. Loffred. in conſ. 52. nu. 29. Tiraq. de retrac. conuent. in præfat. num. 20. & infrà latè, Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 10. nu. 1. Ari. Pinel. in l. 2. parte 3. cap. 4. nu. 19. de reſcin. vend. Rol. in conſ. 40. nu. 17. & in conſ. 96. num. 38. lib. 2. Et ideò, ſi res valet centum, propter pactum de retrouendendo, quod reſpicit vtilitatem venditoris, non dicitur valere vltrà ſeptuaginta. Soz. ſen. d. conſ. 15. nu. 57. & infrà, lib. 1. Rol. conſ. 96. nu. 38. lib. 2. & conſ. 58. nu. 16. lib. 4. Decia. conſ. 2. num. 169. & 170. lib. 1. & Menoch. conſ. 343. nu. 25. & 26.

42 Quintò idem etiam dicendum eſt, vt res ſit minoris æſtimationis propter alia pacta, quæ reſpiciunt commodum venditoris, Abb. in c. in aliquibus, nu. 2. de empt. & vend. & latè conſuluit Berò. in conſ. 169. nu. 13. cum ſeqq. lib. 1. Tiraq. in d. trac. de retrac. conuent. in præfat. nu. 20. Gab. in conſ. 168. nu. 13. Menoch. d. conſ. 343. nu. 25. & infrà.

43 Sextò res dicitur minoris pretij, ſi venditor eſt implicitus ære alieno, ità vt non ſit idoneus facultatibus in caſu euictionis, arg. l. cum qui, §. melior, ff. de in diem addic. Bar. per illum tex. in l. 1. §. ſi hæres, nu. 2. & 3. ff. ad Trebell. & l. mortis cauſa capimus, §. vlt. ff. de mort. cauſ. dona. idem poſt alios tradit Ripa in d. §. ſi hæres, num. 28. Cagnol. in l. 2. num. 199. de reſc. vend. & Tiraq. de retrac. lign. §. 1. glo. 18. nu. 34. Sigiſm. Loffre. in conſ. 52. nu. 27. verſ. prætereà aduertendum eſt: adducit etiam Bal. in l. per diuerſas, nu. 5. C. mand. vbi dicit, quòd ſi venditur vel ceditur actio competens contrà illum, qui labitur facultatibus, minoris eſt pretij, & non poteſt dici ſimulata, ſi minori pretio vendita eſt, arg. l. in lege Falcidia hoc obſeruandum, §. vlt. ff. ad leg. Falc. Vnde iſtæ qualitates debent probari, quandò quis aſſerit ſe eſſe læſum vltrà dimidiam iuſti pretij, Bar. in d. §. ſi hæres, num. 3. & Sigiſm. Loffred. d. conſ. 52. nu. 27. & Menoch. in conſ. 343. num. 26. Sed hac de re dubitat Ari. Pinel. in d. l. 2. parte 3. cap. 4. nu. 20. & 24. de reſcin. vend. quia d. l. eum qui, §. melior, de in diem addic. vult, quòd melior conditio allata venditori intelligatur, quandò ex duobus emptoribus alter eſt magis idoneus facultatibus: quia ſolutio pretij eſt facilior: ſed cum ſolutio facta eſt, æſtimatio rei per hanc rationem minui non poteſt.

44 Septimò carius emit, qui remittit ordinariam ſatiſdationem, vt colligitur ex d. l. eum qui, §. melior, ibi, vel qui ſatiſdationem nullam exigat, idem Pinel. in d. l. 2. parte 3. c. 4. nu. 25. C. de reſc. vend.

45 Octauò res dicitur eſſe minoris æſtimationis propter difficultatem exigendi, l. per diuerſas, & ibi Bal. nu. 5. C. mand. & d. l. cum qui, §. melior, ibi ſolutio tamen offeratur facilior, de in diem addic. ducto arg. à cõtrario ſenſu, & Crau. in conſ. 145. nu. 9. verſ. dicitur etiam. Sed conſidera, quòd propter difficultatem exigendi pretium magis debet augeri, quàm minui: quia deterior eſt conditio venditoris, ſicuti eſt melior, ſi ſolutio eſt facilior, d. §. melior.

46 Nonò pretium etiam minuitur ex dilatione ſolutionis, vt colligitur ex §. melior, ibi, maturior, ff. de in diem addic. minus enim ſoluit, qui poſt tempus ſoluit, l. ſi pretio in diem, in fi. de in diem, addic. & §. plus, Inſti. de actio. & l. circà legem, ff. ad leg. Falc. & latè cumulat Tiraq. de retrac. lign. §. 1. glo. 18. nu. 34. & ſequitur Pinel. in d. l. 2. parte 3. cap. 4. nu. 34. de reſcind. vend. Sed conſidera, quòd pretium magis debet augeri, ſi ſolutio differatur: quia minus ſoluit, qui poſt tempus ſoluit.

47 Sed, an mercatores poſſint carius vendere præſtituto tempore ad ſoluendum, quàm ſi pecuniam ſtatim recipiant, magna eſt controuerſia, vt in c. nauiganti, & in c. in ciuitate, de vſur. & vide Cæpol. in conſ. 20. in ciuilib. Dec. in conſ. 111. Couar. var. reſol. lib. 2. cap. 3. nu. 6. Dom. Soto. de iuſt. & iur. lib. 6. q. 4. art. 1. & 2.

48 Decimò, quòd ſoluitur proxenetis, vel alijs cauſa emptionis, minuit etiam rei æſtimationem, Bar. per illum tex. in l. quantitas, & ibi Alex. & alij, ff. ad leg. Falc. quod probatur etiam ex l. ſcimus, §. in computatione, C. de iur. delib. idemq́; Bar. ſcribit in l. ſed ſi hoc, §. cuidam, nu. 1. de cond. & dem.

49 Poſtremò non eſt omittendum, quòd preces etiam interdùm loco pretij ſuccedunt, & in partem pretij imputantur, c. ſunt nonnulli. 1. q. 1. vt eleganter ſcribit Tiraq. de retrac. conuent. in præfat. nu. 23. Sed non puto huius rei habendam eſſe rationem, cum de læſione agitur ex l. 2. de reſcin. vend.

50 Illud autem non recipit dubitationem, quin prædiorum æſtimatio poſſit & debeat augeri & minui ex maiori, vel minori cultura, l. non intelligitur, §. diui fratres, ff. de iure fiſci, & ità Fulgoſ. etiam reſpondit in conſ. 133. ſub num. 1. Corn. in conſ. 151. nu. 9. lib. 4. Pariſ. in conſ. vlt. num. 26. lib. 2. Afflic. in c. 1. nu. 4. & infrà, Imp. Loth. & in rub. de vaſal. qui cont. conſt. Lothe. benef. alien. nu. 3. in fi. Cæphal. in conſ. 403. nu. 42. Decia. in conſ. 14. num. 16. lib. 2. Menoch. in conſ. 358. nu. 13.

51 Quinto loco ſequitur videre, quòd tempus debeat obſeruari, cum de iuſto pretio ambigitur: Et quidem iuſtum pretium non ex præterita, ſed ex præſenti æſtimatione conſtitui debet, l. 3. §. diui fratres, ff. de iur. fiſci, Quod ſanè intelligitur de tempore venditionis, l. 2. & l. ſi voluntate, in fin. C. de reſcind. vend. l. vlt. §. ſi iniuſto pretio, ff. de admi. tuto. c. cum cauſam, & c. cum dilecti, de empt. & vend. & ità tenet Bar. in d. l. 2. nu. 16. verſ. & ſic benè aduertas, C. de reſcind. vend. vbi inſtruit aduocatos, vt ſe referant & reſtringant ad tempus contractæ venditionis; cum dicunt venditorem fuiſſe læſum vltrà dimidiam iuſti pretij: quod ſi non faciant: læſio non probatur, & ità affirmat etiam Bal. in conſ. 47. nu. 11. lib. 1. Angel. in conſ. 312. nu. 5. & in hoc omnes conueniunt, vt inquit Bero. in conſ. 145. nu. 11. & Dom. Siln. Aldob. conſ. 49. num.

10.lib.1.Cran.conſ.593.nu.1.& conſ.598. num.12.
Caph.conſ.403.nu.42.& Menoch.conſ.358.nu. 13.
Rim.iun.conſ.461.nu.25.verſ.nec quicquàm.

Hoc autem intelligitur, quòd iuſtum pretium
rei dicitur inſpecto tempore venditionis, niſi du-
bium ſit, quòd tempore ſolutionis pretij res plus
vel minus ſit valitura, Abb. in c. in ciuitate,nu.3.
de vſur.

52 Item aduerte, quòd ab omnibus concluditur
iuſtum pretium eſſe illud, quod communiter valet
tempore, quo res aſſignatur & traditur, vt dicit
Pariſ.in d.conſ.vlt.nu.26.lib.2.

53 Sextò & vltimò reſtat, vt videamus; an liceat
pluris vendere, vel minoris emere, quàm iuſtum
ſit pretium: Et quidem naturaliter videtur lice-
re in pretio emptionis & venditionis ſe circumue-
nire, l. in cauſæ, la 2. §.idem Pomponius, de mi-
norib.l.item ſi in pretio,§.vlt.ff.loca. & hoc eſſe de
natura & quodammodò de ſubſtantia emptionis
& venditionis; affirmat Bero.in conſ.169.num.15.
lib. 1. per l. ſi voluntate, de reſcin. vend. Sed, ni
fallor, ille textus emptionis & venditionis ſub-
ſtantiam appellat conſenſum de re & pretio:
non autem quòd quis poſſit in pretio circumue-
nire; Verumtamen hoc eſſe permiſſum non ſo-
lùm à iure ciuili, ſed etiam canonico, dummodò
quis non lædatur vltrà dimidiam; euidenter colli-
gitur ex iuribus ſuprà citatis,& ex d.l.2.C.de reſc.
vend.& c.cum dilecti,& ibi not.Abb.nu.2. verſ.ſe-
cundo not.de empt.& vend. Oſaſch.dec.95. nu.1.

Sed aduertendum eſt, quod illud dictum pluri-
bus modis poteſt intelligi, & primò Alberic.in d.
l.in cauſæ,la 2.§.idem Pomponius, poſt alios an-
tiquiores, & Bal. ibidem, intelligunt contrahen-
tibus naturaliter eſſe permiſſum inuicem ſe in
pretio decipere: non quòd hoc ſit honeſtum vel
iuſtum: ſed quòd humano iure hoc genus delicti
non puniatur, ſed conniuentibus oculis permit-
tatur. Verumtamen non ſolùm quod licet, ſed
etiam quod honeſtum eſt, conſiderare oportet, c.
magna,de voto,& l.ſemper in contractibus,ff. de
reg.iur.vbi glo.ſic intelligit, quòd contrahentibus
in pretio ſe decipere honeſtum non ſit & bono
viro non conueniat: quod eſt notatu dignum, &
hanc glo.ſequitur Bal.in auth.ad hæc,num.16. de
vſur.& in c.quanto,nu.4.in verſ.item decipere, de
iureiur.& in c.ſi proponente,nu.4.de reſcr. idemq.
Bal.in l.cum ipſe, in princ. C.de contrahen.empt.
ſcribit, ad bonam fidem ſpectare, quod iuſtum ſit
pretium in venditione, & ità intelligit etiam
Dec.in d.l.ſemper in contractibus, nu.7. ff.de reg.
54 iur. Vnde Alberic.& Bal.in d.l.in cauſæ, §. idem
Pomponius, vnà cum Theologis dicunt, in foro
conſcientiæ nunquàm licere contrahentibus ſe in-
uicem ex propoſito in pretio decipere, & ità in-
telligit etiam Nauar.in c.nouit,nu.58.de iudic. &
in c.qualitas, nu.27.de pœnit.diſt.5. & Fortu. de
vlti.fine iuris,nu.275.& Couar.var.reſol.lib.2.cap.
4.nu.11.& Dom.Soto.de iuſt.& iur.lib.6.tit.2.art.
3.& q.3. art. 1. & plerique alij, quos refert Tiraq.
de legib.connub.lege 9.num.8.& infrà,& hanc in-
terpretationem, veluti piam, & magis receptam,
ſequitur etiam Ari. Pinel.in l.2.par.1.nu.35. C.de
reſc.vend.

Et hæc ſententia confirmatur: nam vbi bona
fides & æqualitas ſummopere deſideratur, ſicuti
in contractu dotis, minor etiam læſio improba-
tur, l. iure ſuccurſum. §. vlt. ff. de iur.dot. Igitur
multò magis in foro conſcientiæ damnari debet:
quia quod bonum & æquum eſt, in eo foro ſemper
exquiritur; At ex bono & æquo non conuenit ali-
quem cum iactura alterius lucrari, aut damnum
pro alterius lucro ſentire, d. l. iure ſuccurſum, in
55 fin.ff.de iur. dot. & conſcientiæ forum præcisè ſe-
quitur rectam rationem, quæ congruit iuri diui-
no,& inhæret puræ veritati, cap.filius, de teſtam.
Bal.in l.rogaſti.§.ſi tibi, col.2.verſ.ſed an eſt idem,
ff.ſi cert.per.

56 Prætereà, quòd dicitur in d.l.in cauſæ, la 2. §.
idem Pomponius,ff.de minorib. naturaliter licere
contrahentibus in pretio ſe circumuenire; intel-
ligitur de impulſu naturæ ex ſenſualitate, quæ ho-
mines ad decipiendum inclinat, & ità hoc ad af-
fectum hominis lucri cupiendum refertur, vt Na-
uar.refert in d.c.nouit,nu.44.de iud.quam opinio-
nem ſequitur etiam Dom.Soto.lib.6.de iuſt. & iur.
q.2.art.3.Sed Nauar.hanc interpretationem reie-
cit: quia licet ex impulſu naturæ homines ſint lu-
cri cupidi; non tamen proptereà Iuriſc.dixiſſet,id
naturaliter licere: nam praua hominum conſue-
tudo non facit licitum, quod naturali ratione
prohibetur,c.vlt. de conſue.natura autem æquum
eſt neminem cum alterius detrimento fieri locu-
pletiorem, l.nam hoc natura,ff.de condic.indeb.

Proinde Couar.var.reſol.lib.2.cap.3.nu.2. alio
modo intelligit naturaliter licere contrahentibus
in pretio ſe circumuenire: quia ipſi contrahentes
ſoliti ſunt ſibi inuicem condonare: & mutuo con-
ſenſu huiuſmodi læſionem remittere; & quod ex
conſenſu oritur, naturale dicitur, l.1. in princ. ff.
de pac. Sed hæc interpretatio non eſt tuta: quia
non omne id, quod ex mutuo conſenſu oritur, na-
turaliter dicitur eſſe permiſſum: ſed quod ratio
naturalis perſuadet: nam ex mutuo conſenſu ori-
tur etiam læſio, quæ excedit dimidiam iuſti pre-
tij, & tamen improbatur d.c.cum dilecti,de emp.
& vend.& d.l.2.C.de reſcind.vend.

Prætereà huic etiam interpretationi repugnat,
quod veriſimile non eſt,quemquàm velle ſuum ia-
ctare patrimonium, l.cum de indebito, ff. de pro-
bat. neque quis præſumitur iuri ſuo renuntiare,
c.ſuper hoc, de renunc.l.ſicut,§.non videtur,quib.
mod.pign.vel hypoth.ſolu.

57 Quarè illud verbum, naturaliter, ſecundùm
glo.in d.§.idem Pomponius, debet intelligi de iu-
re gentium, quod naturale etiam appellatur, §.1.
Inſti.de iur.nat.gent.& ciu.§.ſingulorum, Inſti. de
rer.diui.l.cum amplius, §. is natura debet, ff.de
reg.iur.Sed iure naturali, quod ſolam naturalem
ſequitur æquitatem, hoc facere non licet; quia
natura cognationem quandam inter omnes homi-
nes conſtituit, & ideò hominem homini inſidiari
nephas eſſe dicitur,l.vt vim,de iuſt.& iur. & natu-
ra æquum eſt neminem cum alterius iactura locu-
pletari, d.l.nam hoc natura,ff.de condic. indeb. &
l.iure naturæ,ff.de reg.iur. Quamobrem quod di-
citur naturaliter licere,debet intelligi de iure gen
tium & populorum inſtituto: ne ex nimia æqua-
litatis obſeruatione commertia impediantur:nam
nulla eſſet ſi conuentio, quæ poſſet præſtare ſecu-
ritatem:nulluſq. eſſet litium finis, ſi ob modicam
etiam læſionem permiſſum eſſet à conuentionibus
58 poſſe recedere: Qua ratione in foro exteriori hoc
etiam à iure canonico permiſſum eſt,vt cõtrahen-

tes

Digitized by Google

tes poſſint in pretio ſe circumuenire, niſi læſio dimidiam iuſti pretij excedat, d.c.cum dilecti, de empt.& vend. & Oſaſch.d. dec.95. nu.1. Quod tamen in annonis, quæ ad victum quotidianum ſunt neceſſariæ, locum non habet, vt ſuperius diximus. Sed in alijs rebus an contrahentibus liceat infrà dimidiam iuſti pretij ſe circumuenire, ex mente Doc. diſtinguendi ſunt plures caſus, vt ſcribit Anto. Burgoſ. in c.cum dilecti, num.18. de empt. & vend.

59 Primus eſt, quandò contrahentes ſciunt iuſtam rei æſtimationem, & tunc ſi emptor plus iuſto pretio offerat, venditor eſt tutus in foro conſcientiæ; idemq́. dicendum eſt, ſi quis ſciens, & prudens vendat viliori pretio: quia emptor & venditor ſciens & prudens intelligitur, quod amplius eſt, voluiſſe donare, l.cum donationis, ff.de cōtrah.empt. Abb. in c.1.num.3. de empt. & vend. Corn. qui ità dicit Theologos ſentire, in rep.l.ſi paciſcenda, nu.2. C.de pac. Soz.ſen.in conſ.48.nu.2.& 5. & 6. lib.4. & ſequitur Anto.Burg. in d.c.cum dilecti, num. 18. de empt.& vend. Idem quoque ſcribit Ripa in l.ſi vnquam, nu.18. de reuo.donat. quòd ſi quis emit rem minoris, quàm valeat ab eo, qui non ignorat verā rei æſtimationem, in foro conſcientiæ ſit tutus, & conſulendo ſequitur in reſp.17. aliàs 18. nu.7. & 8. de obligat.vol.2. quam etiam opi. tenet Boer. dec. 142.nu.4.

Et hoc ſanè debet intelligi, ſi quis donandi animo viliori pretio vendiderit; alioqui ſi temere vendiderit vel emerit, non eſt alteri permiſſum cū detrimento proximi ſui locupletari, Crau.in conſ. 366.nu.14.

58 In hoc autem caſu poteſt probabiliter dubitari, ſi pretium ſit conſtitutum in centum, & quod pluris eſt, donatur; an ſit ſimplex venditio, an verò in eo, quod pluris eſt, intelligatur vera donatio, quod latè explicat Tiraq.de retrac. lign.§.1. glo.18. nu. 11. 13.cum ſeqq. & an huiuſmodi clauſula ex propoſito contrahentiū, vel ſtylo notariorū ſit appoſita; ex tenore donationis, & conditione perſonarū concipi poteſt, vt idem Tiraq. ſubiunxit num.16.

61 Secundus caſus eſt, quandò dolus dat cauſam contractui; & tunc is, qui dolo alium induxit ad contrahendum, eumq́. decepit; non modò in foro conſcientiæ non eſt tutus; ſed neque etiam in foro ciuili, l.& eleganter, ff. de dolo, & l. Iulianus, §. ſi venditor, ff.de actio.empt.& ità ſenſit glo. in d.l.in cauſæ, la 2.§.idem Pomponius, de minorib. & declarat Paul. Caſt. in d. §. ſi venditor, & poſt alios Anto.Burg.in d.c.cum dilecti, nu.21.& Couar.qui alios conſonantes refert, varia. reſol. lib.2. cap.4. num.11. verſ.quoties verò læſio, & Hierony.Gab. conſ.168.q.2.nu.19. qui etiam intelligit re ipſa licere contrahentibus in pretio ſe decipere, non ex propoſito, quod poſt Cald.in c.nauiganti, de vſur. ſcribit etiam Dec.in c.1.in prima lect. num.67.de conſtit.

62 Tertius caſus eſt, quandò quis in contractu re ipſa tantùm, non etiam ex propoſito, deceptus eſt, & hoc permiſſum eſt à iure ciuili, & canonico in foro temporali, d.c. cum dilecti, de empt. & vend. & d.l.2.& l.ſi voluntate, C.de reſcind. vend. & d. l. in cauſæ, la 4. §. idem Pomponius, de minorib. & ità hæc iura intelligit, & conciliat Dec. in c. 1.in prima lec.num.67.de conſtit. & Ant. Burg. in d.c. cum dilecti, num. 22. Sed in foro conſcientiæ ſi is, qui alterum re ipſa decipit, poſteà cognouerit veram rei æſtimationem, tenetur alterius damnum reſarcire, Abb.in c. quia plerique, num. 30. de immun. eccl. & plerique alij, quos ſequitur Couarr. varia.reſol.lib.2.cap.4.nu.11. verſic. quin & communis, qui etiam profitetur hanc eſſe receptam opinionem, quam Menoch. etiam probat in conſ. 109.num.30.& 37.

63 Quartus caſus eſt, quandò alter ex contrahentibus re ipſa ſine dolo eſt deceptus, cum propoſito tamen lucrandi, veluti ſi venditor ſciebat veram rei æſtimationem, emptor autem ignorabat, & iſte caſus eſt ambiguus; ſed crebrior & verior eſt ſententia, quod qui lucrum fecit, in foro conſcientiæ teneatur damnum alterius contrahentis reſarcire, Dec.in conſ.111.num.11.& Ant.Burg.qui alios etiam refert in d.c.cum dilecti, num.23. Dominic. Soto.de iuſt.& iur.lib.6.q.3.art.3.col. 5. & Couar. var.reſol.lib.2.cap.1. num. 11. Nam & Leuit. cap. 25.dicitur, quandò vendis quippiam ciui tuo, vel emes ab eo, non contriſtes fratrem tuum, & diuus Paul.ad Theſalonic. cap. 4. admonet, ne quis circumueniat in negotio fratrem ſuum; quoniam vindex eſt dominus de his omnibus. Vnde non eſt ſine peccato, qui ſciens emit rem viliori pretio à venditore ignorante: quia proximū decipere videtur, Abb.in c.vlt.num. 19. de vſur. Similiter qui ab indigente emit pretio viliori, non eſt tutus in conſcientia, Fely.in c.ſi cautio.num.58.de fid.inſt. & ità cenſuit etiam Sanctus Bernardus in ſolemni trac.de contractib.& vſuris, ſermone 35.art.1.cap. 3.& ſequitur Math.de Afflic.in c.1. ſub nu.89. verſ. tertiò ſi læſus, de feud. dat. in vic. leg. commiſſo.

64 Neque etiam ab hoſte, cum quo iuſtè bellum geritur: licet emere rem ipſius viliori pretio, priuſquàm iure belli capiatur, vt ſcribit Couar. var. reſol.lib.3.cap.1.num. 7. ad fin. verſ. nam licet mihi; Sed conſidera, quòd captus iure gentium efficitur ſeruus, l.manumiſſiones, & l.ex hoc iure, de iuſt. & iur.& l.libertas. §.1. de ſtat.hom. & §.ius autem gentium, Inſtit. de iur. nat.& §.ſeruus autem, de iur.perſon. Seruus autem qui in poteſtate alterius eſt, nihil proprium habere poteſt, l. acquiritur. §. igitur, de acqui.rer.dom.& §.item nobis, Inſti.per quas perſo. nob. acqui. nec ſuæ rei emptio poteſt conſiſtere, l.ſuæ rei, ff.de acqui.poſſ.

65 Sed vt redeàm ad id, de quo agitur, ſciendum eſt, quòd iure etiam diuino permiſſum eſt emere viliori pretio, vel vendere cariori, quattuor concurrentibus, primò, ſi læſus ſciat iuſtam rei æſtimationem, ſecundò, ſi erat perſona ſagaciſſima & prudens, tertiò, ſi non eſt conſtitutus in neceſſitate vel egeſtate, quartò, ſi non inducatur ad emendum cariori pretio propter nimiam affectionem vel commoditatem ipſius rei, vt declarat Matth. de Afflic.in d. c. 1. num. 78. de feudo dato in vic. leg.commiſſo ſecundùm priorem Neapol.impreſſ. pag.146.col.3.in fi.& 4.

66 Qui verò emunt, vt carius vendant, vocantur Dardanarij, & debent coerceri, l.annonam. ff. de extraord. crim. & contrà eos extant ſtatuta in ciuitatibus, vt non poſſint emere, niſi per certam horā, vt dicit glo.in l.2.ff.de nundi.& in l.1.C.eod. tit.& in l.1.de epiſcop.aud.& not.And.de Iſern.in c.1.§.poſt natale, & ibidem Matth. de Afflic. num. 5. de pac. tenen. vbi etiam dicit hoc Neapoli obſeruari.

67 Si quis antem alteri vendiderit frumentum certo pretio, quod inſpecto eo tempore iuſtum eſt; ſed tamen occultè & ſecretò ſciat à principe decretum fuiſſe, vt minori pretio debeat venundari, & emptor hoc ignorauerit: damnum emptoris tenetur reſarcire, glo. in l. contrà legem, & ibi Bart. num. 2. ff. de legib. idemque Bart. in l. quæro, num. 1. ff. de actio. empt. & Bald. in l. 2. nu. 1. verſic. quartus caſus eſt, C. de peri. & com. rei vend. vbi dicit hoc probari ex l. ſi viua, la 2. ff. eod. & ſequitur Rom. in ſing. 282. & Afflic. dec. 399. nu. 9. & Ripa, qui alios etiam refert, & dicit hoc ſibi in facto cõtigiſſe, in rub. de conſtit. num. 47. & Crauet. in conſ. 630. nu. 13. & Ari. Pinel. in l. 2. parte 3. cap. 2. num. 22. & ſeq. & Couar. in c. peccatum, parte 2. §. 4. nu. 6. de reg. iur. lib. 6. vbi etiam in verſ. nam & venditor, idem per contrarium ſubiungit; ſi venditor factus ſit certior de diminutione pretij, vt teneatur emptori, qui ignorauit æſtimationem damni refundere: quia dolum commiſiſſe videtur.

68 Idemq. dicendum eſt, ſi quis ſciat merces eſſe venturas, vel non venturas, & emat vel vendat pretio communi, vt non liceat in foro conſcientiæ, tametſi in foro temporali hoc permittatur, vt Pin. ſcribit in d. l. 2. parte 3. cap. 2. nu. 24.

69 Adnotandum eſt etiam, quòd ſi modicum pretium fuerit conuentum, fraudis ſuſpitio oritur, c. ad noſtram, de empt. & vend. l. per diuerſas, & l. ab Anaſtaſio, C. mand. Bar. in l. poſt contractum, nu. 17. verſ. & quia, ff. de dona. & not. Bal. per illum tex. in c. 1. §. donare, in fin. qual. olim feud. pote. alien. & in l. vlt. in fin. de cond. inſert. Matth. de Afflic. in c. 1. num. 89. verſ. aduerte tamen, de feud. dat. in vic. leg. commiſſo, & quod dicitur de pretio modico, intelligitur de valde modico, vt fraudis ſuſpitionem inducat, Abb. in c. ad noſtram, num. 9. verſ. puto tamen, de empt. & vend. Bero. conſ. 169. nu. 15. & 22. lib. 1. & hæc de iuſto pretio dixiſſe ſufficiat, quæ Theologorum iudicio ſubijcio, à quibus in ijs, quæ ad ſalutem animarum pertinent, profiteor me nolle vnquàm diſſentire.

Quod verò ad pretium attinet, ſupereſt, vt videamus de ijs, qui de eo fidem habere poſſint; & quandò fides habita intelligatur.

## *SVMMARIVM.*

1 *Fidem de pretio poſſunt habere domini; & qui inuito domino vendere poſſunt.*

2 *Procurator generalis ad vendendum poteſt habere fidem de pretio, ſed reſtringit & declarat.*

3 *Procurator ſpecialiter conſtitutus ad vendendum rem certam, poteſt habere fidem de pretio, niſi pretium ſit limitatum, & dolus abſit.*

4 *Procurator fiſci, minoris, & eccleſiæ, non poteſt habere fidem de pretio.*

5 *Procurator vel executor ad vendendum conſtitutus in vltima voluntate, an poſſit habere fidem de pretio, diſtinguit, declarat, & limitat.*

6 *Fides de pretio habita non præſumitur in caſibus, in quibus haberi non poteſt.*

7 *Dominium à procuratore non transfertur per traditionem rei venditæ, ſi fidem habuit de pretio, in caſibus in quibus habere non potuit.*

8 *Contractus initus à procuratore valet, ſi pretium promittatur purè & ſimpliciter: quamuis habita ſit fides de pretio in caſibus, in quibus haberi non poteſt.*

9 *Contractus à procuratore celebratus contrà formam iuris, non valet: quia mandato tacitè ineſſe videtur.*

## Qui poſſint habere fidem de pretio & quandò fides habita intelligatur. Tit. XXI.

1 DE pretio antem fidem habere poſſunt tam domini, quàm hi, qui diſtrahere poſſunt inuito domino, l. eleganter, §. ſi vendiderit, ff. de pigno. actio. Bal. in l. 1. in prima lect. in fin. ff. ſi cert. pet. An autem procurator fidem habere poſſit, diſtinguendi ſunt plures caſus.

2 Primus eſt, ſi procurator generaliter eſt conſtitutus ad vendendum, & in hoc caſu poteſt habere fidem de pretio, & dominium transferre, l. cuicumque, §. ſi ei & ibi Guliel. de Cun. ff. de inſtito. actio. Bar. in l. à diuo Pio, §. ſed ſi venditor, nu. 2. ff. de re iud. & ibidem Ang. Imo. Raph. Cuma. Alex. & Iaſ. & Zaſ. & Bal. in l. inciuile, num. 2. C. de reiuend. & Abb. in c. cum olim, il primo, num. 5. verſ. ſi verò eſt procurator generalis, & hanc opinionem com. profitetur Fab. de Monte in tract. de empt. & vend. q. 3. principali, nu. 30. verſ. vlterius quæritur, & ſequitur Soz. iun. in conſ. 21. nu. 1. cum ſeqq. lib. 3.

Et hæc ſententia caret omni dubitatione, ſi traditio rei venditæ à procuratore ſit dilata in tempus, quo pretium ſolui debet: quia hoc etiam congruit rationi, vt pretium, priuſquàm res tradita ſit, non ſoluatur, l. Iulianus, §. offerri, ff. de actio. emp. Soz. iun. d. conſ. 21. num. 2. verſ. ſecundo moueor, lib. 3.

Sed hæc com. ſententia debet reſtringi, vt habeat locum, niſi in mandato dictum fuerit; & ad pretium recipiendum, & de recepto liberandum: tunc enim mandans nõ videtur voluiſſe alium habere pretij debitorem, quæ tamen limitatio non videtur tuta: quia hæc verba poſſunt intelligi, quòd pretium recipiatur eo tempore, quo ipſe procurator conuenerit; alioquin cum hæc verba ſint ſolita apponi, com. opi. redderetur eluſoria, vt ſcribit Soz. iun. in d. conſ. 21. num. 2. & in caſu, quo conuenerit, vt res non tradatur, antequam veniat dies ſoluendi pretij, nulla videtur dubitatio, vt idem Soz. ſubiunxit, nu. 4. verſ. tum etiam, quia quicquid ſit dicendum.

Secundò debet reſtringi, vt habeat locum, niſi procurator dolo verſetur; veluti ſi vendiderit alicui receſſuro, vel ſuſpecto de fuga, vel ei, qui non ſit idoneus facultatibus; cui diligens paterfam. habita fide de pretio non eſſet venditurus, l. ſi creditor, in fin. ff. mand. Bal. in d. l. inciuile, nu. 2.

Hoc amplius aduerte, quòd imò procurator generalis ad vendendum, non videtur poſſe habere fidem de pretio, vt dicit Bar. in d. l. à diuo Pio, §. ſed ſi emptor, nu. 4. ver. ſi verò eſt generalis procurator, per l. qui Romæ, §. Callimaeus, §. 1. de verb. oblig. Sed conſidera, quòd Bar. num. 2. in fin. vult, quòd ſpecialis procurator conſtitutus ad vendendum, ſi habet mandatum ſimplex regulariter poſſit vendere habita fide de pretio; ergo etiam procurator generalis: quia ratio differentiæ reddi nõ poteſt;

Google

poteſt; & ità concludit Bal. in l. inciuile, nu. 2. C. de reiuend. per l. cuicunque, §. ſi ei, ff. de inſtito. actio. & ideò puto Bar. vitio ſcriptoris eſſe corruptum.

3 Secundus caſus eſt, quandò quis ſpecialiter conſtitutus eſt procurator ad vendendum rem certam, veluti fundum Sempronianum, & in hoc caſu non poteſt habere fidem de pretio, d. l. à diuo Pio, §. ſi poſt, cum glo. ff. de re iud. glo. in l. cum vendente, C. vbi cauſ. fiſc. Bar. in d. l. à diuo Pio, §. ſed ſi emptor, nu. 2. ff. de re iud. Bal. in d. l. inciuile, nu. 2. verſ. ſpecialis autem procurator, C. de reiuend.

Sed aduerte, quòd ſi hoc intelligatur de procuratore ſpeciali ad vendendum aliquam rem cum pretio limitato, nullam recipit dubitationem: quia fines mandati diligenter ſunt cuſtodiendi, l. diligenter, in princ. ff. mand. & ità intelligit Bar. in d. l. à diuo Pio, §. ſed ſi emptor, num. 2. verſ. in ſpeciali procuratore, & reddit rationem: quia vendere rem abſque pecunia præſenti, quæ ſit ſoluenda ad tempus, eſt vendere minori pretio, quàm mandatum fuerit, l. ſi pretio in diem, in fin. de in diem addic. nam dies ſicuti ſumma eſt pars obligationis, l. 1. §. editiones, ff. de eden. & §. plus, Inſti. de actio. & ſi procurator vendit minori pretio, quàm ſibi fuerit mandatum; venditio non valet: quia exceſſit fines mandati, d. l. diligenter, & hanc rationem ſequitur Bal. in l. inciuile, ſub num. 2. C. de reiuend. per l. in lege Falcidia non habetur pro puro, ff. ad leg. Falc. & l. ſi conſtante, §. quoties, ff. ſolu. mat. & ſic intelligit etiam Fely. in c. cum olim, il 1. nu. 4. de offic. deleg. quòd ſcilicet procurator ſpecialis ad vendendum cum pretio limitato, non poſſit habere fidem de pretio. Si autem intelligatur de procuratore ſpeciali ad vēdendum aliquam rem, & pretium non ſit taxatum, videtur poſſe habere fidem de pretio: quia non intelligitur vendidiſſe minori pretio, quàm fuerit ei mandatum. Sed Bar. in d. §. ſed ſi emptor, nu. 2. verſ. ſi verò eſſet procurator, ità diſtinguit; aut eſt adiecta cauſa, ob quam poſſit vendere, vt puta, quod ſatisfaciat creditoribus; & tunc non poteſt fidem habere de pretio, vt in eo tex. deciditur; aut verò non fuit adiecta cauſa, ſed mandatum eſt ſimplex ad vendendum; & tunc regulariter poteſt vendere habita fide de pretio, l. qui fundum, §. procurator tuus, ff. de contrah. emp. & l. 1. §. 1. ff. de excep. rei iud. & ſequitur Bal. in d. l. inciuile, nu. 2. C. de reiuend. vbi expreſsè dicit, quòd ſi non ſit adiecta cauſa venditionis, fidem de pretio habere poteſt, dummodò bona mente hoc faciat; veluti ſi rem cariori pretio vendat pro vtilitate domini, vt tantùmdem ſpeciale mandatum operetur in ſpecie, quod operatur generale in genere, vt in d. l. cuicunque, §. ſi ei, ff. de inſtito. actio.

4 Tertius caſus eſt, quandò quis eſt conſtitutus procurator ad vendendum, à fiſco, minore, & eccleſia, & tunc non poteſt fidem habere de pretio, etiam ſi illud non fuerit limitatum, l. ſi procurator. in fin. ff. de iur. fiſc. Bar. in d. l. à diuo Pio, §. ſed ſi emptor, nu. 3. ff. de re iud. qui reddit rationem: quoniam iſti non poſſunt vendere, niſi ex cauſa, vt creditoribus ſatisfaciant, quam procurator non implet, ſi fidem habeat de pretio, vt in d. §. ſed ſi emptor, & ità tenet etiam Bal. in l. in contractibus, §. ſed quoniam, nu. 4. C. de fid. inſt. & in d. l. inciuile, nu. 3. C. de reiuend. qui etiam nu. 4. ſubiungit, quòd ſi procurator totum ferè pretium perceperit, & de modica particula fidem habeat, non transferat dominium in emptorem, etiam ſi vnus nummus deficiat; quia non videtur habere mandatum ad transferendum dominium, niſi integrum pretium recipiat.

5 Quartus caſus eſt, quandò quis procurator eſt conſtitutus in vltima voluntate, ad exequendum, & data eſt ei poteſtas alienandi: & Bar. in d. §. ſed ſi emptor, nu. 5. ità diſtinguit; aut eſt executor ad pias cauſas, & non poteſt habere fidem de pretio, arg. l. ſi procurator, & quod ibi not. ff. de iur. fiſc. aut eſt executor ad alia, & ſi executio eſt limitata, vt poſſit vendere pro ſoluendis legatis; & ſimiliter non poteſt habere fidem de pretio: quia huiuſmodi cauſa habita fide de pretio non impletur, vt ſuperius dictum eſt, per d. §. ſed ſi emptor.

Sed hoc debet intelligi primò, vt habeat locum niſi legatum eſſet in diem, & habeat fidem de pretio vſque ad tempus, quo veniat dies legati; ſic enim cauſa impleri poteſt, & ceſſat ratio, qua Bar. vtitur.

Secundò debet intelligi, vt habeat locum, niſi executori fuerit conceſſum liberum arbitriũ; tunc enim poteſt vendere habita etiam fide de pretio, Bar. in l. alio, num. 22. ff. de alim. lega. per l. qui Romæ, §. Callimacus, cum glo. de verb. oblig. vbi procurator ad exigendum debita, poteſt prorogare ſolutionem, ſi habet mandatum cum libera adminiſtratione; idem ergo dicendum eſt de executore, qui habet liberum arbitrium: Et hoc debet etiam reſtringi duobus modis, primò vt habeat locum, dummodò bona fide faciat, vt Bar. expreſſit in d. l. alio, num. 22. ſecundò, vt habeat locum, niſi vendiderit habita fide de pretio ſoluēdo, poſtquàm tranſactum ſit tempus præſtitutum ad exequendum; & ità reſtringit Imol. in l. à diuo Pio, §. ſed ſi emptor, col. 2. verſ. extrà, glo. nu. 21. de re iud. & Fely. in c. cum olim, il 1. nu. 5. de offic. deleg.

6 Notandum eſt igitur, quòd procurator in iis caſibus, in quibus non habet mandatum, vt poſſit habere fidem de pretio; non ſit præſumendum habuiſſe, quia præſumptio iuris adaptatur ad id, quod eſt rationabile; & conſequenter fieri poſſit, l. Lucius, §. vlt. ibi, *cum ad ea, quæ mandari poſſunt, voluntatem dediſſe videaris*, & hoc in ſpecie ſenſit Bal. in l. in contractibus, §. quoniam, nu. 4. C. de fid. inſt. dum dicit, procuratorem fiſci fidem de pretio habere non poſſe; & ideò non præſumitur habuiſſe.

7 Secundò etiam adnotandum eſt, quòd ſi procurator habuerit fidem de pretio in caſibus, in quibus non potuit habere; dominium non transfert per traditionem rei venditæ; quia id non videtur in mandato contineri, niſi integrum pretium re-
8 cipiat: Sed tamen cōtractus valet, ſi pretium promittatur purè & ſimpliciter: nam ſi aliud dicimus, contractus debet incipere à ſolutione pretij, quod non eſt dicendum, l. Iulianus, §. ſi quis collu-
9 dente, ff. de actio. empt. Cæterùm ſi pretium promittatur in diem, contractus non valet: quia licet expreſsè non recedatur à forma mandati: tamen receditur à forma iuris, quæ tacitè ineſt mandato, Bal. in d. l. inciuile, nu. 4. C. de reiuend.

Tertiò notandum eſt, quòd fides de pretio non præſumitur habita in rebus, in quibus illud ſtatim ſolui conſueuit; veluti in nundinis: Item neque præſumitur habita fides, ſi ex aliqua coniectura

id

id conijci poſſit, l. ſi ſoluturus, ff. de ſolut. & l. ſi quaſi, ff. de pigno. actio. Bal. in l. ſi non donationis, C. de contrah. emp. quem ſequitur Rom. in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, nu. 40. in fin. ff. ſol. matr. Vnde qui vendunt & tradunt equos, & alia venalia ijs, qui protinus ſunt diſceſſuri, niſi eis confeſtim pretium ſoluatur, poſſunt incontinenti ea recuperare: quia non eſt veriſimile voluiſſe eos habere fidem de pretio, arg. l. ſi legationis, ff. de iud. & ità Bal. etiam ſubiunxit in d. l. ſi non donationis, in fin.

---

## S V M M A R I V M

1 *Emptio præſumitur contracta nomine proprio, etiam ſi pecunia ſit alterius.*

2 *Hæres præſumitur emere nomine proprio, non hæreditario; quamuis pecunia ſit hæreditaria, & contrarijs auctoritatibus reſpondet.*

3 *Emptio ſi facta ſit à patre, & filio; bona empta pertinent ad vtrumque.*

4 *Emptio contracta à marito & vxore; an ex communi pecunia contracta intelligatur.*

5 *Venditio ſi facta ſit à marito, & vxore, totum pretium præſumitur ad maritum perueniſſe: & vxor intelligitur interceſſiſſe.*

6 *Emptio ſi facta ſit ab vxore nomine ſuo ex pecunia mariti; & res empta tradita ſit vxori; dominium ei acquiritur: & marito & eius hæredibus perſonalis actio competit.*

7 *Maritus & vxor ſi ſtipulantur aliquid ſibi dari: vtrique actio acquiritur.*

8 *L. Quintus, ff. de don. int. vir. & vxor. non habet locum: quando vir & vxor ſimul contrahunt.*

9 *Emptio facta nomine eius, quem emptor nominabit, qualem habeat effectum.*

10 *Emptio cum contrahitur pro perſona nominanda: ei qui fuerit nominatus, poſſeſſio & dominium acquiritur; ſi negotium ratum habuerit.*

*Et ratihabitio fieri debet viuo emptore, cui tradita eſt poſſeſſio, nu. 11.*

*Et nominato acquiritur, ſi ſit præſens, vel ſi per nuntium, vel epiſtolam nominatio facta fuerit. nu. 12.*

13 *Ratihabitio ab abſente fieri poteſt, quandò eius nomine negotium geſtum eſt: ſed quandò pro incertis, qui ſunt nominandi, negotium geritur, in nominatione requiritur eorum præſentia, vel nuntius, vel epiſtola: ſed hæc in dubium reuocatur, nu. 15.*

14 *Declaratio nihil noui facit, niſi diſpoſitio in ſubſtantialibus deficiat.*

15 *Emptio ſi facta ſit pro perſona nominanda; an ei, qui fuerit nominatus, donatio facta intelligatur, ex coniecturis pendet.*

16 *Emptio facta præſumitur ex pecunia ipſius emptoris: quod limitatur nu. 17. & extenditur num. 18. & rurſus limitatur nu. 21.*

19 *Emptio præſumitur facta ex pecunia eius, cuius nomine eſt contracta.*

20 *Emptio præſumitur facta ex pecunia, quam conſtat ad emptorem perueniſſe.*

21 *Emptio facta ab adminiſtratoribus Vniuerſitatum, & minorum, præſumitur ex pecunia adminiſtrationis.*

22 *Dominiũ rei emptæ nomine alterius, cui acquiratur.*

23 *Venditio iure facta præſumitur: & tollitur obiectum; & poſteà diſtinguendo declaratur.*

24 *Officialis nemo præſumitur, niſi probetur.*

25 *Creditor non præſumitur, qui tamquàm creditor vendidit.*

26 *Vendens rem alienam, an videatur vendidiſſe nomine proprio, vel alterius, diſtinguit.*

27 *Venditio facta intelligitur iure proprio, non liuellario, nec emphyteuticario.*

28 *Bona fides emptoris præſumitur.*

29 *Malæ fidei poſſeſſor præſumitur, qui non habet tit. verum, nec putatiuum.*

30 *Bonæ fidei poſſeſſor præſumitur qui habet tit. putatiuum: quod limitatur.*

31 *Emptor bonæ fidei præſumitur: quod limitatur.*

32 *Mala fides ex indicijs probari poteſt.*

## Cuius nomine, & ex qua pecunia emptio facta intelligatur: & de alijs, præſumptionibus quæ in hoc genere emptionis verſantur. Tit. XXII.

DICTVM eſt, quandò quis vendidit nomine alterius, an de pretio fidem habuiſſe intelligatur: nũc videamus ſi quis ſimpliciter emerit, cuius nomine, & ex qua pecunia emptio facta
1 intelligatur. Et quidem in dubio magis præſumitur quis emere nomine proprio, quàm alterius, arg. l. & magis, & ibi Bar. ff. de ſolut. quod locum habet etiam ſi pecunia ſit alterius, l. ſi hæres pecunia, ff. ad Treb.

2 Ex hoc autẽ deducitur, quòd hæres magis præſumitur emere nomine proprio, quàm hæreditario, etiam ſi pecunia ſit hæreditaria, Bar. in l. Imperator, §. vlt. in 2. oppo. de leg. 2. & Paul. Caſt. in conſ. 289. incip. In caſu ſupraſcripto, lib. 2. & conſ. 326. incip. Super primo quæſito, in fi. eod. lib. Rom. conſ. 274. num. 1. Ruy. conſ. 152. in fin. lib. 5. dum ſequitur Paul. Caſt. loco citato.

Et licet plerique adducantur pro contraria ſententia, quòd imò hæres, qui emit ex pecunia hæreditaria, præſumatur emiſſe nomine hæreditario, vt ſentit Raph. Cuma. in d. l. Imperator, §. vlt. de lega. 2. dum conſiderat hæredem emiſſe ea intentione, & ſic nomine hæreditario, vt ea reſtitueret; ne alioqui ſurripuiſſe videatur, l. merito, ff. pro ſoc. idemq. videtur ſentire, Capr. conſ. 88. num. 14. & Iaſ. conſ. 43. in fin. & conſ. 418. num. 6. lib. 3. Angel. Aret. inter conſ. Crot. conſ. 418. nu. 6. lib. 3. Natt. conſ. 211. num. 4. lib. 1. & Rol. conſ. 86. num. 8. lib. 4. Sed tamen Raph. Cuma. voluit interpretari, glo. in d. §. vlt. quæ ſentit, vt Bar. refert, quòd ibi verè emerit nomine hæreditatis, & glo. non rectè ſenſit, vt Bar. declarat.

Item Capr. in d. conſ. 88. nu. 14. in fi. contrarium tenet, quod ità demùm empta ex pecunia hæreditaria, ſint empta nomine hæreditatis, ſi hoc fuerit expreſſum; ergo non præſumitur; nam quando eſt expreſſum, non eſt locus coniecturis, l. continuus, §. cum ità, de verb. oblig. & l. ille, aut ille, §. cum in verbis, de leg. 3.

Neque authoritas Iaſ. in d. conſ. 418. num. 6. lib. 3. aduerſatur; quia mouetur ex doctrina Bar. in d. l.

d.l.Imperator,§.vlt.qui hoc ſimpliciter non dicit.

Item Ang. Aret. in d.conſ.418.nu.6.inter conſ. Crot.lib.6.non declarat, quomodò emptio fuerit contracta: & præſupponit eam fuiſſe contractam nomine hæreditario. Item loquitur de re acquiſita ex permutatione,non ex emptione.

Item Natt.conſ.211.nu.4.lib.1. loquitur de acquiſitione facta ab executoribus teſtamenti nomine officij,& ſic ipſi acquiſiuerunt nomine hæreditatis, non antem nomine hæredis.

Neqne etiam Rol.d.conſ.86.nu.8.lib.4. refragatur; quia in propoſito non loquitur, & nu.15.cum ſeqq.declarat; quandò res empta ex pecunia dotali efficiatur dotalis; & vult dotalem fieri,ſi maritus emit ex voluntate mulieris, vel nomine ipſius: Igitur in dubio ſenſit, quòd nomine proprio emiſſe intelligatur, & ità intelligit & declarat etiam Menoch. honorandus olim collega meus in conſ.213.nu.39.cum ſeqq.

3 Hoc etiam loco adnotandum eſt, quòd ſi emptio coniunctim facta ſit à patre & filio; bona empta pro rata portione ad vtrumque pertinent, Crau. conſ.834.nu.5.

4 Item, ſi maritus & vxor ſimul emerint prædinm, poteſt probabiliter dubitari; ex cuius pecunia emptio facta præſumatur; & cui prædium acquiratur: nam emptio videtur facta ex pecunia viri primùm, vt turpis quæſtus ſuſpitio excludatur, l. Quintus,ff.de donat.int. vir. & vxo. l.etiam, verſ. nec eſt ignotum, C.eod.tit.& ſi emptio facta dicitur ex pecnnia viri, totum prædium videtur acquiſitum ipſi viro,ſicuti ſi tutor, vel curator emit ex pecunia pupilli, vel minoris, dominium acquiritur pupillo, ſeu minori, l. 2. ff. quando ex facto tuto.& l.ſi curator,C.arb.tut.Bar.in l.Titium, §. altero,nu.1.ff.de admi.tuto.

Secundò, ſi res fuerit empta à marito ex pecunia vxoris,ipſi vxori dominium acquiritur, l.vxor marito,& ibi not.Bar.ff.de dona.int.vir.& vxo.ergo pari ratione dicendum videtur,qnòd ſi res fuerit empta ab vxore ex pecunia mariti, acquiratur ipſi marito.

5 Tertiò,ſi maritns & vxor ſimnl vendiderint fundum: vxor intelligitur interceſſiſſe, & totum pretium præſumitur ad maritum perueniſſe, vt eſt com.opi. Bal.Nouel. in trac.dot.parte 7. priuil.1. nu.15. Afflic.dec.209.nu.2.& ſeq. cum alijs adductis à Tiraq.de retrac. lign. §.31. glo.1. num.5. & Cran.conſ.91. nu.10. verſ.decimò, & diffuſius diximus ſuprà lib.3.tit.10.nu.44.ergo ſimili modo,ſi maritus & vxor ſimul emerint prædium; totnm pretium præſnmitur à marito profectum,& totum prædium debet intelligi ei acquiſitum: quia correlatiuorum eadem eſt diſpoſitio,l.vlt.de ind. vid. toll.l.1.C.de cnpreſſ.lib.12.& l.non tantùm,ff.de re ind.Bal.in l.2.in fin. C.de ſponſ. Paul. Caſtr. conſ. 307.verſ.ſecunda ratio,lib.2.

6 Sed diuerſa ſententia, quòd prædium vtrique eorum pro æquali portione acquiſitum intelligatur; mihi verior videtur, & communiter eſt recepta: quæ probatur primò ex l. 1.& l.multùm intereſt, verſ.nam ſi quidem vxor. ſi quis alte. vel ſibi, vbi ſi vxor emit prædium nomine ſuo ex pecunia mariti: & eidem vxori traditum fuerit;dominium ei acquiritur: & mariro & hæredibus eius perſonalis actio aduerſus vxorem & eius hæredes competit; qnod Bar.etiam ſcribit in l.& ſi inſtrumenta,nu.6.C.de fid. inſt. lib. 10. Quod antem dicitur de tota re empta nomine vxoris, idem etiam de parte eſt intelligendum, l. quæ de tota, ff. de rei vend.

7 Secundò accedit, quòd ſi maritus & vxor coniunctim ſtipulantur aliquid ſibi dari, vtrique eorum actio acquiritur: quia natura copnlæ hæc eſt, vt cuilibet actum tribuat pro æquali portione, l. reos, §.cnm in tabulis,ff.de duob.reis, Bal. in l. ſi vxorem, aliàs, ſi vxor tua, nu.6. verſ.item ſi ſtipulatur,de cond.inſert.quem etiam refert Anton. de Prato inter conſ.Alex.conſ.133.nu.2. verſ.item ſi ſtipulatur,lib.4.ergo ſimiliter ex titulo emptionis vtrique eorum pro æquali portione acquiritur, & hanc opi.late tuetur Oſaſch.dec.140.

Nec obſt. primum argumentum, quòd emptio præſumitur facta ex pecunia mariti,& conſequen-
8 ter totum prædium ei acquiritur: quia ſuſpitio turpis quæſtus, de qua loquitur d.l.Quintus, ff.de dona. int. vir. & vxor. non habet locum, quandò maritus ſciens eſt & quandò maritus & vxor ſimul contrahunt,Saly.in l.ſi mater,nu.1.C.de contrah.empt. Alex.conſ.23.nu.2.in fin.lib.4.

Secundò reſpondetur, quòd, quamuis pecunia præſumatur fuiſſe mariti; tamen ſi res fuerit empta nomine vxoris, non intelligitur acquiſita ipſi marito, cuius nomine non fuit empta, Bar. in l. & ſi inſtrumenta,nu.6.C.de fid.inſtr.lib.10. Bal.conſ. 358.nu.6.lib.3.Pariſ.conſ.80. nu.25. lib.1. & Crau. conſ.81.nu.4.Vnde cum prædium fuerit emptum nomine mariti & vxoris, non poteſt totum acquiri marito,ſed pro dimidia portione, & ità reſpondet etiam Oſaſch.in d.dec.140.nu.4.& 9.

Nec obſtat, quòd Bar.ſcribit in l.Titinm, §. altero,nu.1.& ſeq.ff.de admi.tuto.quia ſpeciale eſt, quandò tutor vel curator emit ex pecunia minoris, vt ipſi dominium acquiratur, vt Bar. ibidem expreſſit; & quod ſingulariter fauore minorum conſtitutum eſt, ad maritum non porrigitur, l.ius ſingulare,ff.de legib.& ità in ſpecie reſpondet Pariſ.in d.conſ.80.nu.25.lib.1.& Oſaſch. in dec. 140. nu.9.verſ.prętereà non video cautum.

Secundò non obſt. quòd ſi res fuerit empta à marito ex pecunia vxoris,dominiũ acquiratur vxori, l.vxor marito,& ibi Bar.& alij,ff.de donat.int.vir. & vxo.quia loqnitur,quandò pecunia fuit ab vxore donata marito, & res nomine mariti empta fuit: & vxor reuocauit donationem: & maritus non eſt ſoluendo: Vnde in ſubſidium vxori conceditur vtilis actio in rem. In propoſiro autem prædium ab vtroque emptum eſt,& nomine vtriuſque; & ideò vtrique pro æquali portione dominium acquiritur: nec quæritur de vtili actione in rem, quæ in ſubſidium datur: In ſubſidium ergo concedendum eſt, vt maritus poſſit rem emptam ex pecunia ſna vendicare, vt poſt Alc.ſcribit Oſaſch. in d.dec.140.num.9.ad fin.verſ.nec pro Abbate, & ità Senatus cenſuit,vt in fin.ſubiunxit.

Tertiò non obſt. quòd ſi maritus & vxor ſimul vendiderint fundum; totum pretium præſumatur perueniſſe ad maritum: quia etiam ſi pretinm totum præſumatur profectnm à marito,quandò maritus & vxor ſimul emerint; non tamen ſoli marito prædium acquiritur: quia nomine vtriuſque emptum eſt; neque eſt eadem diſpoſitio correlatiuorum, quandò diuerſa ratio reddi poteſt, Bar. in l.legem Iuliam, num.1.& 2.de ind.vid.toll. Bal.

conſ.

Digitized by Google

conſ.188.nu.2.lib.1.& conſ.424. in fin.lib.3. Aret. in l ventre,col.pen. verſ. pro iſta concluſione, de acqui.hæred.& latè Fely.in proœm. decret.nu.14. & ſeqq.& in c.debitores.nu.6.de iureiur. nam in propoſito etiam ſi vxor,quæ fundum emit proprio nomine,dixerit ſe ex pecunia mariti emiſſe, non ideò dominium marito acquiritur, ſed vxori, cuius nomine eſt emptus,vt ſuperius dictum fuit per l.multùm intereſt,ſi quis alter. vel ſibi,& quod fauore mulieris inductum eſt in eo caſu, quo totum pretium intelligitur ad maritum perueniſſe,quandò cum vxore fundum vendidit; non debet in eius læſionem retorqueri, l. quod fauore, C. de legib. & l.nulla ratio,ff.eod.

9 Quæret etiam aliquis,an emptio valeat, ſi quis emerit pro eo, quem nominabit, & cui acquiratur? Et quidem,ſi nullum nominauerit,intelligitur nomine proprio emiſſe,& conſequenter ſibi acquirit, & hæredibus ſuis, l. ſecundùm reſponſum, C.de contrah.& com.ſtip. quàm ibi Bal.& Angel. putant eſſe ſing.idemq́. Bal.in l.cum poſt.§.gener, in lec.antiq. ff.de iur.dot.& in l.1.in fin.prin.ff. de pac. Sed Alex.in conſ.232.nu.3.& ſeqq.lib.6.dicit, quòd antè nominationem ſtatim ius intelligitur acquiſitum emptori & eius hæredibus reuocabiliter,ſed ſi alium nominauerit; illud ius prius quæſitum emptori,reſoluitur & acquiritur nominato, quod ſcribit etiam Soz.ſen.in l.vtrùm, §.1.nu.9.de reb. dub. vbi etiam dicit, Florentinos hoc modo contrahendi vti eſſe ſolitos.

10 Sed in hoc genere emptionis aduertendum eſt, primò, quòd animus contrahẽtis talis eſſe debet, vt ei, quem nominauerit, poſſeſſio & dominium acquiratur; & tunc, ſi eius ratihabitio ſubſequatur, illi acquiritur: quia illius negotium geſtum eſſe dicitur, glo. in l.ſi ego, ff. de nego. geſt. Aliud autem dicendum eſt,ſi animus contrahentis non fuit,vt ei acquiratur,quem nominabit,ſed ſibi: id quod ex verbis inſtrumenti colligi poteſt, Ancha. conſ.127. ad dubia, col.1.verſ. ſed plura concurrunt.

11 Secundò eſt aduertendum,quòd ad effectum, vt poſſeſſio & dominium ei acquiratur,quem emptor nominauit,ratihabitio ſequi debet viuo emptore, cui tradita eſt poſſeſſio: nã ſi ratihabitio co mortuo ſequatur; poſſeſſio ad hæredes non tranſit, & ſi ab hæredibus capta ſit, alia & noua dicitur poſſeſſio,l.1.§.Scæuola,ff.ſi quis teſta.lib.eſſe iuſſ.fue. & l.cum hæredes,in princ. ff.de acqui.poſſ. Vnde, ſi poſſeſſio ei,qui fuerit nominatus,non ſit acquiſita; nec dominium acquiritur, l.traditionibus, cũ ibi not. C.de pac. Anch.in d.conſ.127.col.2.verſ.& rationes.

12 Tertiò eſt aduertendum, quòd actio perſonalis ei,qui eſt nominatus,ità demùm acquiritur,ſi præſens fuerit,vel ſi per nuntium vel epiſtolam nominatio facta fuerit: ex nullo enim contractu abſenti ius acquiritur abſque nuntio vel epiſtola, l.conſenſu,ff.de actio.& oblig l.certum,§.ſi quis abſente,ff. de confeſſ.c. ſi cautio, de fid.inſt.& ità tenet Anch.in d conſ.127.nu.2.& 3.

13 Nec obſtat,quòd abſens ratum habere poſſit, l. Pomponius,ff.de nego.geſt. quia hoc intelligitur, quandò eius nomine negotium geſtum eſt: nam hæc eſt ſimplex declaratio eius, quod pendet à libera ipſius voluntate. Cæterùm,quandò quis emit pro perſonis nominandis,& ſic incertis, ad hoc vt ex declaratione ſeu nominatione poſſit eis acquiri; neceſſe eſt, vt declaratio ſeu nominatio ipſis præſentibus fiat: quia hæc propriè dici non poteſt declaratio, ſed noua quædam diſpoſitio de perſonis,quæ ſunt de ſubſtantia conuentionis.

14 Neque ad rem pertinet, quòd qui declarat, nihil noui faciat,d.l.hæredes palàm,§.1.ff.de teſtam. cum conc. quia illud procedit in declaratione, quæ verſatur in circumſtantijs alicuius facti, vel actus in eſſe producti, ſuper quo aliqua emergit ambiguitas. Diuerſum eſt,ſi contractus vel diſpoſitio in ſubſtantia deficiat, veluti cum eſt incertitudo perſonarum: nam ſine ſubſtantia actus non poteſt ſubſiſtere,l.ſi fuerit,de reb.dub.& ità declarat Anch.in d.cõſ.127.nu.3. & Aret.in l.pro hærede,in princ.nu.11.ad fin.de acqui. hæred.

15 Sed ego conſidero,quòd hoc locum habet,quandò quis emit pro perſonis incertis,quæ nec tacitè nec implicitè poſſunt in cõtractu emptionis comprehendi; tunc enim per nominationem noua intelligitur diſpoſitio; Sed,cum quis emit generaliter pro perſonis nominandis, perſonæ quæ poſteà nominantur, tacitè & implicitè in contractu emptionis continentur; neque contractus deficit in ſubſtantia: quia,ſi non fuerit facta nominatio,valet & emptori acquiritur, d.l. ſecundùm reſponſum, de contrahen. & committ. ſtip. quinimò ab initio ipſi emptori ius intelligitur acquiſitum, Alex.d.conſ.232.nu.3. & ſeq. lib.6. Et, cum negotium geſtum intelligatur eius nomine, qui poſteà fuerit nominatus; ſufficit illius ratihabitio, quæ etiam ſine verbis fieri poteſt,l. Paulus reſpondit, ff.rem rat.hab.

16 An autem ex eo, quòd quis emit nomine alterius,quem nominauerit; intelligatur ei voluiſſe donare;ex conditione perſonarum, & alijs coniecturis,ſtatuendum eſt,vt conſuluit Bero. conſ.178. nu.7.vſque nu. 11.lib.2.

17 Sciendum eſt etiam, quòd in dubio præſumitur quis emiſſe ex propria pecunia, l.cum proponas, C.pro ſoc. & ibi Bar.dicit illum tex.valere mille aureis,& ità intelligit etiam idem Bar. in l. ſi patruus,nu.4.C.com.vt.iud. & Bal.colligit ex d.l.cũ proponas, idemq́. ſcribit in l. pen. ſi quis alte. vel ſibi,& Dec.in conſ.21.nu.10.verſ. ſed hoc propoſi-
18 to dubitatur. Sed aduerte,quia hoc eſt intelligendum,ſi primò præceſſit numeratio, & poſteà contracta ſit emptio: tunc enim emptio præſumitur facta ex propria pecunia. Diuerſum eſt, ſi primò emptio præceſſerit,& poſteà ſequuta fuerit numeratio,Bal.in l.ſuper hypothecis,nu.2.C.de pigno.
19 Verùm hæc eſt magna reſtrictio: nam etiam ſi vnus ex fratribus ſimul cohabitantibus emit; intelligitur ex propria pecunia emiſſe,Bar.in l.Titiũ §.altero,nu.2.verſ. ſi dubitetur,ff.de admi.tuto. & in l.ſi patruus,num.4.verſ. aut dubitatur,com.vt. iud. Bal.in conſ.416.nu.4.lib.2. Quod locum habet etiam ſi communi nomine omnium fratrum emptio facta fuerit, l. pro ſocio, §.2.l. ſi fratres, §. item ſi in communem, l.ſi vnus, §. ſi quid vnus,ff. pro ſocio;& ad hoc plures auctores adducit Crau. conſ.834.nu.1. Sed vide Bal.in tract.de duob.frat. num.14.

Item aduerte, quòd res præſumitur empta ex eius pecunia,cuius nomine inſtrumẽtum emptionis ſcriptum eſt,vt not.Abb.in c.2.nu.3. de pecul. cleric.quæ tamen præſumptio tollitur per contra-

riam

riam probationem, idem Abb. in c. pen. num. 2. eod. tit. & hoc eſt tritum & peruulgatum, vt præſumptio per lucem probationis excludatur, l. optimam, de contrah. ſtipul. & l. nuptura, in fin. de iur. dot.

20 Aduertendum eſt etiam, quòd res præſumitur empta ex pecunia, quam conſtat ad emptorem peruenisse, Bar. in l. Imperator, §. vlt. nu. 3. de lega. 2. Rny. conſ. 199. nu. 1. lib. 2.

21 Quod autem dictum eſt, emptionem intelligi factam ex pecunia emptoris, non habet locum in administratoribus vniuerſitatis: quia hi magis præſumuntur emiſſe ex pecunia ipſius vniuerſitatis, ſicuti etiam tutor & curator præſumitur emiſſe ex pecunia pupilli vel minoris, l. ſi vt proponis, C. de reiuend. l. 2. ff. quand. ex facto tuto. & l. ſi curator, arb. tut. Fabia. de emptio. & vend. q. vlt. nu. 1. & 2. Alc. reſp. 495. nu. 8. verſ. ſecunda eſt, & ſequitur Menoch. conſ. 80. nu. 2.

22 Hoc autem loco, priuſquam ad alias huius generis emptionis, præſumptiones progrediamur, quæret aliquis: ſi quis emerit fundum nomine Titij, & pretium ſoluerit, & nomen ipſius Titij ſcriptum ſit in inſtrumento; an emptori, vel Titio dominium queſitum intelligatur? Huic reſpondetur, quòd ſi poſſeſſio tradita ſit emptori, dominium ei acquiritur: quia nomen alterius ſimulatè ſcriptum intelligitur, l. quamuis, & ibi Ang. ſi quis alte. vel ſibi, & l. multùm intereſt, verſic. quod ſi tu quidem, & ibi Bal. nu. 2. & Saly. nu. 3. eod. tit. & l. ſi alij, & ibi Ange. C. de don. int. vir. & vxo. Soz. ſen. in conſ. 129. num. 12. lib. 4. & Dec. in conſ. 143. nu. 5. & infrà, qui dicunt ſimulationem probari à priori, qui emptor numerauit pecuniam, & à poſteriori: quia ei tradita eſt poſſeſſio. Titius autẽ cuius nomen ſcriptum eſt in inſtrumento nudum miniſterium præſumitur præſtitiſſe, quod multo magis recipiendum eſt, ſi emptor fructus etiam perceperit, vt ipſi dicunt: ſed ſi poſſeſſio tradita ſit Titio, ei dominium intelligitur acquiſitum, vt colligitur ex iuribus prædictis, ducto argumento à contrario ſenſu, vt ijdem Doct. colligunt; & ità in ſacro Auditorio fuit deciſum apud bon. mem. Bubalum in Rom. ſidec. die 29. Aprilis 1593.

23 Qui autem vendit, præſumitur iure vendidiſſe, Bal. per illum tex. in l. 1. in princ. de reb. alien. non alien. Nec obſt. quòd quis non præſumitur habere mandatum, nec officium publicum, nec priuatũ in rebus alienis, l. ſiue poſſidetis, C. de probat. l. in exceptionibus, ff. eod. tit. quia hoc eſt verum ſupponendo rem eſſe alienam, ſed in dubio præſumitur pro venditore, quòd aliquo iure vendiderit, cũ eſſet in poſſeſſione, & rem tradiderit, vt Bal. dicit in d. l. 1. nu. 1. de reb. alien. non alien.

Prætereà Bal. in d. l. 1. de reb. alien. non alienan. ſubiungit quaſdam eſſe res, quæ habent à iure dominium determinatum, vt iuriſdictiones & decimæ, & ſimiles; & tunc alius, quàm nominatus à iure, non præſumitur in eis aliquod ius habere, vt in c. ad decimas, de reſtit. ſpol. lib. 6. quædam autẽ ſunt, quæ non habent dominium à iure determinatum, ſed facilè mutari poſſunt, & in his præſumitur pro eo, qui contrahit cum poſſeſſore, & pro eius auctore, quòad poteſtatem contrahendi; non quòd præſumatur habere dominium: & hoc quan-
24 dò quis contrahit tanquàm dominus; ſed ſi contrahit tanquàm officialis; tunc præſumitur non eſſe officialis, niſi probet, vt l. prohibitus, ff. de iur. fiſc. lib. 11.

25 Similiter ſi quis vendiderit tanquàm creditor, non præſumitur; ſed hoc docere debet, l. antè omnia, ff. de probat. Bal. in d. l. 1. ſub nu. 1. de reb. alien. non alien.

26 Qui autem vendidit rem meã, an videatur vendere nomine meo vel ſuo; diſtinguendum eſt, aut in venditione exprimit nomine ſuo, aut alieno, & tunc res eſt clara, aut non exprimit; & tunc regulariter dicendum eſt, quòd proprio nomine videatur vendidiſſe, l. & magis, ff. de ſolut. niſi vendiderit vt rem alienam: quia tunc intelligitur eam vendidiſſe nomine alterius, l. mater tua, & ibi Bar. nu. 11. C. de reiuend. & l. ab vno, C. de nego. geſt. & l. in familiæ, C. fam. ereiſc. Imol. in l. ſi fundum, la 2. num. 2. ad fin. de lega. 1. vbi dicit hoc ſingulariter notandum eſſe: quia re etiam perempta dominus poterit habere ratam venditionem eius nomine factam; Sed Iaſ. nu. 30. miratur, quòd Imo. non viderit Bar. in d. l. mater tua, num. 11. qui hoc expreſſè adnotauit, quòd quandò quis rem vendit vt alienam, videatur eam nomine alieno vendere, ſecus ſi vendat eam ſimpliciter, & Bal. ibidẽ nu. 21. colligit, quòd ſi quis vendidit rem meam nomine meo, indiſtinctè poſſum ratum habere, ſi verò vendidit eam nomine ſuo, non poſſum ratum habere, niſi in ſubſidium, c. pen. de ſent. excom. lib. 6. c. ratum, de reg. iur. eod. lib. & l. ſi pupilli, §. ſed ſi ego & ibi glo. Bar. & alij, ff. de nego. geſt.

27 Et notandum eſt, quòd qui ſimpliciter vendit, intelligitur iure proprio, non liuell. nec emphyteuticario, neque rem alterius vendidiſſe, Bar. in l. mater, nu. 11. & Bal. nu. 21. C. de reiuend.

28 Poſtremò admonendi ſumus, quòd emptor præſumitur bonæ fidei: quia mala fides præſupponit dolum, qui non præſumitur, l. quoties, §. qui dolo, ff. de prob. & l. dolo, C. de dolo, idq́. probatur ex l. pen. C. de euic. & ibi Bar. not. quod etiam ab omnibus receptum eſſe idem Bar. profitetur in l. Celſus, nu. 17. de vſucap. Vndè bona fides probatur eo ipſo, quod non probatur contrarium, glo. in l. ſuper longi. de long. tempo. præſcrip. & ibidem Bar. nu. 1. & Bal. nu. 12. Corn. conſ. 23. nu. 8. lib. 1. & comm. hanc opi. atteſtatur Soz. iun. in conſ. vlt. nu. 5. lib. 1. & ſequitur Alc. de præſump. reg. 3. præſump. 5.

Sed aduertendum eſt, quòd ſi prædicta ratio eſt vera, quilibet poſſeſſor bonæ fidei debet intelligi; quia dolus non præſumitur: & tamen hoc minime
29 receptũ eſt; nam poſſeſſor, qui non habet titulum, præſumitur prædo, Bal. in l. 1. nu. 2. C. fam. ereiſc. & quod bonæ fidei poſſeſſor ſine titulo non præſumatur, idem etiam Bal. ſcribit in l. eum qui, §. ait prætor. circà med. ff. de public. actio.

30 Sed fatendum eſt, quòd bonæ fidei poſſeſſor præſumitur non ſolùm qui habet tit. verum, ſed etiam putatiuum, Bar. in l. Celſus, nu. 17. de vſucap. & in l. 1. §. hoc interdicto, num. 9. de iti. actuq́. priua. & Bal. in l. 1. nu. 17. in fin. C. de ſeruit. qui dicit hanc eſſe opi. glo. & verã in d. l. 1. §. 1. de iti. actuq́. priua. & ſequitur Dec. in conſ. 267. nu. 4. ad fi. Quod ſanè intelligitur, ſi ex iuſto errore credulitas oriatur, Cur. ſen. in conſ. 71. nu. 15. verſ. recipitur.

Fatendum eſt etiam, quod poſſeſſor bonæ fidei ſine titulo præſumitur, ſi diuturno tempore & ſine controuerſia poſſedit, Bal. in d. l. eum qui, §. prætor ait, Alex. in conſ. 200. col. 2. verſ. videtur etiam

dicendum,lib.2.& Dec.conſ.266.num.5.

31 Emptor autem ſine dubio bonæ fidei præſumitur,d.l.pen.C.de euic.Bar.in d.l.1. §.hoc interdicto,nu.12.verſ.nam ſicut in rebus,& in l.2.nu.1. de repud.hæred.Rom.in conſ.424.nu.3.& Cur.ſen.d. conſ.71.nu.5.Sed ſi quis emit à negotiorum geſtore,malæ fidei poſſeſſor præſumitur,etiam ſi promiſerit rem ratam dominum habiturũ, Bar.in l.cum vir,nu.16.verſ.prætereà,& Imol.eod.num.16.verſ. item adde, de vſucap.& Cor.in conſ.269.num.11. lib.1.Item qui emit à procuratore, non præſumitur bonæ fidei, niſi mandatum probetur, Bar. in d. l.cum vir, num.17.& Alex. in l.qui in alienam, in princ.num.11.in fin.de acqui.hæred.Sed ſi venditor aſſeruit ſe eſſe procuratorem, emptor iuſto errore ductus præſumitur bonæ fidei,& conſequenter poteſt vſucapere, Imol.in d.l.cum vir,num.16. verſ.ſed quando. Sed conſidera, quod titulus putatiuus interueniente iuſto errore ſufficit,præterquàm in emptione & venditione:quia in ea iuſtiſſimus error exquiritur: nam duobus temporibus exigitur bona fides ſcilicet tempore emptionis & traditionis,Bal.in l.ſuper longi, nu.2. de præſcrip. long. temp. per l.ſi exiſtimans,in fin. pro ſoluto.& ita intelligit l.Celſus, de vſucap. Sed ſi quis non probat titulum, ſed iuſtiſſimam credulitatem tituli poſſidendo per decennium, præſcribit, idem Bal. in l.nullo iuſto,num.2. & infrà, C. de reiuend. qui etiam de iuſto errore, & iuſta cauſa æſtimandi titulum ſe remittit ad d.l. Celſus.

32 Sed & ſi emptor regulariter bonæ fidei poſſeſſor intelligatur, tamen ex inditijs mala fides argui poteſt,d.l.pen.C.de euict.& ex quibus coniecturis mala fides emptoris conijci poſſit, tradit Bar.poſt glo.in l.2.num.1.& 2.de repud.hæred. & poſt alios Iaſ.in d.l.2.quam legit cum prima, nu.2. verſ.glo. in l.2.& num.3. & nos, ne terminos noſtros egrediamur, ſuo loco explicabimus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Bonæ fidei emptor præſumitur, qui per interpoſitam perſonam emit.*
2 *Dolus non præſumitur in ijs, quæ ſunt de genere permiſſorum.*
3 *Bonæ fidei emptor non præſumitur, qui à lege prohibitus per interpoſitam perſonam emit.*
4 *Tutor qui per interpoſitam perſonam rem pupilli emit, bonæ fidei emptor non intelligitur, & nu.15. & infrà diffuſius explicat.*
5 *Dolus præſumitur, quandò per interpoſitam perſonam id,quod eſt prohibitum, celebratur.*
6 *Dolus magis detegitur,cum quis eum occultare nititur, & ideò ex nimia diligentia præſumitur.*
7 *Doli præſumptio ex viri nobilitate non excluditur, niſi palàm fecerit, quod eſt prohibitum.*
8 *Præſumptio generalis excluditur à ſpeciali.*
9 *Dolus præſumitur,cum quid clandeſtinè factum eſt.*
10 *Intellectus l.tutor rerum,ff.de admi.tuto. & nu.12.*
11 *Lex, quæ loquitur cum aliqua qualitate, ad ſui intellectum trahit alias omnes, quæ in eo propoſito ſimpliciter loquuntur.*
13 *Tutor pupilli res quæ non ſunt probibitæ alienari, palàm & bona fide emere non probibetur.*
14 *Curator, ſicut tutor, probibetur emere res minoris, quæ diſtrahi non poſſunt*
15 *Tutor ſi rem pupilli emerit; an emptio valeat, diſtinguit.*
16 *Tutor poteſt ſoluere pretium, quandò res pupilli legitimè eſt vendita, & emptor non ſoluit, & emptio ſuſtinetur.*
17 *Tutor ſi emit rem pupilli per alium, qui ſit in eius poteſtate, emptio nullius eſt momenti.*
18 *Tutor ſi palàm & bona fide emit rem pupilli per alium, qui non ſit in eius poteſtate; emptio valet; ſecus ſi clam emerit: & extendit, etiam ſi à contutore emerit.*
19 *Tutor poteſt bona fide emere rem pupilli, ſi eius creditor vendit, ſed ſi mala fide emat, vel viliori pretio, vel per interpoſitam perſonam; emptio non valet.*
20 *Tutor emptoris & venditoris officio fungi non poteſt; quandò ei decreta eſt bonorum adminiſtratio; alioqui tanquàm extraneus tunc rem pupilli emere non probibetur.*
21 *Subſtantia contractus à tutore celebrati cum pupillo in bona fide conſiſtit.*
22 *Mala fides tutoris præſumitur, ſi per interpoſitam perſonam cum pupillo contraxerit, etiam ſi iuſto pretio emerit.*
23 *Dolus non præſumitur, ſi palàm fiat,quod in aliquo caſu permittitur.*
24 *Tutor per interpoſitam perſonam præſumitur emiſſe, ſi poſſideat & fructus percipiat.*
25 *Spurius qui emit bona patris ab eo, cui pater vendidit: an in fraudem legis intelligatur emiſſe.*
26 *Spurius à patre emere poteſt: ſed nu. 28. in dubium reuocatur, & nu.39.& ſeq. declarat.*
27 *Vxor à marito, & è conuerſo emere non probibetur.*
29 *Fraus facilius præſumitur in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus: & ex quibus coniecturis colligi poſſit, nu.31.*
30 *Contractus inter filium ſpurium & patrem,ex cauſa oneroſa poteſt celebrari, non lucratiua.*
31 *Simulatio probatur ex coniecturis.*

## Si quis per interpoſitam perſonam emerit, an bonæ fidei emptor intelligatur. Tit. XXIII.

HOc autem loco eleganter quæritur,
ſi quis per interpoſitam perſonam
emerit, an bonæ fidei emptor intel-
1 ligatur? Et quidem, ſi à lege non
ſit prohibitus emere, bona fide præ-
ſumitur emiſſe: & ideò emptio valet, nam ple-
rumque honeſtiores perſonæ non ſolent pati nomi-
na ſua inſtrumentis emptionum inſcribi, l. pupil-
lus,§.item ipſe tutor, verſ.ſanè, ff.de aucto. tutor.
Vnde ei, qui dicit emptionem eſſe nullam, onus
probandi incumbit, l. ab ea parte, ff. de prob.quia
2 bona fides præſumitur: nam dolus,qui eſt contra-
rius bonæ fidei,l.3.in fin. ff. pro ſoc. non præſumi-
tur,l.quoties,§.qui dolo,ff.de prob. quod ſanè in-
telligitur in ijs, quæ ſunt de genere permiſſorum,
vt Bar.ſcribit in d.l.dolum, ſub num. 3. ibi quan-
doque ſit actus ſimpliciter permiſſus, & ſequitur
Bal.in princ.

3 Sed,ſi quis ſit prohibitus emere, & per interpoſitam perſonam emerit, bonæ fidei emptor non intelligitur; quia dolus in eo præſumitur, qui leges transgreditur, Bar.& Bal.in d.l.dolum,idemq;

Bar.

Bar. in l. 1. §. non autem, ſi quis teſta. lib. eſſe iuſſ.
fuc. & Bald. conſ. 35. nu. 4. lib. 3. Roman. conſ. 54.
num. 5. Card. in clem. 1. col. 6. verſ. vigeſimoquintò,
de reb. eccleſ. non alien. & Rol. in conſ. 60. nu. 47.
lib. 4.

4 Ex hoc autem deducitur, quòd cum tutor rem
pupilli emere non poſſit, l. ſi in emptione, §. vlt. ff.
de contrah. empt. ſi per interpoſitam perſonam
emerit, mala fide emiſſe intelligatur, d. l. pupillus,
§. item ipſe tutor, & ibi Bar. nu. 3. not. quòd cum
quis emit per interpoſitam perſonā, eo ipſo fraus
præſumitur, niſi hoc palàm fecerit, idemq́. ex facto
reſpondit Bal. in conſ. 347. incip. Titius, ſub num. 1.
verſ. item eſt conſiderandum, lib. 4. Vndè tutor
callidè, hoc eſt, mala fide præſumitur emiſſe,
5 cum per interpoſitam perſonam emit: quia fraus
ſemper præſumitur, quandò id, quod à lege prohi-
betur, per ſuppoſitam perſonam agitur, d. §. item
ipſe tutor, in verſic. ſed ſi per interpoſitam perſo-
nam, & l. ſi is qui ex bonis, & ibi Bart. num. 4. de
vulg. ſub. Rapha. Fulgo. conſ. 198. ſub num. 1. Crau.
conſ. 156. nu. 11. Rot. apud bo. mem. Lauret. dec.
6 18. num. 7. nam quantò magis quis nititur frau-
dem occultare, tantò magis ea detegitur: quia
nimia diligentia arguit dolum, glo. in l. ſi quis ſub
conditione, de condit. inſtit. Bal. in l. etiam, nu. 9.
ad fin. C. de execu. rei iud. & in c. quia veriſimile,
nu. 1. in fin. de præſumpt. & in c. tertio loco, nu. 13.
in fin. de teſtib. & in conſ. 124. num. 1. lib. 1. & Paul.
Caſt. in conſ. 337. num. 4. verſ. quintò, lib. 1. Rom.
conſ. 520. nu. 12. Soz. ſen. conſ. 213. nu. 9. lib. 2. Soz.
iun. conſ. 77. nu. 47. lib. 1. & dolus quantò eſt laten-
tior & callidior, tantò magis puniri debet, Bal. in
l. fraus, in prin. ff. de legib. Corn. conſ. 303. num. 10.
lib. 3. Tiraq. de retrac. conuent. in præfat. num.
18. & ſeq.

7 Neque, ſi tutor qui emit per interpoſitā per-
ſonam, ſit nobilis, præſumptio fraudis excluditur,
niſi palàm id fecerit, Cæpol. in trac. de impet. mi-
lit. delig. priuil. 17. Io. Lup. in rub. de dona. int.
vir. & vxo. §. 9. nu. 11. Tiraq. de nobil. cap. 20. nu.
8 40. Neque enim ſufficit, quòd quis ex regula gene-
rali præſumatur bonus, ſi ex ſpeciali præſumptio-
ne mala fides colligitur, Saly. in l. 1. nu. 6. C. ſi quis
omiſ. cauſ. teſtam. & Afflic. in c. 1. §. porrò, nu. 21.
& infrà, quæ fuit prim. cauſ. benef. amitt. Et quidē
9 dolus præſumitur, ſi quid clandeſtinè factum fue-
rit, l. vlt. & ibi Bal. de ritu nup. Bar. in d. l. dolum,
C. de dolo. Iaſ. in l. clàm poſſidere, in princ. nu. 9. ff.
de acqui. poſſ. & Cur. iun. conſ. 64. nu. 2. Quinimò
ex occultatione dolus magis probatur, Crau. conſ.
969. nu. 18. & 36. verſ. quartò, & conſ. 376. nu. 10.

10 Neque huic ſententiæ refragatur l. tutor rerum,
ff. de admi. tuto. quia reſpondetur primò, quòd lo-
quitur de tutore, qui ab initio bona fide vendidit,
& emptor poſteà pretium non ſoluit: tunc enim
tutori permittitur, vt res venditas ſoluto pretio
poſſit ſibi retinere. Sed ſi tutor ab initio id egerit
cum emptore, vt non ſoluat pretium, & ipſe ſoluto
pretio res venditas retineat, emptio ſine dubio
nullius eſt momenti: quia mala fides interceſſit:
nam ſi prior intentio eſt illicita, totum factū frau-
dulentum intelligitur, Bal. conſ. 250. num. 1. lib. 1.
quod ſenſit etiam Zaſ. conſ. 29. num. 5. in fin. lib. 1.
Quoties igitur dolus tutoris interceſſit, emptio
nulla eſt, vt apertè dicitur in d. §. item ipſe tutor;
cui conſequens eſt, vt d. l. tutor rerū, quæ vult em-
ptionem valere, debeat intelligi, ſi dolus ipſius tu-
11 toris non interceſſerit: nam cum aliqua lex loqui-
tur cum aliqua qualitate, ad ſui intellectum tra-
hit omnes alias, quæ in eo propoſito ſimpliciter lo-
quuntur, Alber. de Roſ. in l. ſi quis in principio te-
ſtamenti, nu. 2. in 2. oppo. de lega. 3. quod Soz. iun.
in l. cum filiofam. verſ. venio ad apparatum gloſſ.
nu. 46 de lega. 1. putat eſſe notandum.

12 Secundò etiam d. l. tutor rerum, poteſt intelligi,
vt habeat locum, quandò tutor emit res pupilli,
mobiles, vel ſe mouentes, quæ non ſunt prohibitæ
alienari, vt glo. etiam intelligit, & in hoc caſu ceſ-
ſat præſumptio doli: quia in ijs, quæ ſunt de gene-
re permiſſorum, dolus non præſumitur, vt ſuperius
13 dictum eſt: & tutor nihil ex bonis pupilli, quæ di-
ſtrahi poſſunt, comparare palàm & bona fide pro-
hibetur, l. cum ipſe, C. de contrah. empt.

14 Quod autem diximus de tutore, vt rem immo-
bilem pupilli emere non poſſit, intelligitur etiam
de curatore, & procuratore, & alijs, qui aliena ne-
gotia gerunt, d. l. ſi in emptione, §. vlt. ff. de contra-
hen. empt.

15 Cum verò tutor emit rem pupilli, Bar. in d. l.
pupillus, §. item ipſe tutor, ff. de aucto. tut. latè di-
ſtinguit, quandò emptio nullius ſit momenti. Et
primò quidem cōcludit, quòd ſi emit per ſe ipſum
bona fide, emptio valeat; ſi mala fide, non valeat,
& mala fide emptionem intelligit eſſe contractā, ſi
viliori pretio emerit; ſed ſi per interpoſitam per-
ſonam emit, etiam ſi pretium ſit iuſtum; mala fi-
de intelligitur emiſſe, vt Bar. ſenſit: quia in hoc
caſu non diſtinguit; ſed tamen debet intelligi, niſi
palàm, & bona fide emerit, vt paulò poſt ex verbis
& mente eiuſdem Bar. ſubijciam.

16 Secundò Bar. concludit, quòd ſi res pupilli ſemel
legitimè ſit vendita, & emptor pretium non ſoluit
ſed tutor; emptio valeat, per d. l. tutor rerum, ff. de
admi. tuto. quod ſcribit etiam Ferdi. Loaz in l.
filiusfam. §. diui, nu. 65. in fin. de lega. 1: & ratio eſt
in promptu: quia bona fide emptio facta intelli-
gitur, vt ſuperius fuit expoſitum.

17 Tertiò concludit Bar. quòd ſi tutor emit per
alium, qui ſit in eius poteſtate, emptio non valet:
quia perindè eſt, ac ſi per ſe ipſum emiſſet, vt deci-
ditur in d. l. pupillus, §. item ipſe tutor, in fine, ff. de
aucto. tut.

18 Quartò idem etiam Bar. concludit, quòd ſi tu-
tor palàm & bona fide emit per alium, qui non ſit
in eius poteſtate, emptio valeat: ſed ſi emit clàm,
non valet: quia mala fide præſumitur emiſſe, vt in
d. §. item ipſe tutor. Et hoc quidem Bar. exten-
dit, vt habeat locum, etiam ſi tutor per interpoſi-
tam perſonam à contutore emerit, vt ille tex. lo-
quitur in princ. in verſ. ſed enim ſi contutorem
habeat, coniuncto verſ. ſed ſi per interpoſitam per-
ſonam.

19 Quintò concludit etiam Bar. quòd ſi creditor
pupilli res eius vendiderit, & tutor bona fide eme-
rit, emptio valet. Diuerſum eſt, ſi mala fides in-
terceſſerit, vt in d. §. item ipſe tutor, in verſ. ſed &
ſi creditor. Et mala quidem fides ſecundùm Bar.
præſumitur, ſi viliori pretio, vel per interpoſitam
perſonam emptio facta ſit, vt ſuperius expoſitū eſt.

20 Sed, quod diximus emptionem tutoris non va-
lere, debet reſtringi, vt habeat locum, quandò fuit
ei decreta bonorum adminiſtratio: quia tunc em-
ptoris & vēditoris officio tutor fungi nō poteſt, vt

loquitur d.l.pupillus, §. item ipſe tutor: ſed ſi ei
non ſit decreta bonorum adminiſtratiu, tamquàm
extraneus intelligitur; & ideò emere non prohi-
betur, l.tutores, eod.tit.de aucto.tuto. & ità Bart.
reſtringit in d.§.itē ipſe tutor, in verbis extremis.
21 Ex ijs autem, quæ diximus, illud præcipuè ob-
ſeruandum eſt, quòd ſubſtantia contractus à tu-
tore celebrati cum pupillo, in bona fide conſiſtit,
vt in d.§.item ipſe tutur; nam quæ bona fide à tu-
turibus & curatoribus geſta ſunt, rata haberi de-
bent, l.cum plures, §.quæ bona fide, & l.quoties, §.
ſicut, in fin. ff.de admi.tuto. & l.cum ipſe, C. de
contrah.empt. & ità tradit Bal.in d. conſ. 347. nu.
1.lib.4. Quamobrem nihil intereſt, an tutor eme-
rit per ſe ipſum, vel per interpoſitam perſonam:
ſed an emerit palàm, vel clàm: nam ſi dixerit, ego
volu, quòd Titins emat pro me; quia nolo, vt no-
men meum ſcribatur in inſtrumento, emptio va-
22 let, ſi cætera non deficiant: ſed ſi clàm emerit, em-
ptio nullius eſt momenti: quia mala fides præſu-
mitur, d.l.pupillus, §.item ipſe tutor, verſic. ſed ſi
per interpoſitam perſonam, ff.de aucto.tuto.& ità
affirmat etiam Bal.in d.conſ.347.nu.1.in fin.lib.4.
ex quo datur intelligi, quòd quamuis emptio iuſto
pretio ſit contracta, nullius eſt momenti; quia ma-
la fide facta intelligitur.
23 Notandum eſt etiam, quòd ſi palàm fiat id, qnod
non eſt omninò de genere prohibitorum, quia in
aliqua ſpecie permiſſum eſt, dolus non præſumi-
tur, l.non exiſtimo, ff.de admi.tuto. & l. vlt. de ritu
nupt.& d.l.cnm ipſe, C. de contrah.empt. Bal.in l.
nemo clericus, nu.5.de ſum.Trin. & Alex. in conſ.
31.nu.5.lib.7.
24 Illud etiam eſt obſeruandum, quòd tutor præ-
ſumitur emiſſe per interpoſitam perſonam; quan-
do alius emit, & ipſe poſſidet, & fructus percipit,
arg.l.ſi is qui ex bonis, de vulg.ſubſt.& l.ſicut, §.ſu
peruacuum, ff.quib.mod.pign.vel hypoth.ſol. Bar.
per illum tex.in l.1.nu.1.de natur.lib.& Bald.in d.
cunſ.347.nu.2.lib.4.
25 Sed alia ſuccreſcit dubitatio, ſi ſpurius emit
bona patris ab eo, cui pater vendidit; an emptio
26 in fraudem legis contracta intelligatur: Et qui-
dem glo. in l. qui teſtamentum, ff. de prob. ſenſit
ſpurium poſſe emere à patre: quòd ſi verum eſt,
ceſſat ſuſpitio fraudis, vt ſuperius diximus, & hæc
27 quidem ſententia poteſt confirmari; quia inter vi-
rum & vxorem donationes ſunt prohibitæ, l. 1. ff.
de don.int.vir.& vxu.& tamen alter ab altero eme
re non prohibetur, l. quod autem, §. ſi maritus,
eod.tit.& hoc argumento vtitur Alex.in l.ſi is qui
ex bonis, nu.7.& Zaſ.nu.13.de vulg.ſnbſt. Sed huic
facile reſpondetur: quòd ideò emptio inter con-
iuges eſt permiſſa; quia ceſſat ratio prohibitionis;
nam donatio prohibetur: quia per eam alter pau-
perior, & alter locupletior efficitur, l.3.in prin. &
l.ſed ſi vir, §.quod legaturus, & l.ſi ſponſus, in fin.
alias l.ſi mulier, ff.de donat.int.vir. & vxo. Ex em-
ptione antem & venditione neuter pauperior, nec
locupletior dici poteſt: quia pretium ſuccedit lo-
co rei, l. ſi & rem & pretium, ff. de petit. hæred. &
fit compenſatio, vt in d.l.quod autem, §.ſi vir, &
vxor.
28 Neque obſtat glo.in d.l.qui teſtamentum, ff. de
prob. quia Iac. de Belu. in quadam diſputatione
eam reprehendit: quia quod pater nun poſſit ven-
dere filio ſpurio, probatur ex l.1.in verſ.ſiue itaque
per ipſum, de nat.lib.& ibi Bar.num.1.hoc etiam
animaduertit, & per illum text. eo ipſo, quòd res
patris reperitur apud filium ſpurium, emptionem
intelligit eſſe factam per interpoſitam perſonam,
& in fraudem legis, & ad hoc inducit etiam l. 3.
verſ.& quod de ſubeunda, eod.tit. quam opi.idem
Bar.probat in l.ſi is, qui ex bonis, nu.4.de vulg.ſub.
29 qui etiam dicit, quòd facilius præſumitur fraus in
contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, per
l.ex hoc edicto, §. alienare, ff.de alie. iud.cauſ. fac.
licet glo.prædicta aliud dixerit, qnam Imo.etiam
reiecit in d. l. ſi is qui, num. 3. & diffuſius Alex.
nu.7. & Iaſ.nu.11.in fin.
30 Sed eſt aduertendum, quòd, licet contractus
inter patrem & filium ſpurium, non poſſint cele-
brari ex cauſa lucratiua; tamen ex canſa onero-
ſa non prohibentur; & ideò qui non eſt capax ex
vltima voluntate, poteſt eſſe capax ex contractu
onероſu, dummodù verè, non ſimulatè contraha-
tur, l.ſeruum meum, in princ. ff.de hæred.inſtit.&
ità tenet Bal.in d.l.ſi is qui ex bonis, nu.3.de vulg.
ſubſt. Vnde, ſi fraus detegitur, illa non debet ei
patrocinari, c.requiſiſti, de teſta. nam hæres pote-
rit dicere contractum eſſe ſimulatum, Guald.de
arte teſtandi, in tit.de ijs, qui hab.factio.teſtam.
caut. 14. num. 3. & niſi probetur ſimnlatio, nihil
prohibet ſpurijs ab extraneo dari, & vendi, vt col-
ligitur ex d.l.ſi is qui ex bonis, de vulg. ſubſt. & l.
quod conditionis, ff. de mor. cauſ. don. Signoro.
cunſ.114. num.6. verſ.item ſpurius, quem ſequitur
Crauet.conſ.850.nu.2.
31 Verùm planè, ſimulatio ex veriſimilibus conie-
cturis probari poteſt, Paul.Caſt.in conſ.109.col.2.
circà princ.lib.2.Rim.ſen.conſ.198. nu. r. & ſeqq.
Soz.ſen.conſ.264.nu.2.& infrà. Dec.conſ.18.nu.1.
& conſ. 123. verſ. nam ſimulatio. Purp. conſ.478.
nu.9.& infrà. Cran.conſ. 156. & ideò, ſi ex conie-
cturis apparet fraudem eſſe adhibitam, ſententia
Bar.& com.ſine dubio recipienda eſt, per d.l.1.de
nat.lib.ſed ſi nulla ſit præſumptiu fraudis, ſenten-
tia Bal.eſt amplectenda, & hanc diſtinctionem ſen
ſit Paul.Caſtr. in d.l.ſi is qui ex bonis, ad fin. verſ.
quid autem, & diffuſius Alex.probat, nu.7. ad fin.
in verſ.ſuſtineri ergo poteſt, & Iaſ.nu.11.qui etiam
quattuor recenſet coniecturas, ex quibus mala
fides, & fraudis conſilium probatur: Prima eſt, ſi
filins ſpurins emerit omnia bona patris, l. omnes,
§.Lucius, ff.de ijs, quæ in fraud.cred. Secunda eſt, ſi
emit per interpoſitam perſonam, vt in l. 1. C. de
nat.lib.& d.l.pupillus, §.item ipſe tutor, ff.de au-
cto.tuto. & ibi not. Bar.num.3. Tertia eſt, ſi pater
vendit extraneo, qui incontinenti vendidit filio
ſpurio, arg.l.ſi ventri, §.vlt.ff.de priuil.cred. & has
tres coniecturas in ſpecie tradit Bar.in l.2. C.de
repud.hæred.& Alex.in d.l.ſi is qui ex bonis, nu.7.
in d.verſ.ſuſtineri ergo poteſt: Quarta eſt conie-
ctura, ſi numeratiu pretij non interceſſit, ſed ſola
confeſſio, vt per glo. in d.l. qui teſtamentum, in
princ.ff.de prob. quam coniecturam adducit Imo.
in d.l.ſi is qui ex bonis, num.3. verſ.& maximè vi-
deretur, & Alex.d.nu.7.verſ.& dicit hic, & Iaſ. d.
nu.11.in fin.& Zaſ.nu.13.

S V M M A R I V M.

1 *Stipulatio non eſt de natura emptionis & vendi-
tionis.*

*Natura*

2 *Natura emptionis & venditionis eſt, vt euictio præſtetur.*
*Euictio tacitè intelligitur ineſſe emptioni & venditioni. ibidem.*
3 *Pactum, quòd venditor non teneatur de euictione, valet.*
*Venditor re euicta tenetur pretium emptori reſtituere, etiam ſi conuenerit, vt de euictione non teneatur, ibidem.*
*Quod locum habet, quamuis dixerit; ſe nolle teneri, niſi pro ſe & hærede ſuo, nu.4.*
5 *Emptor tacitè intelligitur paciſci, vt ſoluat vſuras, ſi per eum factum ſit, vt non ſoluat pretium.*
6 *Vſuræ, ne quis fiat locupletior cum iactura alterius, ſunt permiſſa, etiam à iure cano. vſque ad probabile intereſſe.*
7 *Emptor qui ex re empta fructus percepit, ad vſuras pretij non ſoluti, etiam iure pontificio tenetur, & extendit nu.11.& 15.*
8 *Intereſſe venditoris, cui pretium non eſt ſolutum, ad rationem fructuum, quos percepit emptor, æſtimari debet, & nu.11.*
9 *Fructus intelliguntur, qui deductis impenſis & oneribus ſuperſunt.*
10 *Vſuræ pretij non ſoluti, quas venditor percipit ab emptore, non ſunt propriè vſura: ſed damni reparatio.*
11 *Emptor tenetur ad vſuras pretij non ſoluti vſque ad quantitatem fructuum rei emptæ, ſibiq. traditæ, etiam ſi nulla mora intereeſſit, & venditor ex pretio ſibi incontinenti ſoluto nullum lucrum feciſſet.*
12 *Intellectus l.curabit, C.de actio.emp.& num.11.& infrà.*
13 *Intereſſe lucri ceſſantis peti non poteſt, quandò quis nihil eſſet lucraturus: aut non ſit ſolitus lucrari.*
14 *Emptor an teneatur venditori præſtare vſuras pretij non ſoluti quandò emptor nullos fructus percepit, neque percipere potuit, neque etiam venditor interim percepiſſet.*
15 *Emptor an teneatur venditori præſtare vſuras pretij non ſoluti, quando habita ei fuit fides de pretio.*
16 *Intereſſe an poſſit à contrahentibus taxari vſque ad certam pecuniæ quontitatem, plures caſus diſtinguit vſque ad finem.*
17 *Intereſſe, licet propter compenſationem fructuum poſſit peti: non tamen à principio poteſt in pactum deduci, vt certa quantitas ſoluatur.*
18 *Emptor, qui fundum emptum conduxit pro tempore præſtituto ad ſoluendum pretium, ad mercedem obligatur: & venditor non tenetur ad remiſſionem mercedis, etiam ſi fundus ſterilis factus ſit.*
19 *Venditor, qui rem non tradidit, & dominium ſibi reſeruauit: & emptori dilationem ad ſoluendum pretium dedit; poteſt paciſci, vt ſingulis annis certam ſibi pecuniæ quantitatem ſoluat.*
20 *Emptor, qui poſt dominium ſibi quæſitum fuit in mora ſoluendi pretium, tenetur ad vſuras loco intereſſe, etiam iure pontificio.*
21 *Emptor, qui re ſibi tradita promittit venditori ſoluere certam annuam quantitatem, donec pretium ſoluerit, non dicitur conſtitutus in mora: & ideò an tale pactum valeat, Doc. inter ſe diſſentiunt; & com. eſt opi. quòd valeat.*
22 *Emptor, cui res tradita eſt, & conceditur dilatio ad ſoluendum pretium, poteſt paciſci, vt ſoluat venditori certam quantitatem, vt eſt com. opi.*
23 *Emptor cui res tradita eſt, & data dilatio ad ſoluendum pretium, poteſt paciſci, vt ſoluat venditori certam & moderatam annuam quantitatem pro compenſatione fructuum.*
24 *Vſuræ poſſunt & debent ſolui non ſolùm ratione moræ & perfidiæ, ſed etiam propter fructus, & nu.26.*
25 *Intereſſe non poteſt probari per pactum, & aſſertionem contrahentium; ſed ex fructibus percipiendis & ex conſuetudine taxari poteſt.*
*Item quantitas promiſſa poteſt peti, non tanquàm vſum, neque tanquàm intereſſe, ſed tanquàm pretium perceptionis fructuum, nu.26.*
27 *Pactum inter emptorem & venditorem fieri poteſt, vt venditori, cui pretium non eſt ſolutum, certa quantitas præſtetur in vim reditus annui, cum pacto redimendi.*
28 *Natura emptionis & venditionis eſt, vt cum primùm eſt contracta; res vendita cum eius emolumento & periculo tranſeat ad emptorem.*

## Qualis interpretatio ex natura emptionis & venditionis ſit accipienda. Tit. XXIIII.

DICTVM eſt de conſenſu, re, & pretio, quæ ſunt de ſubſtantia emptionis & venditionis: nunc, qualis interpretatio ex eius natura ſit accipienda, diſpiciamus: & poſteà de
1 accidentibus diſſeremus. In primis ergò ſciendum eſt, ſtipulationem non eſſe de natura emptionis & venditionis: & ideò illa non præſumitur interueniſſe, niſi exprimatur, Bal. in c. cum in iu-
2 re, num.7. in fin. de offic. deleg. Natura autem emptionis & venditionis eſt, vt euictio præſtetur: & ideò hoc tacitè actum intelligitur, l. ex empto, in princ. ff. de actio. empti. & vend. Quarè notarius tacitè etiam intelligitur rogatus huiuſmodi promiſſionem, quæ naturaliter ineſt, inſtrumento emptionis & venditionis adſcribere, Alex. in conſ. 28. num.2. lib.2. Id quod diximus ſuprà lib. 1. tit. 13. verſ. ex his autem deducitur. Et ſi quis expreſſim de euictione promiſerit ſanè intelligitur ſecundùm naturam contractus, cui talis conuentio adijcitur, l. ſi legati ſerui nomine, de lega. 1. Ruy. conſ. 11. num.12. lib. 1. Et huius quidem actionis duo ſunt fundamenta, pactum ſcilicet, & natura contractus, Bal. in l. 2. num. 1. de aſſert. toll. Et, quamuis euictio ex diſpoſitione legis debeat præſtari; ea tamen venit ex tacita contrahentium volũtate: quia quod ex natura contractus proficiſcitur, tacitè actum intelligitur, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. Alc. in l.4. §. Cato, nu.96. de verb. oblig.
3 Verùm planè contrahentes poſſunt paciſci contrà naturam contractus, vt venditor de euictione non teneatur, d.l. ex empto, in princ. ff. de actio. empt. nam cum dicitur; ſi nihil conuenit, tunc ea præſtari, quæ naturaliter inſunt huius iudicij poteſtate; datur intelligi, quòd ſi aliud conuenerit; pactum debeat obſeruari.
4 Illud tamen eſt aduertendum, quòd ſi conuenerit, ne venditor teneatur de euictione; nihilominus re euicta, adhùc compellitur pretium emptori reſtituere, niſi hoc ſpecialiter etiam dictum ſit, vt ad reſtitutionem pretij non obligetur, l. emptorem, §. qui autem, & ibi Bart. not. ff. de actio. empt. Bald. in l. non dubitatur, paulò poſt

princ. C. de euictio. Parpal. in l. 2. in princ. num.
6. ff. ſi cert. pet. quod ſuprà etiam diximus lib. 1.
tit. 13. nu. 31.
4 Quarè, ſi venditor dixerit, ſe nolle teneri de eui-
ctione, niſi pro ſe, & hæredibus ſuis: nihilominus
re euicta ab extraneo, tenetur ad reſtituendũ pre-
tium, d. l. emptorem, §. qui autem, ff. de actio. emp.
Alex. in l. ſtipulatio iſta habere, in princ. nu. 12. de
verb. oblig. Ruy. in cõſ. 146. nu. 1. lib. 1. Rub. Alex.
in conſ. 152. nu. 2. 3. & 5. Afflict. in c. 1. §. & quia,
col. 8. in fin. ſecundùm antiq. impreſſ. Neap. in tit.
qui feud. dar. poſſ. & in c. 1. verſic. tertiodecimo, nu.
108. & 109. de prohib. feud. alien. per Fride. Crau.
in conſ. 226. nu. 6.
5 Illud quoque naturaliter videtur ineſſe emptio-
ni & venditioni, vt quandocunque per emptorem
factum ſit, quominus pretium ſoluat, legis pœnam
patiatur, hoc eſt, vſuras ſoluat, idq. etiam tacitè
actum intelligitur, l. ſi per emptorem, §. 1. eodemq.
vlt. cum glo. ff. de actio. empt. & vend.
6 Hoc autem loco adnotandum eſt, quòd vſuræ
permiſſæ à iure ciuili ea ratione, ne quis fiat locu-
pletior cum iactura alterius; ſunt etiam permiſſæ
à iure cano. vſque ad probabile intereſſe, quod ſi
eſt damni emergentis, nullam recipit dubitatio-
7 nem, c. ſalubriter, de vſur. Vndè emptor, qui fru-
ctus ex re empta, ſibiq. tradita percepit, ad vſuras
pretij non ſoluti tenetur, l. Iulianus, §. ex vendito.
ff. de actio. empt. & l. curabit, C. eod. tit. vbi glo.
dicit hoc etiam à iure cano. receptum eſſe, idemq.
probatur ex l. fructus, §. venditor, ff. eod. & in l. 2.
C. de vſur. glo. communiter recepta in c. conquæ-
ſtus, eod. tit. Paul. Caſt. in conſ. 102. num. 2. lib. 1.
Corn. qui ait hanc eſſe com. ſententiam, in conſ.
145. nu. 7. lib. 2. quod dicit eſſe indubitatum, in
conſ. 113. num. 4. lib. 3. & Soz. ſen. qui etiam dicit
hanc opinionem ab omnibus eſſe receptã, in conſ.
176. nu. 10. lib. 2. Afflict. in dec. 20. nu. 4. & 5. Cra-
uet. in conſ. 105. nu. 11. Cæphal. in conſ. 290. num.
8. & infrà, & iſtè extendit Anton. Gabriel. in con-
8 cluſ. 4. de empt. & vendit. lib. 3. Et hoc quidem in-
tereſſe, quod præſtari debet venditori, reduci-
tur ad æſtimationem fructuũ, qui ab emptore ſunt
percepti, d. l. curabit, in illis verbis, quas vſuras, &
perceptorum fructuũ ratio generauit, C. de actio.
emp. Quamubrem habenda eſt ratio fructuum, qui
deductis impenſis & oneribus ſuperſunt, l. fructus.
ff. ſol. mat. nam quod in fructus redigendos impen
ſum eſt, eos ſine dubio diminuit, l. quod in fructus,
9 ff. de vſur. ſiquidem fructus intelliguntur deductis
impenſis, quos querendorum, colligendorum, con-
ſeruandorumq. eorum gratia fiunt: quod natura-
lis ratio non ſolùm in bonæ fidei poſſeſſoribus ex-
poſtulat, verùm etiam in prædonibus, l. ſi à patre,
§. vlt. ff. de petit. hæred. nullus enim caſus poteſt
interuenire, qui hoc genus deductionis impediat,
l. fundus, qui in fin. prin. ff. fam. erciſc.
10 Ex his autem apparet, vſuras, quas vẽditor per-
cipit ab emptore; verè non eſſe vſuras, ſed damni
potius reparationem: nam ſi emptor percipit fru-
ctus rei emptæ, nondum ſoluto pretio; æquitatis
ratio perſuadet, vt vſuras pretij vſque ad quanti-
tatem fructuum perceptorum ſoluat venditori, qui
rem ipſam tradere non ſoluto pretio non teneba-
tur, d. l. Iulianus. §. offerri, ff. de actio. empt. & hanc
ipſam æquitatis rationem perpendit Vlpian. in
ead. l. §. ex vendito. *Cum enim*, inquit, *emptor re*
*empta fruatur*, *æquiſſimum eſt*, *eum vſuras pretij*
*pendere*: & Imp. in l. 2. C. de vſur. Similiter hac
æquitatis ratione conſtituit, vt emptor cogatur
vſuras pretij non ſoluti venditori præſtare: quæ
11 quidem vſuræ ob hanc æquitatis rationem ad fru-
ctuum æſtimationem rediguntur, vt dictum eſt
per d. l. curabit, Qua ratione emptor tenetur
ad huiuſmodi vſuras pretij non ſoluti, etiam ſi
nulla mora emptoris intereeſſerit, vt ille text.
expreſſit. Quod ſanè intelligitur, etiam ſi ven-
ditor ex pretio ſibi incontinenti ſoluto nullum
lucrum feciſſet, vt ex mente omnium ferè Doct.
tradit Couar. var. reſolu. lib. 3. cap. 4. nu. 2. verſ. pri-
12 mò, qui etiam ſubdit, quòd ſi d. l. curabit, ea ratio-
ne niteretur, quòd venditoris interſit ex cauſa
damni emergentis, aut lucri ceſſantis, aliud eſſet
13 dicendum: quia intereſſe lucri ceſſantis peti non
poteſt, quandò is, qui vult illud conſequi, nihil eſ-
ſet lucraturus, aut non ſit ſulitus lucrari, l. ſi ſteri-
lis, §. cum per venditorem, ff. de actio. empt. Inno.
in c. ſacro. de ſent. excom. & ibidem Card. & Abb.
& Anna. in c. conquæſtus, de vſur. & hanc omnium
Doct. ſententiam profitetur idem Coua. loco pro-
ximè citato.
Sed ego conſidero, quòd & ſi in caſu propoſito
ratione lucri ceſſantis intereſſe peti non poſſit; ta-
men intelligitur poſſe peti ratione damni emer-
gentis: quia ſi venditor rem non tradidiſſet, vti-
que fructus percepiſſet, niſi fortè quis dixerit, eum
nullum damnum pati, ſi ex pretio incontinenti ſi-
bi ſoluto nullum lucrum fuiſſet facturus; ſed po-
teſt replicari, quòd damnum conſideratur ſolùm
ratione fructuum, quibus ipſe venditor propter
intempeſtiuam rei traditionem priuatur.
14 Sed iuſtè dubitari poteſt, an emptor teneatur
venditori præſtare vſuras pretij non ſoluti ſecun-
dùm æſtimationem fructuum, quos venditor ipſe
percepiſſet, ſi rem non tradidiſſet; an verò ſecun-
dùm quantitatem fructuum, quos emptor perce-
perit, Et quidem plerique putauerunt, eorũ dum-
taxat fructuum rationem habendam eſſe, quos ven
ditor percepiſſet; tametſi emptor vberiores per-
ceperit. nam quandò fructus petuntur vt fructus,
omnes percepti veniunt, etiam ſi is, qui petit, pau-
ciores percepiſſet, l. datio, aliàs ratio, §. 1. ff. de
actio. empt. At, quandò fructus petuntur tanquàm
intereſſe, ij tantùm veniunt, quos actor percepiſſet,
l. ſi fundum, de verb. oblig. & ità declarat Bar. in d.
l. ratio, §. 1. ſub nu. 3. & ſequitur Saly. in l. pen. in fi.
C. de actio. empt. & in caſu propoſito ſic etiam cen
ſuit Couar. in d. cap. 4. nu. 2. verſ. ſecundò var. reſol.
lib. 3. & adducit in ſpecie Soz. ſen. in l. de diuiſione,
in 4. notab. nu. 9. & 10. ff. ſolu. mat. qui tamen mihi
videtur ſubſiſtere: Adducit etiam Claud. Aquenſ.
ibidem nu. 9. qui in terminis non loquitur, ſed Ca-
gnol. in d. l. curabit, nu. 48. hanc ſententiam pro-
bat. Ego verò diſſentio: quia verba d. l. curabit,
videntur refragari: nam *curabit*, inquit, *præſes*
*prouinciæ compellere emptorem*, *qui nactus poſ-*
*ſeſſionem fructus percepit*, *partem pretij*, *quam*
*penes ſe habet*, *cum vſuris reſtituere*, *quas & per-*
*ceptorum fructuum ratio*, *& minoris ætatis fauor*,
*licet nulla interceſſerit mora*, *generauit*. Ponde-
ro hæc verba, *fructus percepit*, quæ ad emptorem
referuntur. Item pondero illa verba, *quas perce-*
*ptorum fructuum ratio generauit*; ex quibus mani-
feſtè colligitur, haberi rationem fructuum perce-

ptorum,

ptorum, nõ autem eorum, quos venditor ipſe percipere potuiſſet, ſi rem non tradidiſſet. Nec venditor petit fructus, ſed vſuras pretij non ſoluti pro eo, quod ſua intereſt, quod quidem à lege pro ratione fructuum perceptorum æſtimatur.

Neque obſtat, quod Bal. in l. 2. num. 3. C. de vſur. ſcribit, vſuras pretij non ſoluti à die traditionis venditori deberi: etiam ſi emptor nullum fructum ex re empta ſibiq. tradita perceperit; nec percipere potuerit; neque etiam venditor percepiſſet, ſi rem venditam non tradidiſſet, & ſequitur Paul. Caſt. ibid. nu. 1. verſ. in textu, ibi æquitatis, & in d. l. curabit, nu. 2. & Ancha. in c. peccati venia, col. 8. de reg. iur. lib. 6. Ioan. de Anna. in c. conquæſtus, num. 2. verſ. in ead. glo. de vſur. Soz. ſen. in conſ. 88. num. 8. lib. 4. & in conſ. 103. num. 2. eod. lib. quod eſt repetitum in conſ. 176. lib. 2. Dec. in conſ. 19. col. 4. verſ. quarto, Goza. in conſ. 55. num. 11. & Pariſ. in conſ. 60. nu. 28. lib. 1. quia contrariam ſententiam, quòd imò emptor non teneatur ad vſuras pretij non ſoluti, ſi res tradita ſui natura ſit ſterilis, tenet Bar. in l. at qui natura, §. non tantùm, num. 2. ff. de nego. geſt. dicens, quòd in contractu emptionis & venditionis vſuræ debentur vẽditori, ſi emptor percepit fructus, & non ſoluit pretium: Igitur ſenſit, quòd ſi emptor fructus non percepit, vſuræ non debeantur, &ità affirmat Saly. in d. l. 2. nu. 3. C. de vſur. idemq. ſenſit Cynus in l. in minorum, num. 3. verſ. vel poſſet dici, & Saly. num. 3. & Paul. Caſtr. eod. nu. 3. in quib. cauſ. in integ. reſtit. non eſt neceſſ. & Saly. in d. l. 2. nu. 3. & Paul. Caſtr. qui ſibi non conſtat, in l. Iulianus, §. ex vendito, nu. 3. ff. de actio. emp. & hanc ſententiam magis etiam probat Alex. in l. de diuiſione, nu. 13. ff. ſolu. mat. & Claud. Aquen. ibid. nu. 12. dicit eſſe veriorẽ, quam etiam ſequitur Corn. in conſ. 59. num. 5. lib. 3. & in conſ. 145. num. 8. & 18. lib. 2. & Soz. ſen. in conſ. 109. nu. 3. lib. 1. & communem teſtatur Cagnol. in d. l. curabit, nu. 26, & ſeqq. & ſubdit ab hac opi. non eſſe recedendum, & ſequitur Couar. in d. c. 4. nu. 3. verſic. quartò, lib. 3. & Rol. qui alios etiam conſonantes refert, in conſ. 14. lib. 2. & paulò antè finem dicit huic ſententiæ adhærendum eſſe, & Aret. in conſ. 149. Viſis diligenter, num. 11. dicit vſuras deberi ratione fructuum perceptorum per d. l. curabit, & ſubdit verba illius legis eſſe clara, & manifeſta, & ſe mirari, quomodò Bal. in d. l. 2. nu. 3. C. de vſur. dixerit, vſuras non deberi ratione fructuum perceptorum, ſed ratione perfidiæ, & moræ emptoris, quæ verba, ſecundum Aret. ſunt manifeſtè contrà d. l. curabit.

Sed aduerte, quod Bal. loquitur, quandò venditur res ſterilis, non quidem ratione fructuum percipiendorum, ſed ratione alterius commoditatis, quam emptor conſequi ſperat ex ipſa re vendita; & ideò tunc intelligitur frui re vendita, licet fructus non percipiat, d. l. Iulianus, §. ex vendito, ibi, *nam cum re emptor fruatur, æquiſſimum eſt, quòd vſuras ſoluat*: Poteſt etiam dici ſatis eum lucrari, qui voluntati ſuæ ſatisfacit, l. pen. ff. de cond. ob cauſ. Aliud verò dicendum eſt, quandò venditur res fructifera, quia veriſimiliter emitur propter fructus: & ideò fructus conſiderari debẽt, & ità ſententiam Baldi non inſubtiliter tuetur Corn. in conſ. 59. nu. 6. in fin. lib. 3. & Soz. ſen. in l. de diuiſione, in prin. nu. 14. verſ. ſed ſubſtinendo, ff. ſol. mat. ità diſtinguit: aut ſumus in re, ex qua fructus percipitur, & tunc ſi venditor non potuit percipere, non poteſt petere vſuras; aut ſumus in re, ex qua fructus percipi non poteſt: & tunc Baldi opinio locum habet, vt venditor poſſit vſuras petere: Nam primo caſu intereſſe intrà rem poteſt conſiderari ratione fructuum: poſteriore autem caſu non poteſt haberi ratio intereſſe fructuum, ergo non debet haberi ratio perfidiæ; & iſta reſp. ſecũdùm Soz. videtur probari ex l. ſi ſterilis, §. cum per venditorem, ff. de act. empt. coniuncta l. 2. §. vlt. de eo, quod certo loco, quæ iura conciliat Bar. in l. vni, de ſent. quæ pro eo, quod inte. profer. Sed conſidera, quòd Bal. in d. l. 2. nu. 3. C. de vſur. loquitur de re ſterili, & ponit exemplum etiam de ſylua non cædua, cuius fructus ad plures annos differtur: & in hoc caſu debet haberi ratio temporis: quia illius temporis fructus æſtimari poteſt, l. diuortio, ff. ſol. mat.

15 Quod autem diximus, emptorem teneri ad vſuras pretij non ſoluti ſecundùm æſtimationem fructuum, quos ipſe percepit; habet locum etiam ſi per traditionem dominus factus ſit, veluti ſi fides de pretio habita fuerit, iux. l. quod vendidi, ff. de contrah. empt. & §. venditæ, Inſti. de rerum diui. nam in d. l. Iulianus, §. ex vendito, ff. de actio. empt. dicitur, *in hoc iudicio venire pretium, quanti res venit, item vſuras pretij poſt diem traditionis*, & Vlpia. reddit rationem: *nam cum re* (inquit) *emptor fruatur, æquiſſimum eſt, cum vſuras pretij pendere*: hæc autem ratio locum habet; quamuis venditor fidem habuerit de pretio; & conſequenter dominium ſit translatum in emptorem: & ideò eadem debet eſſe iuris diſpoſitio, l. illud, ff. ad leg. Aquil. & l. à Titio, de verb. oblig. & ità, quicquid alij contradixerint, verius putat Couar. in d. c. 4. nu. 4. varia. reſol. lib. 3.

Sed aduerte, quia hoc poteſt intelligi, quandò certum tempus ad ſoluendum pretium emptori non fuit præſtitutũ: nam ſi certum tempus fuerit præſtitutum: nulla interim mora committitur, neque regularis, neque irregularis; & ideò emptor non debet teneri ad vſuras pretij non ſoluti, etiam ſi fructus perceperit: quia intelligitur percepiſſe ex re ſua, & voluntate ipſius venditoris, qui ſua ſponte videtur renuntiaſſe benefitio, d. l. curabit, C. de actio. empt. Fatendum tamen eſt. ipſum venditorem pendente dilatione poſſe vſuras ſibi ſtipulari: quia iuſta ratione eas conſequi poteſt, niſi gratiam fecerit emptori.

Nec ad rem pertinet, quod nulla mora emptoris intercedat: quia, ſi nos dicimus, in d. l. curabit, factam fuiſſe traditionem rei venditæ, non habita fide de pretio, non eſſet agendum de ſoluendis vſuris, ſed de fructibus reſtituendis, quiquidem pertinerent ad venditorem; donec pretium ſoluatur; nam ipſe adhùc remanet dominus, ſi de pretio fidem non habuit, nec ei ſit ſatisfactum, d. l. quod vendidi, ff. de contrah. empt. & d. §. venditæ, Inſti. de rerum diui. nec bona fides emptorem tuetur: quia venditorem decepit: neque quicquàm eſt magis contrarium bonæ fidei, quàm dolus, l. 3. in fin. ff. pro ſoc. Quarè, ſi agitur de vſuris, ſine dubio præſupponitur venditorem ſecutum fuiſſe fidem emptoris. Et, quòd venditor præſtituto certo tempore emptori ad ſoluendum pretium, poſſit paciſci vel ſtipulari, vſuras pretij non ſoluti pro eo tempore, quo dies ſoluendi expecta-



Digitized by Google

tur, tenet Paul.Caſt.in d.l.Iulianus, §.ex vendito,
nu.3.verſic.intellige tamen,ff.de actio.empt.& ſe-
quitur Alex.iu conſ.121.num.4.lib.5. & Cor.conſ.
113.nu.4. lib.3. vbi dicit hoc haberi pro indubita-
to, & Dec.in c.cum venerabilis, nu.14.ad fin.aliàs
63.de except. & conſ.11. col. vlt. verſ. non obſtant
quædam,& Crau.conſ.105.nu.11.& Couar.qui co-
pioſè diſſerit,var.reſol.lib.3.cap.4.nu.5.cum ſeqq.
16 Sed in eo maxima verſatur dubitatio,ſi intereſ-
ſe ſit taxatum vſque ad certam pecuniæ quantita-
tem; an connentio valeat,vt inquit Crau.in conſ.
189.nu.7.verſ. tertius caſus. Et quidem Dec. in
conſ.119.latè conſuluit huiuſmodi conuentionem
non valere,& monetur duplici ratione, prima eſt:
quia certo tempore emptori præſtituto ad pretiũ
ſoluendum,non ſolùm ceſſat mora, ſed etiam per-
fidia: ergo nulla ratione vſuræ debentur, Bal.in l.
17 2,nu.13. C. de vſur. Secunda ratio eſt: quia licet
intereſſe propter compenſationem fructuum poſ-
ſit peti; non tamen à principio in pactum deduci
poteſt,vt certa quantitas ſingulis annis ſoluatur:
nam promiſſio facta pro intereſſe,non efficit,vt in-
tereſſe ſit certum; ſed legitimè probari debet,
Bal.in l.rogaſti,§.ſi tibi,ff.ſi cert.pet.cum alijs ad-
ductis per Dec.in d.conſ.119. col.5. verſ.& negari
nou poteſt,& infrà. Verùm in eadem facti ſpecie
aliud conſuluit Ruy.in conſ.73.per tot.lib.1.quarè
quò facilius hæc queſtio poſſit intelligi,plures ca-
ſus ſunt diſtinguendi.
18 Primus eſt,quandò emptor pro certa mercede,
& pro tempore ad ſoluendum pretium præſtituto,
conduxit fundum, quem emit, & in hoc caſu em-
ptor tanquàm conductor ad mercedem obligatur,
& venditor idemq́. locator non tenetur ad remiſ-
ſionem mercedis, ſi fundus caſmate perierit, vel
ſterilis factus fuerit,l.ſicut emptio,§.1.cum ſeq.&
ibi glo.ff.loca. & Bar.& Paul.Caſt.ibidem reddunt
rationem; & iſte contractus ſine dubio à iure eſt
permiſſus,Abb.in conſ.66.num.2.lib.1. Alex.conſ.
121.nu.2.& ſeqq. lib.5. Cæpol.caut.125. Soz. ſen.
conſ.176. num. 8. lib.2. & conſ. 103. lib.4. Dec.d.
conſ.119.col.3.verſ. tertiò ſtãte dominio, & Ruy.
d.conſ.73.nu.3.lib.1. Cur.iun. conſ.82.nu.2.& in-
frà,& nu.6.& ſeq. Pariſ.conſ.60.nu.21. & ſeq.lib.1.
Couar.var.reſol.lib.3.cap.4.nu.6.verſ.9.
19 Secundus caſus eſt,quandò venditor rem tradi-
dit emptori,& dominium ſibi expreſsè reſeruauit,
& dilationem ad ſoluendum pretium ei conceſſit
cum pacto, quòd pendente dilatione ſingulo quo-
que anno certam pecuniæ quantitatem ſoluat, &
iſte contractus ſimiliter eſt permiſſus, vt præſup-
ponit Abb.in d.conſ.66. lib.1. quod ſentit etiam
Alex.in conſ.121.lib.5. & Soz.ſen.conſ.176.nu.11.
verſ.4.lib.1.& conſ.88.nu.8.lib.4.& conſ.103.num.
25.eod.lib. Ruy.d.conſ.73.nu.3.verſ.ſecundus ca-
ſus eſt,Pariſ.conſ.60.nu.22. & ſeq. lib.1. & Couar.
var.reſol.lib.3.cap.4.nu.6.
20 Tertius caſus eſt, quandù emptor poſt dominiũ
ſibi acquiſitum fuit in mora ſoluendi pretium; &
tunc ſine dubio tenetur ad vſuras loco intereſſe;
etiam de iure canonico, l.curabit, cum glo.C.de
actio.empt. & glo.communiter recepta in c. con-
quæſtus,de vſur. & Ruy.in d.conſ.73.num.3.verſ.
tertius caſus, & ex ijs, quæ ſuprà diximus, ap-
paret.
21 Quartus caſus eſt,quãdò emptor ab initio pro-
mittit venditori ſolnere certam quantitatem ſin-
gulis annis,donec pretium ſoluerit, & in hoc caſu
emptor non poteſt dici conſtitutus in mora: quia
nulla ei data eſt dilatio ad ſoluendum,Bar.in l.qui
Romæ, in princ. de verb. oblig. & ideò, an valeat
conuentio diuerſæ ſunt ſententiæ diuerſorum; &
com.eſt opi. quòd conuentio valeat,Alex.conſ.31.
nu.11.in fin.& 12.coniuncto nu.4.verſ. & per præ-
dicta,lib.6. quam etiam opi. com. atteſtatur Ruy.
in d.cõſ.73.nu.3.verſ.quartus caſus,lib.1.Et quòd
re tradita & nulla data dilatione ad pretium ſol-
uendum, poſſit fieri pactum inter emptorem &
venditorem, vt donec emptor pretium ſoluerit,
venditori reddat certam quantitatem,quæ tamen
non excedat intereſſe pretij non ſoluti; affirmat
Couar.var.reſol.lib.3.cap.4.nu.6.
22 Quintus caſus eſt, quandò conceditur dilatio
emptori ad ſoluendum pretium, & in eum tranſ-
fertur dominium, inx.l. quod vendidi, cum glo,ff.
de contrah. empt. & emptor pendente dilatione
promiſit certam quantitatem; & in hoc etiam
caſu Doct.inter ſe diſſentiunt:nam Ioan.And.in c.
ſalubriter de vſur. tenet conuentionem non vale-
re,& ſequitur Card.ibidem, & Laur. de Rodulph.
in c.conſulnit,q.53.circà fin.de vſur.& Pet.de An-
cha. in conſ. 168. in quæſtione quæ vertitur. Sed
alij ſine diſtinctione putant conuentionem eſſe li-
citam,& ità cenſuit Imol.in l.in inſulam,§.vſuras,
nu.7. ff.ſol. mat. & præſupponit Alex. in conſ.121.
lib.5.& Soz.ſen.conſ.176.lib.2.nu.1.& infrà, & co-
pioſè conſuluit Rimin.ſen.in conſ.318. & Soz.iun.
conſ.66.num.4. cum ſeqq. lib.2.& ſi quantitas ex-
preſſa eſt veriſimilis, & conueniat quantitati, &
æſtimationi fructuum, quæ ſecundùm varietatem
temporum frequentius percipi conſueuit; huiuſ-
modi conuentio ſuſtinetur: quia ſuccedit loco
probationis deductæ ex veriſimilibus coniecturis,
Bal.in l.rogaſti,§.ſi tibi, & ibidem Purp. nu.39.ff.
ſi cert.pet.Rim.ſen. conſ.318. num.27. cum ſeqq.
Dec.cum venerabilis, num. 14. ad fin. aliàs num.
65.verſ.putarem,tamen de except. Pariſ. conſ.60.
num.31.lib.1.Cagnol.in d.l.curabit, num.57. C.de
actio.empt.& vend.Ioan. de Medinna de contrac.
q.38.& Couar.var.reſol.lib.3.cap.4. nu.5.verſ.7.
23 Sextus caſus eſt,quandò emptori, in quẽ tranſ-
latum fuit dominium,data fuit dilatio ad ſoluen-
dnm pretium, cum pacto, quòd ſingulis annis du-
rante dilatione ſoluat certam & moderatã quan-
titatem in recompenſationem fructuum,& ità ex-
preſsè actum eſt, quòd dicta annua præſtatio ce-
dat in compenſationem fructuum: & in hoc caſu
conuentio intelligitur eſſe iuſta; nam quamuis
æſtimatio fructuum promittatur & per pactum
taxetur; non proptereà ſequitur,quòd connentio
ſit illicita,Ruy.d.conſ.73.nu.3.verſ.vltimus caſus,
cum ſeqq. lib. 1. pro qualibet enim annua præſta-
tione dictæ quantitatis fructus venditi intelligun-
tur: aut perceptio fructuum cuiuſlibet anni ven-
dita cenſetur: quæ interpretatio, vt improbum
fœnus excludatur, multò facilius eſt admittenda,
l.merito, ff.pro ſoc. nam venditor pendente dila-
tione cenſetur fructus ſibi reſeruaſſe, eosq́. vendi-
diſſe,vel locaſſe,quod fieri potuit, vt in primo ca-
ſu expoſitum eſt, & ità intelligit, & diffuſius ex-
plicat Ruy.in d.conſ.73.nu.8.verſ.& per prædicta,
& Soz.iun.conſ.66.num.5.verſ.quoniam reſponde-
tur, lib.2.
24 Nec obſtat,quòd in caſu propoſito neque mora
neque

Digitized by Google

neque perfidia intercedat: quia pecunia ſolui non
debet ratione moræ, ſed propter fructus; fuit enim
expreſſum, vt ſoluatur in recompenſationem fru-
ctuum, vt ſcribit Paul. Caſt. in d.l. Iulianus, §. ex
vendito, nu. 3. verſ. intellige tamen, ff. de act. empt.
& ſequitur Alex. in conſ. 121. nu. 4. lib. 5.
25 Neque etiam refragatur, quòd intereſſe nō poſ-
ſit probari per pactum, vel aſſertionem contrahen-
tium: quia Bal. in d. l. rogaſti, §. ſi tibi, ff. ſi cert.
pet. vult, quòd taxatio intereſſe non proſit, niſi de
ipſo conſtet per aliquas coniecturas: in propoſito
autem ex fructibus ab emptore percipiendis con-
ſtare poteſt: ergo ceſſat præſumptio vſurarum,
Rim. ſen. conſ. 318. nu. 26. cum ſeqq. maximè num.
32. cum alijs ſuperius citatis. Item, ſi tale pactum
fieri conſueuit, & ſolitum eſt apponi in inſtrumen-
to, intereſſe intelligitur taxatum à conſuetudine,
quod fieri poteſt, Bal. in l. vlt. §. præterea, C. de iur.
26 dot. & ità Ruy. etiam reſpondet. Præterea in ca-
ſu iſto quantitas pecuniæ promiſſa non petitur
tanquàm vſura, neque tanquàm intereſſe, ſed tan-
quàm pretium perceptionis fructuum, vel tanquā
penſio ex tacito contractu venditionis, ſeu loca-
tionis, vt Ruy. declarat.
27 Septimus & vltimus caſus eſt, quādò conuētio,
vt ſoluatur certa quantitas, quæ excedat etiam
æſtimationem fructuum; facta eſt in vim annui re-
ditus, cum pacto redimendi in hunc modum; quòd
emptor ipſe conſtituat ſe ſoluturum venditori cer-
tam annuam quantitatem, donec pretium fuerit
ſolutum iure & titulo annui reditus venditi ſuper
ipſa re empta ad rationem vnius pro quatuorde-
cim, vel pro duodecim vſque ad quantitatem pre-
tij conuenti; & hæc conuentio valet, quod eſt no-
tandum, vt in ſpecie ſcribit Couar. var. reſol. lib. 3.
cap. 4. num. 6. paulò poſt princ. verſ. imò poſſet, qui
longius etiam proſequitur declarando, in quibus
caſibus poſſet habere locū d. l. curabit, C. de actio.
empt. & Anto. Gabr. in concl. 3. & 4. de empt. &
vend. Sed non oportet limites noſtros tranſilire.
28 Illud ergo breuiter adnotandum eſt, de natura
emptionis & venditionis eſſe, vt cum primùm fue-
rit contracta res vendita cum eius emolumentis
perpetuò debeat eſſe apud emptorem; & ideò non
eſt mirum, ſi ad eum etiam periculum debeat per-
tinere, l. 1. ff. & C. de peric. & com. rei vend. Bar. in
tract. quæſtionum, q. 4. incip. publicanus, ſub verſ.
contrà, nu. 8. ibi, aliam rationem.

*S V M M A R I V M.*

1 *Accidentalia dicuntur ſine quibus contractus vale-
re poteſt.*
2 *Accidentalia pendent ex contrahentium voluntate,
& in liberam eorum voluntatem poſſunt conferri,
& nu. 4.*
3 *Pretium ità conſtitui poteſt; ſit mihi fundus emptus
centum, & quanto pluris eum vendidero.*
4 *Pretij augmentum dicitur accidentale, quamuis cer-
tum pretium ſit de ſubſtantia emptionis.*
5 *Subſtantialia cur non poſſint conferri in arbitrium
contrahentis, accidentalia autem poſſint.*
6 *Pactum, vt fundum conductum venditor habeat; di-
citur accidentale.*
7 *Contractus, qui per modum pacti incidit in alium,
acceſſorius dicitur.*
8 *Pactum appoſitum in emptione & venditione; pars
pretij intelligitur & declaratur.*
9 *Pactum accidentale ſi fuerit adiectum emptioni &
venditioni, & non ſeruetur; an & quomodò poſſit
repeti, quod datum eſt, diſtinguit.*

## Qualis interpretatio ex accidentalibus emptionis & venditionis ſit acci- pienda. Tit. XXV.

1 QVAE autem ſunt ſeparata à ſubſtan-
tia & natura emptionis & venditio-
nis, ſi ex voluntate contrahentium
acceſſerit; accidentalia appella-
mus: quoniam ſine his emptio &
venditio poteſt ſubſiſtere, l. pacta conuenta, ff. de
contrah. empt. & ibi Bal. in princ. declarat, quam
legem inſeruit poſt l. iuriſgentium, §. adeò, ff. de
pact. & nos ſuprà fuſius expoſuimus, lib. 1. tit. 14.
Proindè ſi pactum aliquod emptioni & venditioni
adijcitur ſuprà ſubſtantiam & naturam, accidens
dicitur; veluti ſi inter emptorem & venditorem
conuenerit, vt alter eorum Romam proficiſcatur,
& aliquid agat, quod alterius ex contrahentibus
poſſit intereſſe: hoc enim neque ad ſubſtantiam,
neque ad naturam emptionis & venditionis per-
tinet: ſed ex pacto incidit in emptionem & ven-
ditionem, Bal. in d. l. pacta conuenta, in princ. ff. de
pac. quod apertè etiam ſenſit in l. in vendentis,
2 nu. 3. de contrah. empt. & vend. Et, quia acciden-
talia pendent ex libera contrahentium voluntate,
l. in conuentionalibus, & l. 5. §. conuentionales, de
verb. oblig. in eorum etiam liberam voluntatem
poſſunt conferri; tametſi ſubſtantialia non poſ-
ſint, Bar. in l. ſi ſic legatum, nu. 1. de lega. 1. Bal. in
d. l. in vendentis, nu. 3. C. de contrah. empt. & vend.
Ex hoc autem deducitur primò, quòd & ſi pre-
tium, quod eſt de ſubſtantia emptionis & vendi-
tionis, non poſſit conferri in arbitrium vendito-
ris, l. quod ſæpè, §. 1. ff. de contrah. empt. tamen
3 valet venditio, ſi quis ità emerit; ſit mihi fundus
emptus centum, & quantò pluris eum vendidero,
l. hæc venditio, §. vlt. ff. de contrah. empt. quam-
uis in eius ſit poteſtate, verùm velit vendere, aut
non, l. inuitum, C. de contrah. empt. nam licet em-
ptor poſteà non vendiderit, valet venditio, & ſta-
tim impletur: habet enim certum pretium centū,
augetur autem pretium, ſi pluris emptor vendi-
4 derit, d. l. hæc venditio, §. vlt. Igitur, quamuis pre-
tium certum ſit de ſubſtantia emptionis & vendi-
tionis, augmentum tamen pretij intelligitur eſſe
quid accidentale: & ideò in liberam voluntatem
emptoris conferri poteſt, & ità intelligit Bal. in d.
l. in vendentis, in 4. oppo. nu. 8. C. de contrah. empt.
& ibidem Saly. ſub nu. 5. in 5. oppo. apertiùs dicit
id quòd eſt ſubſtantiale, in liberam contrahentiū
voluntatem non poſſe conferri, accidentale autem
poſſe: ex quo etiam colligit, quòd augmentum
pretij eſt quid accidētale, quod apertè etiam ſcri-
bit Ang. in l. ſi quis arbitratu, nu. 2. verſ. ſed ſi acci-
dentalia, de verb. oblig. & Alc. ibidem nu. 16. dicit,
augmentum pretij non eſſe ſubſtantiam, ſed qua-
litatem.
Sed quæret aliquis rationem differentiæ, cur
ſubſtantiale non poſſit conferri in arbitrium alte-
rius ex contrahentibus, accidentale autem poſſit?

Huic

Huic reſpondetur, quòd accidentale rei perfectæ, non imperfectæ, ſeu perficiendæ, adijci poteſt, Bal.in d.l.in vendentis,nu.6.in 4.oppo. C.de contrah.empt.quicquid enim vltrà ſubſtantialia adijcitur, accidens appellatur: quia rei iam perfectæ applicatur, quam ipſe ſubſtantiam vocat.

Illud autem, quod aduenit rei ſubſtantiandæ, hoc eſt, perficiendæ dicitur ſubſtantia, ſiue forma ſubſtantialis, vt Bal.ibid.ſubiunxit num.13.in fin. atque ita pretij augmentum tamquàm accidentale, poſſe in liberam contrahentis voluntatem conferri; ex facto reſpondit Hiero. Gabr. in conſ. 68.q.2.nu.15.& 16.

6 Secundò etiam deducitur, quòd ſi fundum tibi vendidero, vt eum conductum certa mercede haberem, tale pactum eſt accidentale: quia neque ad ſubſtantiam, neque ad naturam emptionis & ven-
7 ditionis pertinet: nã, cum per modum pacti vnus contractus incidit in alium: talis contractus dicitur acceſſorius & pars contractus principalis: Quarè illa actio, quæ oritur ex contractu principali, competit etiam ex incidenti; ideóq. ex vendito actione eo nomine poſſum experiri, quaſi in partem pretij ea res ſit, l. fundi partem, ff.de contrah.empt.& l.ſi ſterilis,§.ſi tibi,ff de actio.emp.& contractus principalis ſemper inſpicitur: non autem acceſſorius, Bal.in conſ.440.num.6.in fin.& 7. lib.5.& Ancha.in conſ.72.nu.3.

8 Illud tamen aduertendum puto, quòd & ſi tale pactum appoſitum in contractu venditionis pars pretij intelligatur, d.l.fundi partem; hoc tamen intelligitur quòad informandum contractum;quia actio ex vendito ad ipſum pactum extenditur, atque ità pactum informat actionem,l.iuriſgentium. §.quinimò, ff.de pac. Sed pactum non intelligitur pars pretij quòad qualitatem ipſius actionis, vt ſcilicet actio ex vendito, quæ competit pro executione pacti,ſit bonæ fidei;quia tale pactum continet factum, quod quidem eſt incertum,l.vbi autem,§.qui id quod, de verb.oblig. pretium autem debet eſſe certum,§.pretium,Inſti.de empt.& vẽd. Item, quia in pretio agitur ad dandum,l.emptorem,in prin.ff.de actio. empt. & ità declarat Dec. in l.pacta, quæ contrà,nu.15. C.de pact.Hoc amplius tale pactum verè pars pretij dici non poteſt; quia pretium debet conſiſtere in pecunia numerata,§.item pretium,Inſti.de empt. & vend. Sed huiuſmodi pactum ex interpretatione legis dicitur eſſe pars pretij; quia habet relationem ad contractum emptionis & venditionis, vt idem Dec.ſcribit in l.in bonæ fidei,nu.4.in fin.& in l. petens, nu. 22.C.de pac.

9 Poteſt autem probabiliter dubitari,quandò pactum fuit appoſitum extrà ſubſtantiam contractus, veluti ſi vendidi tibi librum pro 10.eo pacto, vt pro me Romam proficiſcaris ad peragendum aliquod negotium: deinde librum tibi tradidi; an ſi pactum non ſeruetur, poſſim librum repetere; & breuiter diſtinguendum eſt;aut pactum dedit cauſam contractui; quia ſine illo non eram venditurus: & tunc, ſi pactum non impletur, res vendita & tradita repeti poteſt, l. cum te, de pac. inter empt. & vend. Neque in hoc caſu datur condictio ob cauſam, vt Bart. & alij cenſuerunt; ſed actio ex vendito competit, glo. in d. l. cum te, neque enim res ipſa datur ob cauſam de futuro, ſed ex obligatione, quæ naſcitur ex ipſo contractu venditionis: ſiquidem actio ex vendito eſt bonæ fidei, & in ea veniunt quæcunque æquum eſt præſtari, etiam ſi de his non fuerit cogitatum, l.conſenſu,ff. de actio.& oblig. & Inſti. de oblig. ex conſ.& ideò, cum ego non eſſem aliter venditurus,quàm ſi illud pactum eſſet appoſitum, æquitatis ratio ſuggerit, vt ſi pactum non impletur, res mihi actione ex vendito reddatur: nam hoc tacitè actum intelligitur: Sed ſi tale pactum non dedit cauſam contractui: quia etiam ſine illo eram venditurus, pactum autem incidit in contractum: quia ob id vendidi minori pretio; tale pactum cenſetur eſſe pars pretij,d.l.fundi partem,ff.de contrah. empt. & l.ſi venditor,ff.de ſeru.ex port. & ideò tunc actio competit ex vendito, non quidem ad repetendum librum,quem tradidi;ſed ad id, quod mea intereſt, te Romam profectum non eſſe,& ità cenſuie glo.in l.ea conditione,C.de reſcin.vend.quam veram putat Fulgo.in l.2.ad fin. C. de condic. ob cauſ.& ſequitur Ari. Pinel. in rub. C.de reſcind. vend. in 2. parte,nu.32.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Conditio adiecta emptioni accidens ipſius dici poteſt, ſed emptio non perficitur antè implementum conditionis, & ſi deficiat, nulla eſt.*
2 *Emptio conditionalis antè implementum conditionis non parit obligationem, nec actionem, & ſeq. Et ideò non poteſt agi, vt res tradatur: neque vt pretium ſoluatur: neque vt conditio impleatur, nu. 3.& 4.*
5 *Emptor ſub conditione, ea pendente vſucapere non poteſt, etiam ſi exiſtimet conditionem eſſe impletam.*
6 *Emptor, qui ignorat conditionem eſſe impletam, vſucapit.*
7 *Fructus percepti pendente conditione non ſunt emptoris, quandò non eſt factus dominus: aliud eſt, ſi dominus effectus ſit, veluti ſi à domino emit, & traditio facta ſit purè,nu.8.*
9 *Dominium non acquiritur per traditionem factam à domino ſub conditione, neque poſſeſſio; niſi extiterit conditio, & declarat nu.23.*
10 *Fructus percepti pendente conditione non ſunt emptoris, ſed venditoris, ſi deficiat: niſi actum ſit, vt pretium cedat lucro venditoris.*
11 *Conditio impleta retròtrahitur in contractibus.*
12 *Fructus percepti pendente conditione acquiruntur emptori, ſi conditio poſteà impleatur, & pretium ſoluerit.*
13 *Pretium ſolutum pendente conditione, ſi res empta ſit extincta, repeti poteſt.*
14 *Vaſallus, vel emphyteuta ſi vendiderit ſub conditione non requiſito domino, non priuatur, antequàm conditio impleatur, quod limitatur, niſi facta ſit traditio,nu.15.*
16 *Gabella non ſoluitur de emptione conditionali, antequàm conditio impleatur, etiam ſi ſtatutum diſponat: quòd de quolibet contractu debeat ſolui.*
17 *Emptio & venditio tribus modis perfecta dici poteſt. Emptio & venditio ſub conditione, intelligitur perfecta quòad effectum, vt non liceat pœnitere, ibidem.*
*Sed non quòad vinculum obligationis, & periculum, nu.18.*

*Emptio*

19 *Emptio & venditio dicitur perfecta, vt nude conſenſu non poſſit diſſolui, quandò pretium eſt ſolutum, & facta traditio rei venditæ.*

20 *Hæredes emptoris & venditoris ex conditionali emptione & venditione obligantur, ſi conditio poſt eorum mortem extiterit.*

21 *Statutum, quòd agnatus oblato pretio poſſit redimere rem venditam ab agnato, habet locum, etiam ſi venditio facta ſit ſub conditione; ſed non ſortitur effectum, niſi conditio extiterit.*

22 *Conditio non impedit principium eſſentiæ cōtractus, ſi traditio fiat, & ficta traditio & poſſeſſio clandeſtina à domino tranſlata ſufficit, & nu. 23.*

24 *Conditio, ſiue nauis ex Aſia venerit, ſiue non venerit, habetur pro impleta.*

25 *Conditio habetur pro impleta, ſi per emptorem ſteterit, quominus impleatur.*

26 *Emptio conditionalis diſtinguitur ab emptione pura reſoluenda ſub conditione.*

## Emptio ſub conditione contracta quemadmodùm intelligatur. Tit. XXVI.

1 QVONIAM verò emptio & purè & ſub conditione contrahi poteſt, §. pen. Inſti. de empt. & vend. ſi conditio adijciatur, accidens dici poteſt; neque enim eſt de ſubſtantia, neque de natura emptionis & vēditionis.
Tunc autem venditio conditionalis perficitur, cū conditio impletur, l. hæc venditio, in princ. ff. de contrah. empt. l. bouem, §. ſi ſub conditione, ff. de ædil. edic. nullus enim conſenſus eſt, antequàm conditio exiſtat, l. non ſolùm, ff. de actio. & oblig. &
2 ideò nulla interim naſcitur obligatio, l. ſub conditione, l. qui promiſit, ff. de condic. indeb. l. cedere diem, ff. de verb. ſign. Et ſi conditio defecerit, nulla eſt emptio, l. neceſſariò, in princ. ff. de peric. & com. rei vend.

3 Proindè ex hoc deducitur primò, quòd interim pendente conditione ex hac venditione agi non poteſt, l. grege, §. ſi ſub conditione, ff. de ædil. edic. l. promittendo, §. ſi à debitore, ff. de iur. dot. neque enim poteſt in iudicio experiri: quia nullam habet actionem, l. ſi pupilli, §. videamus, ff. de nego. geſt. & l. quoties, §. item ſi temporali, ff. de admi. tuto. coniuncta d. l. cedere diem.

Et hoc quidem extenditur primò, vt non poſſit etiam agi ad hoc, vt pretium ſoluatur, vel res tradatur, ſi conditio non extiterit: quia antequàm conditio exiſtat, nulla competit actio, vt colligitur ex l. in lege Aquilia, cum glo. ff. ad leg. Aquil. Bar. Fulgo. & Aret. in l. lecta, ff. ſi cert. pet. Bal. in l. exceptionem, nu. 10. verſ. primæ exceptiones, C. de probat. Abb. in c. cum ſuper, num. 5. verſ. oppo. contrà, & num. 6. de conceſſ. præb. Aret. in l. continuus, §. cum ità, in primo not. de verb. oblig.

4 Secundò extenditur, vt non poſſit etiam agi ad hoc, vt conditio impleatur, l. cum ab eo, ad fin. ff. de contrah. empt.

5 Secundò etiam deducitur, quòd donec conditio pendet, emptor vſucapere non poſſit, l. vbi autem, ff. de in diem addic. l. neceſſariò, paulò poſt princ. verſic. quod ſi pendente, ff. de peric. & comm. rei vend. Quod quidem extenditur, vt emptor pendente conditione non poſsit vſucapere, etiam ſi putet conditionem extitiſſe, quæ non extitit; nam ſimilis eſt ei, qui putat ſe emiſſe & non emit, l. 2. §.
6 ſi ſub conditione, ff. pro emptore. Contrà autem, ſi conditio extiterit, & emptor ignoret extitiſſe, vſucapere poterit, quia & titulum verum & bonam fidem habet, vt ſubijcitur.

7 Tertiò deducitur, quòd fructus percepti pendente conditione non ſunt emptoris, ſed venditoris, d. l. vbi autem, & d. l. neceſſariò, verſic. quòd ſi pendente.

8 Sed hoc debet reſtringi primò, vt habeat locū, quandò venditor non erat dominus: nam cum prędicta iura loquantur etiam de vſucapione, pręſupponunt eum, qui tradidit, dominum non fuiſſe; quia in rebus ſuis vſucapio locum non habet, vt notiſſimi iuris eſt. Cæterùm, ſi venditor dominus ſit, facta traditione pendente etiam conditione dominium emptori acquiritur, & ideò fructus etiā acquiri debent, Aret. in l. 1. §. ſi vir. num. 4. ff. de ac-
9 qui. poſſ. Et hoc ſanè debet intelligi, quandò traditio facta eſt purè, ſecus ſi fuerit facta ſub conditione: quia per eam nec dominium, nec poſſeſſio transfertur, niſi conditio extiterit, l. qui abſenti, §. 1. ff. de acqui. poſſ.

Secundò debet reſtringi, quòd fructus percepti pendente conditione non ſint emptoris, ſed venditoris, ſi cōditio defecerit, d. l. neceſſariò, §. quod ſi pendente, Rom. in ſing. 538. & Ioan. de Anna. in conſ. 19. nu. 16. Nam ille tex. vult pretium poſſe repeti ab emptore; ergo præſupponit conditionem
10 defeciſſe: quia ſi extitiſſet, repeti non poſſet. Sed ità demùm fructus percepti pendente conditione ſunt venditoris; niſi in caſu deficientis conditionis emptor perdat pretium, & illud cedat lucro venditoris: tunc enim emptor in recompenſationem debet fructus lucrari, l. 4. §. ſed quod ait, ff. de lege commiſſ. & ità declarat Rom. in d. ſing. 538.
11 dicens ità ſe obtinuiſſe. Sed ſi conditio extiterit, perindè habetur, ac ſi venditio ab initio eſſet purè contracta: quia conditio retrotrahitur, d. l. neceſſariò, §. quòd ſi pendente, & ibi not. glo. Bar. & Bal. & l. potior, in fin. ff. qui pot. in pign. hab. idemq́. ſcribit Bar. in l. ſi is, qui pro emptore, nu. 47. & ſeq. de vſucap. & in l. ſi filius, in princ. de verb. oblig.
12 Quarè, ſi conditio extiterit, fructus videntur percepti poſt perfectam venditionem: & ideò ad ipſum emptorem debent pertinere, ſi pretium ſoluit, vt conſuluit Hieron. Gabr. in conſ. 64. nu. 13. & infrà, lib. 1.

13 Quartò deducitur, quòd ſi pendente conditione res fuerit extincta, quod pretij ſolutum eſt, repeti poteſt: quoniam emptio quoque perimitur, d. l. neceſſariò, §. quod ſi pendente, ff. de peric. & com. rei vend.

14 Quintò deducitur, quòd, cum venditio facta ſub conditione non ſit perfecta; ſi vaſallus, vel emphyteuta rem feudalem vel emphyteuticam, inconſulto domino ſub conditione vendiderit; non cadit à iure ſuo, antequàm conditio impleatur, Guid. Pap. in conſ. 126. incip. de anno Domini in 2. dubio, & in conſ. 58. incip. ex narratione, verſ. aut talis contractus, quod Bal. etiam ſenſit in l. hæc venditio, in addit. verſ. dico, quòd ſi emphyteuta, & in conſ. 9. num. 1. verſic. cum autem non adeſt conſenſus, lib. 1.

15 Sed hoc intelligendum eſt, niſi fuerit facta traditio; nam ſecuta traditione res incidit in commiſſum,

commiſſum,

miſſum, Bal.in d.conſ.9.ſub nu.1. lib.1. & in conſ.
95.nu.1.lib.3.& in c.1.§.hoc quoque,nu.19. verſic.
quod verum eſt,de ſucc.feud. & ſequitur Tiraq. de
retrac.lign.glo.2.nu.30.

16 Sextò deducitur, quòd ſi extat ſtatutum, vt de
quolibet contractu, vel de qualibet venditione
ſoluatur gabella; & venditio ſub conditione con-
trahatur; gabella, antequàm conditio exiſtat, ſol-
ui non debet, Soz.ſen.in l.1.col.2.verſ.ex quibus in-
fertur, de vulg.ſub.

17 Sed circà prædicta aduertendum eſt primo, quòd
tribus modis perfecta venditio dici poteſt; & pri-
mò, quandò non licet amplius pœnitere; & hoc
modo venditio etiam ſi ſit facta ſub conditione,
dicitur perfecta, l.neceſſariò, §.item ſi res, cum
glo.ff.de peric.& com.rei vend.l.vlt.C.de contrah.
empt.l.quòd ſæpè,§.in his,ff.eod.tit.& l. ſiquis vi-
na,ff.de peric.& com.rei vend.& ità tenet glo. in l.
1. C.eod. tit. & Inſti. de empt. & vend.in princ.&
Hoſt.in ſumma,eod.tit.§.2.in fin.Paul.Caſt.in l.2.
circà fin.C.quand.lic.ab empt. diſc. Dec. in conſ.
179.nu.3.& apertius Afflic.dec.280.nu.3. & Pariſ.
in conſ.89.num.9.lib.1. & Rol.in conſ.63.num.7.
lib.4.

18 Secundo modo venditio dicitur perfecta quòad
vinculum obligationis & periculum; & hoc mo-
do venditio facta ſub conditione non dicitur per-
fecta, priuſquàm conditio impleatur, d.l.hæc ven-
ditio,in princ.ff.de cont.empt.& d.l.neceſſariò, §.
quod ſi pendente, ff. de peric. & com. rei vend. l.
quod ſæpè,§.in his,ff.de contrahen.empt.Bart.lib.
quæſt.q.4.incip.Publicanus,ſub verſ.contrà, nu. 6.
verſ.tertiò probatur.

19 Tertio modo venditio dicitur perfecta, quandò
pretium eſt ſolutum, & res tradita, quo caſu non
poteſt amplius nudo conſenſu ab ea recedi, niſi
actus retroſimilis interueniat, l. ab emptione, §.
vlt. ff.de pac. & ità diſtinguendo declarat Bald. &
Saly.in d.l.neceſſariò,in princ. ff. de peric. & com.
rei vend. & alij ſequuntur.

20 Cum verò emptio conditionalis dicatur perfe-
cta, antequàm conditio exiſtat: quòad effectum,
vt alteri non liceat ſine alterius conſenſu ab ea di-
ſcedere,d.l.neceſſario,§.item ſi res,cum glo.elegan
ter deducitur primò, quòd ſi pendente conditione
emptor vel venditor deceſſerit; hæredes quoque
ſint obligati, ſi conditio extiterit, quaſi iam con-
tracta in præteritum emptione,d.l.neceſſariò,pau-
lò poſt prin.verſ.quod ſi pendente.

21 Secundò deducitur, quòd ſi extat ſtatutum, vt
ſi quis vendiderit, eius agnatus oblato eodem
pretio poſſit rem venditam vendicare; ſicuti in
quamplurimis ciuitatibus receptum eſt: id locum
habeat, etiam ſi venditio facta fuerit ſub cōditio-
ne; quoniam intelligitur eſſe perfecta quòad effe-
ctum, vt altero inuito non poſſit diſſolui: quod
videtur ſufficere, vt ſtatutum locum habeat, ſed
non ſortitur effectum,niſi cōditio impleatur: nam
ea deficiente nulla intelligitur facta venditio, d.l.
neceſſariò, in prin. Et licet hæc ſententia vix de
iure poſſit ſuſtineri, vt pendente conditione
agnatus admittatur; tamen à conſuetudine rece-
pta eſt, vt ſcribit Tiraq.de retrac.lign. §.1. glo.2.
nu.21.& infrà. quam putat eſſe recipiendam, niſi
emptor & venditor, priuſquàm conditio exiſtat,
ab huiuſmodi venditione diſceſſerunt; tunc enim
nihil actum intelligitur, Ioann. Fab. in §. 1.
Inſti. de emptio. & venditio.

Hæc autem ſententia, quòd agnatus pendente
adhuc conditione ad retractum admittatur, mul-
tò facilius eſt recipienda, ſi traditio facta fuerit:
quia, quamuis venditio ſit conditionalis, domi-
nium per traditionem transfertur, l.dotis fructus,
22 §.vlt.cum l.ſeq.ff.de iur.dot. Nam nulla conditio
impedit principium eſſentiæ contractus, ſi tradi-
tio fuerit ſubſequuta, l.ſub conditione,ff.de ſolut.l.
1.§.1.ff.pro dote, Bal.in conſ.478.num.2. lib. 1. Et
quidem ſufficit ficta traditio, veluti ſi per conſti-
tum fiat, Quinetiam ſufficit clandeſtina poſſeſſio,
dummodò à domino transferatur, l.ſi fundum, ff.
de fund.dot.quam poſt alios ſing. dicit Tiraq. de
retrac.lign.§.1.glo.2.nu.28.qui tamen hoc reſtrin-
23 git, vt habeat locum, niſi traditio etiam facta
fuerit ſub conditione; quia tunc non transfertur
dominium, nec poſſeſſio, l.qui abſenti,§.1.ff.de ac-
qui.poſſ. Bal.in conſ.478. nu.2. verſ. niſi conditio,
lib.1.& in dubio Tiraq.putat traditionem cenſeri
factam ſub conditione, niſi aliud dictum ſit, & ad-
ducit Bar.in l.ſub conditione, ff.de ſolut. qui nu.
9.obſcurè loquitur, & contrarium mihi videtur
probari ex l.1.§.1.ff.pro dote, vbi dicitur, quòd *ſi
ſponſus ſponſæ ea mente tradiderit res, vt non an-
te eius fieri vellet, quàm nuptiæ ſequutæ ſint; vſus
quoque capio ceſſabit: Si tamen non apparet quid
actum fuerit, credendum eſſe, id agi, vt ſtatim res
eius fiant, & ſi alienæ ſint, vſucapi poſſint.* Igi-
tur traditio in dubio purè facta intelligitur, non
ſub conditione, ſi nuptiæ fuerint ſubſequutæ, Et
hæc ſententia probatur etiam ex l.dotis,§.vlt.cum
leg.ſeq. ff.de iur.dot. & ità cenſuit Imol. in l.ſtatu
liber,in fin.ff.ad leg.Falc.& ibid. Alex.nu.5.

24 Rurſus eſt aduertendum, quòd ſi venditio fa-
cta fuerit ſub conditione, ſiue nauis ex Aſia vene-
rit, ſiue non venerit; ſtatim intelligitur perfecta,
etiam quòad producēdam obligationem,& quòad
periculum: quoniam certum eſt eam eſſe contra-
ctam, l.neceſſariò, §.ſi ità res vænierit, ff.de peric.
& com.rei vend.

25 Item ſi per emptorem ſteterit, quominus con-
ditio impleatur, habetur pro impleta, & ex ven-
dito agi poteſt, l. Labeo ſcribit, ff. de contrahen.
empt.

26 Nouiſſimè ſciendum eſt, aliud eſſe contractam
eſſe venditionem ſub conditione: aliud venditio-
nem eſſe puram, & poſſe reſolui ſub conditione,
c.illo vos,& ibi not.Abb. num.2. de pignor. nam ſi
ità res diſtrahatur, vt ſi diſplicuiſſet intrà certum
diem, inempta eſſet, non contrahitur ſub condi-
tione, ſed ſub conditione reſoluitur, l.ſi ità res di-
ſtrahatur, ff.de contrah.empt.& l.2. §.ſi in diem
addictio, in fin.ff.pro empto. Aret.in l. qui Romæ,
in princ.col.3.in fin.de verb oblig. Vnde ſuperiore
caſu, cum venditio facta eſt ſub conditione, res
interim vſucapi non poteſt, vt ſuperius dictum
eſt: Poſteriore autem caſu, cum purè venditio eſt
contracta, & reſoluenda ſub conditione; emptor
interim vſucapit, & fructus, & acceſſiones lucra-
tur, & periculum ad eum pertinet, ſi res interie-
rit. l.quoties,§.vlt.de in diem addic.& d.l. 2.§. ſi
in diem addictio, ff.pro empto, vbi etiam dicitur,
ſi in diem addictio facta ſit, idest, niſi quis me-
liorem conditionem attulerit; perfectam eſſe em-
ptionem, & fructus emptoris effici, & vſucapio-
nem procedere: neque enim, inquit, emptio di-
citur

citur contrahi ſub conditione, ſed reſolui; & de hac venditione paulò poſt diffuſius agemus, nunc generatim de pactis ambiguis compoſitis inter emptorem & venditorem deſpiciamus.

## S V M M A R I V M.

1 Conditio contractus à contrahentibus immutari poteſt.
Contractus totus poteſt tolli: ergo & reformari, ibid.
2 Pacta ambigua deſiderant iuris interpretationem.
3 Pactum, etiam ſi non ſit ſcriptum, debet obſeruari.
4 Pactum, vt rei venditæ dominium non tranſeat in emptorem, eſt contrà ſubſtantiam venditionis.
5 Pactum, vt dominium non tranſeat in emptorem, niſi totum pretium ſoluatur, valet.
6 Pactum contrà legem, vel bonos mores, non eſt ſeruandum.
7 Pactum adiectum emptioni & venditioni, informat contractum, ità vt actione empti & venditi, & præſcriptis verbis, agi poſſit.
8 Mens contrahentium emptionem & venditionem, magis debet obſeruari, quàm quod dictum eſt.
9 Interpretatio in dubio fieri debet contrà venditorem, & nu. 28. quod infrà etiam limitatur.
10 Aquam fundo acceſſuram, ſi dictum fuerit in venditione: hoc actum intelligitur, vt aqua etiam iter accederet.
11 Pactum, vt quod venditor mercedis nomine à conductore exegiſſet, id emptori acceſſurum, ſic intelligitur, vt diligentiam etiam præſtare debeat.
12 Fiſtulas emptori acceſſuras, ſi venditor dixerit: caſtellum quoque, ex quo aqua duci poſſit, debet accedere; licet non fuerit verbis expreſſum.
13 Dolia, quæ in fundo domini erant acceſſura; ſi procurator vendens dixerit, ea etiam, quæ ſeruus, qui fundum coluerat, emiſſet, accedere debent.
14 Lapidicinæ vbique eſſent, ſi in venditione fundi ſint excepta: intelligitur de ijs, quæ tunc temporis apparent, non de ijs, quæ poſtea reperta ſunt.
15 Stillicidia vti nunc ſunt, ſi conuenerit, vt ità ſint; ſic intelligitur, vt vicinis impoſita ſit neceſſitas excipiendi ſtillicidia, non autem vt emptor ſuſcipiat.
16 Exceptio huiuſmodi; ſi quid ſacri, aut religioſi, aut publici eſt, eius nihil venit: venditori non prodeſt, ſi res non in vſu publico, ſed in patrimonio fiſci reperitur.
Item hæc exceptio non eſt ſuperuacua: quia ad modica loca pertinet, quæ ſi ſpecialiter non excipiuntur, in emptorem tranſeunt cum emptione maioris partis, nu. ſeq.
17 Pactum ſic debet intelligi, vt non ſit ſuperuacuum; ſed verba debent conuenire, vt infrà.
18 Exceptio iuris, quòd venditor non habet, nihil ei prodeſt, & limitatur.
19 Caſus fortuiti ſi excipiantur in venditione, intelligitur etiam de inſolitis.
20 Venditor, qui conuenit, vt nihil præſtare debeat nomine euictionis, re euicta tenetur pretium emptori reſtituere: quod limitatur nu. 21.
22 Venditor, qui ſciens vendidit rem alienam, tenetur ad id, quod intereſt emptoris.
23 Venditor, qui dixit fundum ſeminatum; debet præſtare totum ſeminatum.
24 Fundus vt optimus maximus eſt venditus, liber præſtari debet: ſed ſi nihil dictum ſit, qualis eſt, intelligitur venditus.
25 Fundus ſi venditus ſit liber ab omni onere, intelligitur de hypotheca, ſeruitute, & canone, & ſimilibus; non de decimis, niſi res ſit ſita in loco à decimis exempto.
26 Fundus venditus liber ab omnibus decimis, intelligitur de extraordinarijs, non de ordinarijs.
27 Pactũ, quòd venditor ad decimas teneatur, nõ valet.
28 Pactum ambiguum intelligitur contrà venditorem; ſed ſi verba ſunt clara, non receditur ab eo, quod actum eſt, nu. 29.
Item limitatur nu. 32. & infrà.
30 Vino empto exceptis acidis & mucidis; acida & mucida præſtari non debent; quamuis emptor velit.
31 Alternatiua poſita emptioni & venditioni, eſt in electione venditoris.
32 Alternatiuè ſi duæ res venditæ ſint; cuius ſit periculum.
33 Electio eſt venditoris, quæ ex pluribus exceptis velit præſtare.
34 Venditor poteſt quam legem velit in traditione rei ſuæ imponere.
35 Pactum, vt ſi promiſſa non præſtentur; venditor intelligatur dominus verus, & liberè poſſit diſponere; an ſi res fuerit obligata, maneat hypotheca.
36 Pactum appoſitum in venditione fundi, ne poſſit turris in eo ædificari; an afficiat ſingulares ſucceſſores.
Et contrà emptorem an poſſit agi ad intereſſe, nu. 37.
37 Pactum, quòd emptor non poſſit talem artem in loco vendito exercere; an afficiat ſucceſſorem.
38 Defendere rem venditam de iure & de facto, quemadmodum intelligatur: & infrà latè, & num. 45.
39 Verba debent intelligi ſecundùm naturã contractus.
40 Verba ciuili modo debent intelligi.
41 Caſus fortuitus, qui poſt venditionem ſequitur; non debet à venditore præſtari.
42 Euictio debet à venditore præſtari ſiuè ſequatur de iure ſiue non, niſi ſit caſus fortuitus.
43 Venditor an teneatur de euictione, ſi per imprudentiam iudicis ſententia lata fuerit, & d. nu. 42.
44 Intellectus l. ſi per imprudẽtiam, ff. de euic. & ſuprà.
45 Defendere cum armis quandò princeps teneatur.

## Pacta ambigua inter emptorem & venditorem conuenta, quemadmodùm intelligantur. Tit. XXVII.

IN dubium autem non venit, quin
1 conditio, quæ initio contractus dicta eſt, alia pactione immutari poſſit; ſicuti etiam licet à tota emptione abire: tametſi nondùm impleta ſint, quæ præſtari debuerunt, l. ſed Celſus, §. vlt. ff. de contrah. emp. nã ſi totus contractus poteſt tolli, multò facilius poteſt reformari, vt quodammodò quaſi nouus contractus videatur, l. iuriſgentiũ, §. adeò, ff. de pac.

2 Et ſicuti conditiones, ità etiam diuerſa pactorum genera plerumque emptionibus & venditionibus adijci ſolent, quæ ſi ſint ambigua, deſiderant congruam iuris interpretationem. Et quidem ſcimus, quid præſtare venditor debeat, quidq. ex contrario, Quòd ſi in contrahendo aliquid exceptum fuerit, id ſeruari debet, l. in emptionibus, ff.
3 de pac. Et, quamuis pactum ſcriptum non ſit, nihilominus ſeruandum eſt, l. pactum, quod bona

fide,C.de pac.l.emptorẽ, C.de loca,l.2. C.ſi mancip. vend.ſit,ne proſtit. Alex.in conſ.122. nu.2.lib. 2. Soz.ſen.in conſ.253. nu.3.lib.2. Boer. dec.183. num,1.& infrà, & Tiraq.de retract.conuent.in fin. num.61.& 62.& 180. Purp.conſ.58.num.9.& conſ. 126.nu.7.in fin.& infrà.

4 Cæterùm, ſi quis vendiderit hoc pacto, vt rei venditæ dominium in emptorem non tranſeat, nõ eſt venditio, ſed locatio: aut aliud genus contra-
5 ctus,l.pen.§.vlt.ff.de contrah.empt. Verumenimuerò,ſi dictum fuerit,quòd dominium nõ tranſeat, niſi totum pretium ſoluatur, venditio eſt, Bal.in rub.C.eod.tit.nu.13.

6 Pactum autem ità demùm ſeruari debet,niſi ſit contrà legem,vel contrà bonos mores, l.iuriſgentium,§.prætor ait,& l.contrà iuris ciuilis,in prin. ff.de pac. & l. pacta, quæ contrà C. eod. Vndè, ſi quis vendiderit ſeruos etiam criminoſos, vt cum beſtijs pugnent;huiuſmodi pactum non eſt ſeruandum,l.domini,ff.de contrah.empt.

7 Et, ſi pactum valet,vt fiat, quod connenit, præſcriptis verbis actio competit,l.ſi vir vxorem,ff.de præſcrip.verb.Sed & empti & venditi actio oritur, quæ dicitur ex pacto incontinenti appoſito informari,l.iuriſgentium,§.quinimò, ff. de pac. l.2.de pac.int.empt.& vend.l.fundi partem,l.qui fundũ, la 2.ff.de contrah.empt. l.ſi ſterilis, §.ſi tibi, ff.de act.empt.

8 Porrò in emptionibus & venditionibus id potius, quod actum, quàm quod dictum fuit, ſequi debemus, l.ſed Celſus, §.1. ff. de contrah. empt.l. pen. §.ſylua.eod.tit.Primùm ergo qnid actum ſit,
9 ſpectari oportet. Sed ſi id non appareat; tunc id accipitur, quod venditori nocet, l. cum in lege,ff. de contrah. empt. nam Labeo ſcribit, obſcuritatem pacti nocere potius debere venditori, qui id dixerit,quàm emptori: quoniam venditor ipſe re integra potuit legem apertius dicere, l.Labeo ſcribit,ff.de contrah.empt.l.qui fundũ,§. in lege,eod. tit.l.veteribus,ff.de pac.l.in cõtrahenda,de reg.iu.

10 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi venditor in fundo vendendo dixerit; aquam acceſſurã, id actum videtur,vt aquæ etiam iter accederet, & ideò iter quoque venditor tradere debet,l.qui fundum vendebat,§.in lege,ff.de contrah. empt.

11 Secundò deducitur, quòd ſi venditor dixerit; quòd mercedis nomine à conductore exegiſſet, id emptori acceſſurum eſſe; non ſolùm in exigendo bonam fidem, ſed & diligentiam præſtare debet, ideoq. culpæ nomine tenetur, l.cum fundum, ff.de contrah.empt.

12 Tertiò deducitur, qnòd ſi venditor fiſtulas emptori acceſſuras dixerit, caſtellum quoque,ex quo fiſtulis aqua duceretur, accedit; licet ſcriptura non comprehendatur,l.fiſtulas,ff.eod.tit.

13 Quartò deducitur, quòd ſi procurator vendens mandato domini dixerit; dolia, quæ in fundo domini eſſet acceſſura; etiam ea,quæ ſeruus,qui fundum coluerat, emiſſet; emptori accedunt, l. qui fundum,la 1.ff.de contrah.empt.

14 Quintò deducitur, quòd ſi in fundo vendendo lapidicinæ vbique eſſent,exceptæ ſint; intelligitur de ijs, quæ tunc temporis apparent: & ideò quæ poſteà repertæ ſunt, exceptæ non videntur; alioqui totua fundns lapidicinarum eſſet, ſi fortè in toto eo ſub terra eſſet lapis,l. in lege ſundi, ff.de contrah. empt.

15 Sextò dedncitur, quòd ſi hæc lex dicta fuerit, ſtillicidia vti nunc ſunt,vt ità ſint; ſic intelligitur impoſitam eſſe vicinis neceſſitatem ſtillicidiorum excipiendorum: non autem vt emptor ſtillicidia ſuſcipiat ædificiorum vicinorum: venditor enim videtur polliceri,ſibi quidem ſtillicidiorum ſeruitutem deberi, ſe autem nulli debere. Et,quod dicitur de ſtillicidijs, de cæteris etiam ſeruitutibus eſt intelligendum, niſi aliud nominatim actum ſit, l.ſi in arborem,§.hæc lex, ff.de ſeruit.vrb.præd.

16 Septimò deducitur, quòd ſi venditor dixerit; ſi quid ſacri,aut religioſi,aut publici eſt, eius nihil venit, ſi res non in vſu publico, ſed patrimonio fiſci erit, venditio valebit; nec venditori proderit exceptio,quæ non habuit locum, l.pacta conuenta,in fin.ff.de contrah.empt.

17 Neque verò huiuſmodi lex; ſi quid ſacri vel religioſi,vel publici eſt,eius nihil venit,ſuperuacua dicitur: quoniam ad loca modica pertinet; nam ſi omne religioſum vel ſacrum vel publicum vænierit,nulla eſt emptio; & quod ſoluerit eo nomine emptor, condicere poteſt, l.hanc legem, cum ſeq.ff.de contrah. empt. In modicis autem ex empto actio eſt: quia non ſpecialiter locus ſacer vel religioſus vænijt, ſed emptioni maioris partis acceſſit,l.in modicis autem,eod.tit.

18 Octauò deducitur, quòd ſi quis vendiderit fundum fructibus plenum, ſaluo iure coloni: & ipſe venditor fundum coluerit; nihil ei exceptio proderit; excipit enim ius,quod non habet: quoniam in re ptopria non dicitur ius coloni, vt colligitur ex l.vlt.in fin.prin.ff.de iur. fiſc. & l.neque pignus, de reg.inr. & ità tradunt in ſpecie Iacob. de Arct. Bar.Bal.Imol.& alij,in l.ſi quis legauerit, de lega. 1.& ſequitur Angel. dicens notatu dignum, in l.ſi in venditione, ff. com. præd. Quod tamen Bar.intelligit eſſe verum,niſi inter contrahentes conſtaret,nullum eſſe colonum præter ipſum venditorẽ: quia tunc debet intelligi, quòd venditor ipſe habeat ius, arg.l.ſi in venditione, ff. com. præd. & l. fundus qui locatus, in fin. de fund. inſtruc. & hoc Bar.notandum putat,& ſequitur Alex.in conſ.28. nu.10.lib.1.& Iaſ. in d.l.ſi quis leganerit, nu.8.dicit diſtinctionem Bar. eſſe communiter receptam. Itẽ Bal.ibidem illud intelligit habere locum,quandò dictum eſt,ſaluo iure coloni, vt Bar. loquitur; quia exceptio refertur ad ius coloni, quod non reperitur: aliud autem opinatur,ſi quis dixerit,ſalua parte coloni; quia tunc non retulit ſe ad ius, ſed ad factum,quod cadit etiam in re propria; ſed hanc differentiam Imol. & Angel. de Perillis reijciunt,vt Iaſ.refert in loco citato, & ideò à diſtinctione Bartoli non eſt recedendum.

19 Nonò deducitur, quòd ſi quis frumenta, quæ in herbis erant, vendiderit & dixerit; ſi quid vi, aut tempeſtate,ſactum eſſet,præſtaturum:ſi niues immoderatæ, & contrà conſuetudinem tempeſtatia frumenta corruperunt,ex empto tenetur,l.fiſtulas, §.vlt.ff.de contrah.empt.& hoc illam habet rationem,quòd ſuſcipiens periculum caſns fortuiti, videtur intelligere de caſu inſolito, vt ille tex. probat,& ità intelligit Ang.in l.ſed & ſi quis, §.queſitum,nu.3.verſ.in connentionalibus,& Rom.nu.9. ff.ſi quis cant.& Saly.in l.licet,nu.10. C.de loca.& conduc.& Imol.in c.1. nu.23.verſ. ſecundò caſu,de commod.& Alex.in conſ.97.nu.15.lib.3. Et ſi ille tex.perpendatur,tacitè inſinuaſſe videtur, venditorem

torem

ſtorem non teneri,ſi niues fuerint moderatæ,& ſe-
cundùm conſuetudinem regionis: quia non poſſet
dici caſus fortuitus, nec vis tempeſtatis, vt de-
clarat Bal.in d.§.quæſitum,nu.4.ad fin.verſ.ſi quis
vellet dicere, & Alex.nu.15.verſ.& ſubdit, & Iaſ.
nu.33.verſ.quid tenendum.
20 Decimò deducitur, quòd ſi venditor apertè di-
xerit; nihil euictionis nomine præſtitum iri, nihi-
lominus re euicta, pretium emptori reſtituere de-
bet, quamuis vtilitatem præſtare non debeat:ne-
que enim bonæ fidei contractus hanc patitur con-
uentionem, vt emptor rem amitteret, & pretium
venditor retineret, l. ex empto,in fin. aliàs incip.
emptorem,§.qui autem,ff.de act. empt. Alex. in l.
ſtipulatio iſta habere, in prin.nu.12.de verb.oblig.
Corn.in conſ.226.num.6.lib.2. Afflic. in c. 1. §. &
quia, col.8.in fin.ſecundùm antiq. impreſſ. neap.
qui feud.dar.poſſ.& in c.1.verſ.tertiodecimò, nu.
108.de prohib. feud.alie. per Frideri. Alc. in conſ.
50.nu.1.& 2.lib.8.Cran.in conſ.618.nu 6.
21 Et hoc quidem verum eſt,quandò in genere quis
dixerit; ſe nolle teneri de euictione: ſecus ſi dixe-
rit reſpectu certæ cauſæ & perſonæ ſe nolle teneri
de euictione; quia tunc nec pretium tenetur reſti-
tuere, glo.1.in l.qui libertatis, in princ.& ibi Bar.
not.ff.de euic.& Bal.in l.1.num.9. verſ.ſed quandò
exprimit,C.de peri.& com.rei vend. & in l.non du
bitatur,nu.3.C.de euict.Paul.Caſtr.in d.l. empto-
rem,§.vlt.nu.2.verſ.ſecundus caſus,ff.de act. emp.
vbi etiam dicit, hoc ſingulariter eſſe notandum,
& Rom.in ſing.382.incip.ſi vendo rem cum pacto,
& ſequitur Natt.in conſ.181.nu.7.& Couar.varia.
reſol.lib.3.cap.17.nu.2.vbi alios etiam refert;licet
Rub.Alex.in l.non ſolùm,§.morte, nu.78. in fin. &
ſeq.diſſentiat.
22 Illud verò non recipit dubitationem; quin is,
qui ſciens alienum vendiderit, ex empto teneatur
ad id,quod intereſt emptoris; quia dolo fecit, d.l.
emptorem ex empto,in fin.ff.de actio.empt.
23 Vndecimo deducitur,quòd,ſi quis dixerit:fun-
dum eſſe ſeminarum,debeat præſtare totum ſemi-
natum; alioquin ad id,quod intereſt emptoris,te-
nebitur,arg.l.qui cum totum,ff.de except.rei iud.
l.Titia Seio, §.Seia libertis,de lega.2.nam indefi-
nita æquipollet vniuerſali, & cum vẽditor potue-
rit aliquam partem excipere, & non exceperit, de
toto fundo debet intelligi, arg. c. quia circa, de
priuileg.& ità reſpondit Alc.in conſ.119.lib.8.
24 Duodecimò deducitur, quòd ſi quis vendiderit
fundum ità vt optimus maximus eſt,liberum præ-
ſtare debeat;ſed ſi hoc non dixerit, qualis eſt fun-
dus, intelligitur venditus.
25 Illud tamen eſt aduertendum, quòd ſi quis ven-
diderit fundum liberum ab omni onere, hoc ſanè
intelligitur de hypotheca,ſeruitute,& canone,va-
ſallitio,& ſimilibus, De decimis autem non in-
telligitur,quia ex iure communi ſolui debent,c.1.
& cap.cum non ſit,de decim. Alc.in conſ.35.lib.8.
Cæterùm, ſi res vendita ſita ſit in loco à decimis
exempto; tunc ſi illa non ſint exempta, venditor
tenetur emptorem facere certiorem, alioquin po-
teſt conueniri ad intereſſe. Spec.in tit.de empt. &
vend. §. 1. verſic.non nunquàm, & ſequitur Nicol.
Mil.in repertorio, in verbo, venditor, & Alc. in d.
conſ.35.nu.7.lib.1.
26 Si quis autem vendiderit fundum liberum ab
omnibus decimis, non intelligitur de ordinarijs,
ſed extraordinarijs, Bal.in l.fiſtulas, §.frumenta,
ff.de contrah.empt. & ſequitur Franc. Cremen. in
notab.17. vendidi tibi fundum, & Fely.in c. ſedes,
nu.17.de reſcrip. qui tamen videtur titubare,licet
27 non audeat recedere.Ego verò animaduertendum
puto, non valere pactum, quod venditor ad deci-
mas teneatur, quoniam decimæ debentur ex fru-
ctibus ipſius fundi, c.tua nos, & c.antepen. de de-
cim. Alc.in conſ.35.nu.2.& 4.lib.1.
28 Quòd verò ſuperius dictum eſt, pactum ſic eſſe
intelligendum, vt potius noceat venditori, quàm
emptori; ſanè locum habet, quandò verba ſunt
29 ambigua: cæterùm ſi ſint clara, vtique nocet pa-
ctum ipſi emptori,etenim quod actum eſt,primum
inſpicitur, l.cum in lege,ff.de contrah.empt. cum
conc. & ſi verba ſunt clara, non debent aduerſus
eum, qui ex pacto nititur, retorqueri. Alex. in
conſ.167,nu.5.lib.7.& latè diximus ſuprà lib.3.tit.
4.verſ.ſed aduertendum eſt primo,
30 Vnde ſi quis vinum emerit, exceptis acidis &
mucidis; & ei expediat acida & mucida quoque
accipere, quamuis id emptoris cauſa exceptum
ſit; tamen neque acida, neque mucida præſtari
debent,l.ſi vina,ff.de peric.& com.rei vend.
31 Secundò debet intelligi, niſi alternatiuè vendi-
tio facta fuerit: quia tunc electio eſt venditoris,
veluti ſi ità diſtrahatur: illa aut illa res, vtram
enim elegerit venditor, hæc erit empta,l.ſi ità di-
ſtrahatur, ff. de contrah. empt. Et ſimiliter ſi em-
ptio ita facta fuerit:eſto mihi emptus Stichus,aut
Pamphilus, nam in poteſtate eſt venditoris,quem
velit dare, l.ſi in emptione,§.pen.eod.tit. Et hu-
ius quidem rei ratio illa eſt;quia in rebus alterna-
tiuè debitis electio eſt promiſſoris,l.plerumque, in
fin.ff.de iur.dot.& hoc ſenſit iuriſc. in d.l.ſi in em-
ptione,§.pen.ibi, ſicut in ſtipulationibus. Nam
in ſtipulationibus alternatiuè conceptis ſimiliter
electio eſt promiſſoris,l.vbi autem non apparet,§.
qui illud, aut illud, de verb. oblig. Vnde apparet,
quòd contractus bonæ fidei in hoc non diſtingui-
32 tur à contractu ſtricti iuris. Cæterùm ſi vnus ex
duobus ſeruis alternatiuè venditis moriatur, qui
ſupereſt, dari debet; atque ità prioris periculum
ad venditorem, poſterioris ad emptorem reſpicit,
ſed & ſi pariter deceſſerint, pretium debetur,vnus
enim vtique periculo emptoris vixit. Idemq́. di-
cendum eſt etiam ſi emptoris fuit arbitrium,
quem vellet habere, d.l.ſi in emptione, §.pen.ff.de
contrah.empt.
33 Tertio ſimili quoque modo ſi in lege venditio-
nis comprehenſum ſit,dolia ſexaginta emptori ac-
ceſſura, cum eſſent centum in venditoris forte po
teſtate; electio eſt venditoris quæ velit præſtare,l.
comprehenſum, ff.de contrah. empt. nam in pro-
miſſione generis ſimiliter electio eſt debitoris, §.
huic autem,verſ. prætereà,Inſti.de actio.
34 Poteſt autem venditor in traditione rei ſuæ,
quam velit legem imponere, l. legem, C. de pact.
nam in traditionibus rerum quodcunque pactum
ſit, id valere manifeſtum eſt,l.in traditionibus, ff.
eod.tit.Soz.ſen.conſ.75.nu.1.lib.4.
35 Sed quæret aliquis primò, ſi pactum fuerit ap-
poſitum in venditione, vt ſi promiſſa non præſten-
tur,venditor intelligatur dominus verus, & abſo-
lutus, poſſitq. liberè rem ipſam, & poſſeſſionem
capere; an ſi interim res illa fuerit obligata, &
poſteà promiſſa non impleantur; maneat ius hy-

pothecæ. Et verius eſt non manere: quia reſoluto iure datoris, ſoluitur ius acceptoris, l.ſi ex duobus,§.vlt.de in diem addic. l.lex vectigali,ff.de pigno. Et pactum interpoſitum habet locum,quamuis faciat præiudicium creditoribus, qui ſi non eſſet tale pactum,habuiſſent hypothecam anteriorem, Neguſ.de pigno.& hypoth.parte 4. nu.34. Et cum in caſu propoſito verba ſint directa & reſolutiua; ceſſat omnis dubitatio, l.ſi quis hac lege,in princ.ff.de reiuend. l.commiſſoria, cum glo.C.de pact. int. empt. & vend. & itâ ex facto reſpondit Gab.in conſ.76.lib.1.

36 Secundò quæritur,ſi in fundo vendendo pactum fuerit appoſitum; ne poſſit in eo turris ædificari, an ſi emptor alij vendiderit,ſecundus emptor poſſit prohiberi? Et ſi prohiberi non poteſt,quæritur; an primus emptor ad id, quod intereſt vel ad pœnam,ſi fuerit appoſita,teneatur? Reſpondet Bal. poſt Cyn.in l.ea lege,nu.18. C.de condic. ob cauſ. & itâ diſtinguit; aut tale pactum poteſt recipere aliquam formalem ſeruitutem; veluti ne huiuſmodi turris caſtro, iuriſdictioni vel luminibus meis officiat; & tunc iure ſeruitutis poteſt omnis poſſeſſor prohiberi,l.ſi aquæductus, ff. de contrah. empt. l.in venditione, ff. de actio. empt. aut verò tale pactum non reſpicit aliquam ſeruitutem formalem; ſed continet ſolam perſonalem obligationem: & tunc ſingularis ſucceſſor non poteſt prohiberi: quia actio perſonalis non egreditur perſonam,nec tranſit in ſingularem ſucceſſorem,l.vlt.ff. de contrah.empt.& l.vlt.de dam.infec.

Quòd verò pertinet ad id,quod intereſt, vel ad pœnam, mouet hanc quæſtionẽ,glo.in l.3.§.opus, ff.de alien.ind.mut. cauſ.fac. Sed Bal. breuiter reſpondet,quòd qui non poteſt aliquid facere, non debet præbere occaſionem,vt alius id faciat,l.in lege locati,ff.loca.& in hoc caſu id,quod fit per ſingularem ſucceſſorem; intelligitur eſſe factum ab ipſo promiſſore: quia debuit proſpicere,ne id fieri poſſet,arg.l.ſi ſeruum,§.idem,de verb.oblig. Adducit etiam glo.in l.ſi itâ quis, §.ea lege, eod.tit. & in l. non impoſſibile, ff. de pac. atque itâ Bal. concludit, me non poſſe facere, vt alij impunè liceat,quod mihi ipſi non licet: idemq́. Ange. ſcribit in l.ſtipulatio iſta habere,§.ſicut autem, nu.1. & Imol.in fin.de verb.oblig.& Aret.in l.ſi ſeruum, in princ.nu.3.eod.tit. Cur. ſen. in conſ.12. nu.8.& Boer.in dec.320.nu.7.

37 Tertiò ſimili modo quæritur, ſi vendo tibi domum hoc pacto, quòd non poſſis in ea talem artẽ exercere; an tale pactum debeat à te, & ſucceſſoribus tuis obſeruari? Et quidem Bar. in l. venditor,in princ. ff.com. præd. putat ſeruari debere, quod ſanè intelligitur,ſi mea interſit,quòd huiuſmodi artem in eo loco non efficias; veluti ſi ego illud genus artificij exerceam; alioquin tale pactum non adſtringit, l. quoties, ff. de ſeruit. Paul. Caſt.in l.pen.nu.2.& Iaſ.nu.4.ff.de pac.

38 Quartò etiam quæritur, ſi venditor promittat rem venditam defendere de iure & de facto aduerſus omnem perſonam; an ſi emptor per vim expellatur, venditor teneatur manu armata eam recuperare? Et quidem Bar. in l. ſtipulatio iſta habere,in prin. nu.3. de verb. oblig. refert aliorum opiniones, & latius diſtinguit. Nam hæc verba de iure & de facto,poſſunt ſecundùm eum intelligi tribus modis; primò ſi moueatur lis de iure vel de facto; & ſi euincatur de iure vel non. Secundò poſſunt intelligi de facto, vt in iudicio faciat quæ ſunt facti,veluti aſſiſtere apud tribunal,producere teſtes, & ſoluere expenſas; & in his duobus caſibus Bar.concludit,quòd venditor teneatur. Tertiò poſſunt etiam intelligi de facto, vt manu armata debeat reſiſtere, & rem venditam per vim etiam recuperare; & in hoc caſu rurſus diſtinguit, aut enim emptor per vim expellitur à ſuo inimico, & venditor non tenetur: quia lex interpretatur id accidere culpa ipſius, l. ſi merces, §. culpæ aut. ff.loca. & l. pen. in princ. ff. ſolu. mat. Quod extenditur,vt locum habeat, quamuis inimicitia proceſſerit abſque culpa ipſius emptoris, vt idem Bar.ſcribit in d.l.pen.in princ. nu.1. & in quæſtione 4.incip.publicanus,in fin. & in l.cotem ferro,§. qui maximos,nu.7.de publica. Aut verò, ſubiungit Bar. emptor expellitur ab inimico venditoris, & tunc ipſe tenetur, quamuis non fuerit dictum de facto; quia hoc accidit ex culpa ipſius, quam tenetur præſtare ex natura contractus, d.l.ſi merces, §. culpæ, Bar. in l. ſtipulatio iſta habere in princ.num.3.ad fin.& Rom.nu.9. & Alex.num.14. hanc ſententiam com. profitetur, quam ſequitur etiam Saly. in l.vlt.nu.3.C.de actio.empt. Aut verò emptor expellitur ſine culpa ſua & venditoris; veluti ſi quis eum expulit propter ſuum lucrum, non propter odium poſſeſſoris, & in hoc caſu Bar.

39 cum antiquioribus concludit,venditorem non teneri; quamuis promiſerit defendere de iure & de facto: quia hæc verba debent intelligi ſecundùm naturam contractus,l.ſi ſtipulatus,in princ.ff.de vſur.l.damni infecti quidam,§.1.de dam. infect. & ideò non intelliguntur de hoc caſu, qui non venit ex natura ipſius contractus,l.vlt. C.de actio.emp. & d.l.permiſceri, §.vlt.ſecundùm vnum intellectũ, ff.de acqui.poſſ.

40 Accedit etiam,quòd hęc verba,de iure & de facto debent ciuili modo intelligi, arg.l.ſi cui,ff.de ſeruit. quam ad hoc propoſitũ adducit Bal. in d.l. vlt.nu.3.C.de actio. empt. qui hanc etiam opi. tenet etiam in l.non ſolùm, §. ſi ſtatus in verſ. ſed ſi promitto factum affirmatiuum,ff.de procur.& in l.1.in lect.antiq. in verſ.interdùm promitto,de iure & de facto,ff.de euic. & inter conſ. Ang.in conſ. 176.incip. præmittendum eſt,& ſequitur Saly.in d.l.vlt.nu.3.C.de actio.empt. & Paul.Caſt.ibidem num.4. & Anchar.in c.vlt.nu.14.& Abb. nu.7.de empt.& vend. Roma.in d.l. ſtipulatio iſta habere, nu.9.& Are.nu.6.verſ. extrà glo. & Alex. nu.16.& Iaſ.num.14. idem Alex.in conſ.127. num.3.lib.5.& Ruy.in conſ.59.nu.12. & in conſ.147. nu.3.lib.2.

41 Sed aduertendũ eſt primò, quòd Bar.ſine diſtinctione dicit,venditorem teneri,ſi emptor expellitur à ſuis inimicis,& ſic propter odium ſui ipſius. Sed hoc debet reſtringi, vt habeat locum, ſi tale odium fuerit tempore contractus: aliud eſt enim ſi poſteà exortum fuerit: quia iſte videtur caſus fortuitus, qui non debet à venditore præſtari, l. Lucius, ff.de euic. & d.l.vlt. C. de actio. empt. vbi Bal.nu.2.itâ reſtringit & ſequitur Saly.eod. nu.3. qui etiam dicit hoc Bartolum ſenſiſſe, dum dixit, ſi eius facto,& culpa eſſet anteà cauſata. Sed Bar. in lib.meo hoc non expreſſit,ſed hanc limitationẽ tenet Bal.inter conſ. Ang. in conſ.176. incip.præmittendum eſt, num.2. verſ. præterea iſte caſus,& Rom.in d.l.ſtipulatio iſta,in princ.num.9.& Alex. nu.15.

nu.15.& Iaſ.nu.14.in fin. & licet Aret.num.6.in fin. dubitauerit; tamen Iaſ.d.nu.14.in fin.putat non eſſe hæſitandum;quia venditor non tenetur de aliquo caſu, qui poſt venditionem ſequitur, & non habet cauſam,quæ reſpiciat retrò;& hanc opin.ſequitur, & Ruy.in d.conſ.59.nu.14.lib.4. Et,quòd venditor de euictione non teneatur, niſi ex cauſa, quæ præceſſit venditionem, generaliter tradit Tiraq.de retrac.lign.§.7.glo.9.nu.35. & Oſaſch.dec. 48.nu.2. Quamobrem, vt emptor poſſit agere de euictione, duo debet probare, primum, quòd ſit expulſus odio venditoris, ſecundum, quòd tale odium præceſſerit venditionem: & ideò non ſufficit ſimpliciter probare odium contrà venditorem: quia cum potuerit ſequi venditionem, & præcedere, in dubio præſumitur ſubſecutum, l. cum actum,ff.de nego.geſt.Ruy.conſ.59.nu.14.lib.4.

42 Secundò eſt aduertendum,quòd Bar.in d.l.ſtipulatio iſta,in princ.num.3.in primo membro diſtinctionis vult, venditorem, qui promiſit defendere de iure & de facto, teneri indiſtinctè, ſi res ipſa in iudicio euincatur,ſiuè euictio ſequatur de iure, ſiue non:& tamen,ſi per imprudentiam iudicis ſententia lata fuerit, venditor non tenetur: quia iſte caſus dicitur fortuitus, de quo non videtur fuiſſe cogitatum, vt concludit Bart. in tertio membro ſuæ diſtinctionis: Et quòd iſte caſus ſit fortuitus, & venditor de euictione non teneatur,apertè probatur ex l.ſi per imprudentiam,& ibi not.etiam Bar.ff.de euic.& in l.exceptione,in princ. cum glo. & ibi Bar.num.4.ff.de fideiuſſ.& hanc Bartoli contradictionem animaduertit Bal. in d.l. vlt. num.4. verſ.ad iſta,quod dicunt,C.de actio.empt.vbi ait, venditorem de ſententia iniuſta non teneri,niſi ſit in culpa: quia non appellauerit, vt not. glo. in l. emptorem, in princ. ff.de actio. empt. & ſequitur Saly.ibidem in fin.& Paul.Caſtr.num.4.verſ.poteſt etiam illud verbum, & Alex.in d.l.ſtipulatio iſta, in princ.nu.16.& Aret.ſub nu.6. verſ.ſecundo adde,& Iaſ.ſub num.14.verſ.tertio aduerte, vbi dicit hanc eſſe veritatem.

Sed ego puto diſtinguendum: aut enim quæri-
43 tur,an venditor, qui de euictione ſimpliciter promiſit; teneatur,ſi per iniuſtam ſententiam iudicis res euincatur:& tunc non tenetur etiam ſi emptori culpa non poſſit imputari, d. l.ſi per imprudentiam,in prin.& ibi Bar.& alij, ff.de euic.idem Bar. in d.l.exceptione,nu.4.ff.de fideiuſſ.& eſt com.opi. vt ſcribit Rub.Alex.in l.non ſolùm,§.morte,num. 82.verſ.ſecundus caſus, ff.de nou. oper. nunc. Aut verò venditor promiſit de euictione,ſiue res fuerit euicta de iure,ſiue de facto; & tunc aut iudex per errorem iuris vel facti iniquam ſententiam tulit; ſed iuris ordinem ſeruauit; & tunc tenetur:quia iſte caſus ſæpè ſolet accidere ſecundùm com. curſum iudiciorum; dubius eſt enim litis euentus, l. quod debetur,ff.de pecu.& ideò venditor hoc periculum videtur ſuſcepiſſe; cum dixerit, ſe velle te-
44 neri, ſiue res euincatur de iure ſiue de facto: Et in hoc caſu debet reſtringi & limitari, d. l. ſi per imprudentiam. Aut verò iudex nullo iuris ordine ſeruato,& velo leuato,emptorem priuauit;& tunc venditor non tenetur;quia de iſto caſu valde inſolito non videtur fuiſſe cogitatum, arg.l.fiſtulas, §. frumenta,ff.de contrah.empt.& quod not. in l. ſed & ſi quis,§.quæſitum,ff.ſi quis caut.& ità conſuluit Bal.inter conſ.Ang.conſ.176.incip.Præmittendum eſt,& ſequitur Soz.ſen.in l.quidam, num.6. de reb. dub.& Gozad.in conſ.94.nu.43.licet aliud videatur ſentire Alex.in d.l.ſtipulatio iſta, in princ. nu. 17.de verb.oblig.dicens quòd in eo caſu,quo Ang. ſiuè Bal.conſuluit; verba erant pinguiora; & ideò verba pacti, ex quibus mens contrahentium concipitur, diligenter ſunt inſpicienda: quia poteſt renuntiari dictæ l.ſi per imprudentiam, ff.de euic. Paul.Caſtr.in l.vlt.num.4. verſ.poteſt etiam, C.de actio.empt.

45 Tertiò eſt aduertendum, quòd, licet venditor, qui promiſit emptorem defendere de iure & de facto; non teneatur eum defendere manu armata: quia talis defenſio non eſt de natura contractus, d.l.vlt.C.de actio. empt. hoc tamen intelligitur de homine priuato; aliud eſt in principe vel alio,qui principis locum tenet:nam ſi promittat ſubditum vel eius bona de iure & de facto defendere; tenetur etiam armis eum à violentia tueri, arg.c.1. de offic.deleg.lib.6.& quod not. Dec. in c.pro illorũ, de præben.& ità cenſuit Anchar. in conſ.86. aliàs 87.incip.omiſſo primo dubio, nu.2. & ſequitur Io. de Ana.in c.olim,nu.10.de accuſ. qui allegat Ancha.in conſ. 83. Verumtamen hoc videtur intelligendum, quandò princeps ex natura contractus tenetur defendere eum armis: Diuerſum eſt,ſi natura contractus repugnet; tunc enim non tenetur cum armis defendere, Bart.in proœm. digeſt. in princ.nu.7.& ſequitur Alex.in d.l.ſtipulatio iſta, in fin.prin.nu.17.& Iaſ.nu.14.verſ.quarto adde,de verb.oblig.& de hoc articulo hactenus.

Nunc ad alias ambiguas conuentiones, quæ ſunt magis vſu receptæ, progrediamur: & in primis de pacto addictionis in diem, quod eſt frequens, diſpiciamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Addictio in diem intelligitur,cum venditio eſt pura, & reſoluitur; ſi melior conditio vẽditori offeratur.*

2 *Reſolutio contractus, quæ fit per addictionem in diem, nouum parit contractum cum vera acceſſione, & nu.19.*

3 *Pactum addictionis, non adiectionis, in diem nuncupatur.*

4 *Dominium acquiritur emptori per traditionem; licet pactum addictionis in diem emptioni adijciatur.*

5 *Emptor pendente conditione poteſt vſucapere, facta traditione.*

*Item fructus ſuos facit,nu.6.*

*Et poteſt vti interdicto; quod vi aut clam factum ſit, nu. 7.*

8 *Periculum & commodum pendente conditione ad emptorem pertinet, etiam ſi pactum addictionis in diem ſit appoſitum.*

9 *Conditio melior poſt interitum rei venditæ afferri non poteſt; & extenditur num.34.& moderatur num.35.*

10 *Pactum addictionis in diem dicitur reſolutorium: quia allata meliori conditione ipſo iure reſoluit emptionem.*

11 *Dominium allata meliori conditione ipſo iure abſque traditione retrotransfertur in venditorem.*

*Et limitatur, vt locum habeat, ſi pactum ſit factum incontinenti,non ex interuallo,nu.12.*

*Item, vt habeat locum, quandò pactum concipitur verbis directis, non obliquis, vt nu. 13. ſed hæc limitatio reijcitur, nu. 14.*

15 *Pactum legis commiſſoriæ verbis obliquis conceptum, impleta conditione, ipſo iure non transfert dominium in venditorem, & num. 14.*

16 *Emptor allata meliori conditione tenetur fructus perceptos venditori reſtituere.*

*Et quandò poſſit pretium ſolutum repetere à ſecundo emptore, ibidem.*

17 *Pignoris obligatio allata meliori conditione, ſoluitur, ſi res interim ſit obligata.*

18 *Sumptus neceſſarios emptor allata meliori conditione, de fructibus poteſt deducere, & ſi non ſufficiāt repetere.*

19 *Tempus, quo res fuit apud emptorem, allata meliori conditione accedit venditori, retroacta venditione.*

20 *Melior conditio quandò allata intelligatur.*

21 *Deterior conditio à venditore quaſi melior accipi poteſt, & nu. 31. & 33.*

22 *Melior etiam conditio oblata à venditore abijci poteſt, niſi aliud nominatim conuenerit.*

23 *Melior conditio non videtur allata, non exiſtente vero emptore.*

24 *Emptio prior diſſoluitur, ſi alius emptor minus idoneus ab emptore ſubiectus fuerit; ſed venditor deceptus contrà priorem emptorem experiri poteſt.*

25 *Venditor, qui ſimulauit meliorem conditionem ſibi oblatam; inſolidum emptori obligatur.*

26 *Venditor meliore conditione allata poteſt addicere poſteriori emptori: niſi prior paratus ſit plus adijcere.*

27 *Emptor certior fieri debet à venditore, cui melior conditio allata eſt, vt poſſit adijcere quod alius addidit.*

28 *Melior conditio oblata an præſumatur ſimulata, & an ex coniecturis probari poſſit.*

29 *Melior conditio poſt mortem venditoris intrà tempus præſtitutum, an poſſit offerri, diſtinguit.*

30 *Melior conditio an intelligatur oblata, ſi pupillus ſine tutoris auctoritate, vel ſeruus, pluris emere voluerit.*

32 *Melior conditio allata non intelligitur, ſi emptio poſterior ſit nulla.*

36 *Duobus ſeruis ſeparatim denis in diem addictis, & pro vtroque triginta offerantur: an vtraque emptio diſſoluatur; diſtinctio adhibetur.*

37 *Duobus ſi eadem res ſimul vendita ſit, & in diem addicta, vnus ex his meliorem conditionem offerre poteſt: & tollitur obiectum, nu. ſeq.*

38 *Suæ rei licet emptio non valeat, tamen cum tota re partem ſuam quis emere poteſt.*

39 *Tribus vendentibus ſi duo poſteriori addixerint: vnus autem eorum non admiſerit addictionem; an à priore emptione receſſum intelligatur, diſtinctio adhibetur.*

40 *Emptor prior ſi ità contraxit, vt niſi totum fundum emptum nollet habere; nec eam quidem partem habet emptam, quam vnus ex ſocijs poſteriori emptori addicere noluit.*

41 *Eccleſia quæ emit poteſt incontinenti hoc pactum addictionis in diem apponere; non ex interuallo, nu. 43. ſed vide nu. 44. & 45.*

42 *Eccleſia habet reſtitutionem in integrum, ſi eſt læſa, quòd non obtulerit venditori, quod ex licitatione acceſſerit, ſicut minor.*

43 *Intellectus, l. 1. §. vlt. de reb. eorum, & nu. 44. & ſeq.*

44 *Minor, qui emit prædium eo pacto, vt intrà certum tempus eodem pretio teneatur illud retrouendere, non tenetur tale pactum ſeruare, etiam ſi curatoris auctoritas fuerit interpoſita.*

*Idemq. dicitur de eccleſia, quæ ſimiliter prohibetur alienare, nu. 45.*

46 *Fiſcalium rerum venditio ſemper intelligitur facta cum pacto addictionis in diem: An idem ſit dicendum de rebus ad ciuitatem pertinentibus, remittit.*

## Pactum addictionis in diem quemadmodùm intelligatur. Tit. XXVIII.

1 QVOTIES autem addictio in diem facta eſt, inter omnes conſtat, purā eſſe emptionem & reſolui, ſi conditio extiterit, l. 2. §. ſi in diem addictio, ff. pro empto. l. quoties, §. vlt. ff. de in diem addie. cuius exemplum eſt ſanè tale. Vendo tibi fundum Sempronianum, hoc tamen pacto, vt, ſi alius intrà duos menſes meliorem at-
2 tulerit conditionem, fundus ſit inemptus: Nam, ſi conditio extiterit, hoc eſt, ſi alius meliorem conditionem attulerit; fingitur iſte contractus retrorſum fieri ab emptore ipſi venditori, l. ſi hominem, de vſucap. l. ſi duobus, in fin. de diuerſ. & tempo. præſcrip. & ità declarat Zaſ. in l. Pomponis, §. prætereà, nu. 7. ff. de aequi. poſſ. dicens, quòd reſolutio contractus nouum peperit contractum.

3 Illud verò in primis eſt aduertendum, quòd tale pactum dicitur addictio in diem: non adiectio, vt alij minus rectè appellant; & ideò in quibuſdam exemplaribus corruptè legitur titul. de in diem adiec. qui tamen congruentius inſcribitur, de in diem addictione. Quapropter ſimili modo pactum addictionis in diem, non autem adiectionis in diem nuncupari debet, Laur. Val. elegant. lib. 5. cap. 117. quod quidem colligitur ex d. l. 2. §. ſi in diem addictio, ff. pro empto. & ex l. ſi venditor, §. 1. ibi, *addictus eſt*, & §. ſed & ſi neuter, ibi *addictum eſt prædium*, de in diem addie. & ità animaduertit etiam Iaſ. in l. ab emptione, num. 7. ff. de pac. & Zaſ. in l. Pomponius, §. prætereà, num. 7. de acqui. poſſeſſ.

4 Itaque, cum hæc emptio purè ſit contracta, & ſub conditione reſoluatur, deducitur primò, quòd emptor pendente conditione per traditionem dominium ſibi acquirit, l. vbi autem, aliàs l. ſi ex duobus, §. ſed & Marcellus, ff. de in diem addie. in illis verbis: *ex quo colligitur, quod emptor medio tempore dominus eſt*, & ità tradit etiam glo. in l. ſtatu liber, in fin. ff. ad leg. Falc.

5 Secundò deducitur, quòd ſi venditor, qui rem tradidit, non erat dominus, emptor pendente conditione pro emptore vſucapit, l. 2. §. ſi in diem addictio, ff. pro empto. & l. 2. in fin. ff. de in diem addie. nam quibus modis à domino transfertur dominium, iiſdem modis à non domino transfertur vſucapiendi conditio, l. clauibus, ff. de contrahen. emptio.

6 Tertiò deducitur, quòd emptor pendente etiam conditione fructus ſuos facit, d. l. 2. §. ſi ſub conditione, ff. pro empto. & d. l. 2. in fin. ff. de in diem addie. nam, ſi dominus factus eſt, conſtat fructus eius eſſe, l. ſolùm, §. meum, ff. de reiuend. Si autem dominus

Google

minus non eſt, tamquàm bonæ fidei poſſeſſot fructus lucratur: quia quoad fructus bonæ fidei poſſeſſor pro domino habetur, l.bonæ fidei, in prin. de acqui.rer.dom.l.qui ſcit, in fi.ff.de vſur. & §.ſi quis à non domino, Inſti.de ret.diui.

7 Quartò deducitur, quòd pendente conditione emptor poteſt vti interdicto; quod vi, aut clam: ſi in fundo ſibi vendito vi aut clam opus aliquod factum fuerit; quia eius intereſt opus non eſſe factum, l.eum qui, in prin.ff.de in diem addic.

8 Quintò deducitur, quòd ſicut pendente conditione omne commodum ad emptorem pertinet, ità etiam omne periculum, ſi res ipſa interierit, ad eundem ſpectat, d.l.2.in fin.ff.de in diem addic. Nam & naturalis ratio dictat, vt is debeat periculum ſubire, qui commodum ipſius rei complectitur, c.qui ſenſit, de reg.iur.lib.6.clem.1. de cenſib. l.ſecundum naturam, de reg.iur.& l.id quod, ff.de peric.& com.rei vend.& l.1.C.eod.tit.vbi dicitur, *poſt perfectam venditionem omne commodum, & incommodum, quòd rei venditæ contingit, ad emptorem pertinere*: ſic quidem fundo in diem addicto & commodum & incommodū omne ad emptorem pertinet; antequàm venditio transferatur, l.eum qui, paulò poſt princ. de in diem addic. nam emptio & venditio perfecta dicitur: licet ſub conditione poſſit reſolui, d.l.2.ff.eod.tit.cum alijs ſuperius deductis.

9 Ex hoc autem, quòd pendente conditione periculum eſt emptoris, colligitur etiam, quòd poſt interitum rei melior conditio afferri non poteſt, l.3.ff.eod.tit.de in diem addic.

Quoniam verò allata meliori conditione, atque ità purificata conditione, emptio reſoluitur, d.l.2. de in diem addic. & l.2. §.ſi ſub conditione, ff. pro empto. primùm videamus, quomodò reſoluatur, deinceps explicabimus, quandò melior conditio allata intelligatur.

10 Quod attinet ad primam inſpectionem; ſciendum eſt, quòd allata meliori conditione emptio ipſo iure reſoluitur; & ideò hoc pactum dicitur reſolutiuum, ſeu reſolutorium, vt Doct. loquuntur, & ex prædictis apparet.

11 Ex hoc autē primò deducitur, quòd dominium emptori acquiſitum in venditorem retrotransfertur ipſo iure, hoc eſt, ſine traditione, l.ſi quis hac lege, in prin.eod.tit. & hoc quidem ſpecialiter receptum eſt in hoc pacto addictionis in diem, & legis commiſſoriæ, vt ait glo.in l.ab emptione, in verbo, cogaris, & ibi Bal.Saly.& alij omnes, ff.de pac.glo. & Doc.in l.traditionibus, C.eod.tit.Alex.in conſ. 10.nu.6.verſ.tertiò pro hoc facit, lib.1.neque quiſquam contradicit, vt teſtatur Tiraq.de retrac.conuent.§.1.glo.7.nu.3.

12 Veruntamen hoc reſtringitur duobus modis: & primò, vt habeat locum, quandò tale pactum factum eſt incontinenti: diuerſum eſt, ſi ſit factum ex interuallo; quia tunc abſque noua traditione non transfertur dominium in venditorem, glo.eſt ſing. in d.l. ab emptione, in verbo, cogaris, ff.de pac.quam ibi Bar.& alij ſequuntur, & Iaſ.num.7. verſ.ſecunda concluſio, poſt alios extollit, & Bal.in ſpecie commendat in l.2.nu.2. commu. de lega. & in l.traditionibus, nu.13.& Saly.nu.10. C. de pac. & Paul.Caſt.in l.1.nu.6. ff.de don.Alex.in l.qui abſēti, §.1.nu.7. & Aret.col.2.verſ.& rurſus ff.de acqui.poſſ. Alex.conſ.10.nu.21.verſ.quintò, lib.1. Io. Crot.in l.filiusfam.§.diui.nu.104.& Ferdin. Loaz. nu.90.& Ripa num.88. verſ.ſecundò conſiderà, de lega.1.& alij plerique, quos nominatim commemorat Tiraq.de retract.conuent.§.1.glo.7.nu.4.& infrà, & Couar. var.reſol.lib.3.cap.8. num.1. verſ. hæc verò concluſio.

13 Secundò reſtringitur, vt habeat locum, quandò tale pactum addictionis in diem concipitur verbis directis; veluti ſi intrà duos menſes melior ſit allata conditio, res ſit inempta, vel transferatur: nam ſi verbis obliquis vel communibus vel ambiguis conceptum fuerit, ſicuti eſt verbum, reuertatur, redeat, pertineat, & his ſimilia, dominium ipſo iure non tranſit in venditorem niſi noua traditio facta fuerit, glo.notab.in l.1.in fin. ff.de dona.& ibi Bar.& Paul.Caſtr.nu.6. idemq. Paul.in l.1.nu.3.in fi.de pac.inter empt.& vend. & plerique alij, quos nominatim refert Tiraq.de retrac. conuent.§.1.glo.7.nu.17. qui etiam dicit hanc ſententiā paſſim omnibus citrà controuerſiam placuiſſe.

14 Sed hæc limitatio in pacto legis commiſſoriæ eſt admittenda, per l.3.de pac.int.empt. & vend. ſed in hoc pacto addictionis in diem non eſt recipienda: quia l.ſi quis hac lege, in princ. ff. de rei uend.refragatur: nam *ſi quis hac lege*, inquit Vlpia. *emerit, vt ſi alius meliorem conditionem attulerit, recedatur ab emptione, poſt allatam conditionem iam non poteſt in rem actione vti*: cuius rei nulla alia ratio reddi poteſt, niſi quia dominium ilico ab eo diſceſſit, & in venditorem ipſo iure tranſlatum eſt. Subiungit etiam Vlpia. *Sed & ſi cui in diem addictus ſit fundus, antequàm addictio facta ſit, vti in rem actione poteſt, poſteà non poterit*; cui conſequens eſt dicere, vt dominium ipſo iure ſit ei ademptum, & ad priorem dominum, hoc eſt, venditorem translatum. Neque in eo caſu contingit dubitari; an verbis directis vel obliquis pactum fuerit conuentum: quoniam conſtat, hæc verba, ab emptione recedatur eſſe inflexa, vt Bar.confitetur in d.l.ſi quis hac lege, & Saly. in d.l.traditionibus, nu.11.& Claud.ibid. nu.13. Neque inter primam & ſecundam partem illius reſponſi, alia eſt differentia, niſi quòd in priori parte pactum ſine die fuit conceptum: In poſteriori autem dies adſcripta eſt, & hanc interpretationem aduerſus Bar.& alios diffuſius tuetur Couar. varia. reſol.lib.3.c.8. num.1. verſ. ſecundò eadem concluſio.

15 Neque obſtat, quòd aliud ſit conſtitutum in pacto legis commiſſoriæ, d.l.3.C.de pac.int.emp. & vend.quia illud adijcitur in pęnam, ſi intrà certum tempus pretium non ſit ſolutum; quod & ſi in contractu emptionis & venditionis receptum ſit, nihilominus durum videtur; & ideò reſtringitur, vt dominium ipſo iure ab emptore in venditorem non transferatur, niſi fuerit conceptum verbis directis, vt ſenſit Couar.loco proxi. citato: Sed aliud dicendum eſt in pacto addictionis in diem, quia allata meliori conditione contractus ex voluntate contrahentium ità diſſoluitur, vt non videatur fuiſſe celebratus, atque omnia in priſtinum reuocantur.

16 Secundò verò deducitur, quod reſoluto contractu propter meliorem allatam conditionem emptor tenetur fructus, quos percepit, venditi iudicio præſtare venditori, l.eum qui, paulò poſt prin. aliàs incip. l.vbi autem, in §.fundo, ff.de in diem

addic. nam, quod dictum eſt, fructus interim perceptos ad emptnrem pertinere; toties verum eſt; quoties nullus emptor exiſtit, qui meliorem afferat conditionem: Quod ſi emptor poſterior exiſtat, prior debet fructus perceptos refundere venditori, l. item quod dictum eſt, eod. tit. Neque verò emptor ob pecuniam in exordio venditori de-pretin ſolutam contrà ſecundùm emptorem, citrà delegationem iure ſtipulationis interpoſitam, agere poteſt, l. vlt. eod. tit.

17 Tertiò deducitur, quòd allata meliori conditione, ſi res interim fuerit ab emptore pignori obligata; ſicut emptio reſoluitur, ità etiam pignoria obligatio tollitur, l. ſi ex duobus, aliàs incip. vbi autem, §. ſed & Marcellus, de in diem addic. nam reſoluto iute datoris, teſoluitur ius acceptoris, l. ex vectigali, & ibi Bar. ff. de pignorib. l. vlt. §. ſin autem ſub conditione, cnmmu. de lega. c. 1. §. rurſus, & ibi Bal. nnm. 2. & 3. de contro. inueſt. Bar. in l. in-diem, nu. 2. de aqua plu. arc. Bal. conſ. 38. num. 1. in-fin. lib. 1. Alex. per illum tex. in l. ſi patroni, §. vlt. nu. 3. ff. ad Trebell.

18 Quartò deducitur, quòd quemadmodùm fructus allata melinri conditione venditori reſtitui debent, ità ſi prinr emptor probauerit, ſe in rem emptam aliquos ſumptus neceſſarins impendiſſe: de fructibus ſiut reditibus poterit eos retinere: & ſi non ſufficiant, empti & venditi actione poteſt repetere, l. Imperatores, ff. eod. tit.

19 Quintò deducitur, quòd ſi melior conditio allata reſoluerit emptionem, tempus, quo res fuit apud emptorem, accedit venditori: quoniam retroacta dicitur venditio, l. ſi hominem, ff. de vſucap. l. ſi duobus, in fin. ff. de diuerſ. & temp. præſcri. Zaſ. in l. Pomponius, §. præterea, nu. 7. ff. de acquir. poſſ. qui qnidem aſſerit, hanc eſſe veram acceſſionem, ea nimirum ratione; quia retrò fingitur contractus celebratus, vt ex prædictis iuribus probatur.

20 Sed, vt planius poſſit intelligi, quandò huiuſmodi emptio reſnluatur; age nunc videamus, quandò melior conditio allata intelligatur: nam ſi exiſtat alius emptor, qui tamen meliorem non afferat conditionem, prior emptio manet, l. vbi autem, aliàs, eum qui, §. cum igitur, ff. de in diem addic. Et quidem generaliter quicquid ad vtilitatem venditoris pertinet, pro meliori conditione haberi debet, l. quicquid, ff. de in diem addic. Vndè, ſi pretium ab alio emptore auctum ſit: dubinm non eſt, quin meliot conditio afferatur, l. vbi autem, aliàs, incip. eum qui, §. melior autem conditio, eod. tit. Quod tamen intelligitur, niſi priori emptioni quædam acceſſerint, quæ minoris æſtimationis, quàm pretij augmentum non ſint: in hoc enim caſu, licet plus pretij oblatum ſit, melinr tamen conditio allata dici non poteſt; & ideò prinr venditio manet, l. ſi prædio, §. vlt. ff. eod. tit. idemq. exiſtimandum eſt, ſi dies longior pretij ſoluendi ſecundo emptori, qui plus pretij obtulit, data fuerit: quia commodum medij temporis conſiderandum eſt, vt ibidem ſubijcitur.

Item, ſi quis tantumdem pretij obtulerit, hoc ipſo, quòd fructus eum nnn ſequuntur, qui ad priorem emptorem debent pertinere; melior conditio allata dici non poteſt: quia nõ id agitur inter emptorem & venditorem, l. ſi venditor, in fi. ff. eod. tit.

Verùm planè, & ſi nihil pretio adijciatur, ſolutio tamen pretij facilior vel maturior offeratur, melinr conditio afferri videtur: quia manifeſtnm eſt, id ad vtilitatem venditoris pertinere, l. vbi autem, aliàs incip. eum qui, §. melior antem conditio, eod. tit. Pari ratione, ſi ſit locus opportunior ſoluendo pretio, æquè melior conditio allata dicitur, vt ille tex. probat. Quinetiam ſi perſona magis idonea ad emptionem accedat, æquè melior conditio videtur: Et ſimiliter, ſi quis eodem pretio, ſed leuioribus conditinnibus, vel nullam exigat ſatiſdationem, melior conditio appellatur, idemq. dicendum eſt, ſi quis viliore pretio emere ſit paratus, ea tamen remittat, quæ venditori grauia erant à prinre emptore impoſita, d. l. eum qui, §. vlt.

21 Præterea, ſi deterior futura ſit conditio pro meliore accipitur, ſi venditor eam approbauerit; veluti ſi is, qui maiori pretio emerit, ſoluendo non ſit, l. ſi venditnr, in fin. prin. eod. tit.

22 E diuerſo venditori licet meliorem conditionem oblatam abijcere, & ſequi primam quaſi meliorem, l. Sabinus, in princ. eod. tit.

Sed ſi nominatim actum eſt, vt meliore conditione allata liceret emptori reſilire; dubium non eſt; quin prinr emptio diſſoluatur etiam ſi venditor ſequentem non admittat, d. l. Sabinus, in fin.

23 Cæterùm, ſi falſus emptor ſubiectus ſit, prior emptin non diſſoluitur: quia non videtur melior couditio allata, non exiſtente vero emptore, l. eum qui, §. cum igitur, eod. tit.

24 Si verò emptor alium non idoneum ſubiecit, eiq. fundus addictus ſit, vtique prior emptio diſſoluitur; cum poſterior vera venditio ſit ſubſtcuta; ſed, cum venditor à priore emptore deceptus fuerit, aduerſus eum ex vendito habet actionem, quaſi ſua interſit, id non eſſe factum, per quam actionem & fructns, quos prior emptor perceperat, & quòd deterior res culpa, vel dolo malo eiua facta ſit, recipiet, d. l. ſi venditor, paulò poſt prin. eod. tit. de in diem addic.

25 Sed in dubium non venit, quin ſi venditor ſimulauerit meliorem conditionem allatam; cum minnris, vel etiam tantidem, alij venderet, emptori ſit inſolidùm obligatus, d. l. ſi venditor, in princ. Illud enim intuendum eſt; an bona fide facta fuerit addictio, l. pen. in fin. eod. tit.

26 Item eſt aduertendum licere venditori meliore allata conditione addicere poſteriori, niſi prior paratus ſit plus adijcere, l. licet autem, eod. tit.

27 Vnde neceſſe habet venditor priorem emptorem facere certiorem, vt quod alius addidit, ipſe quoque poſſit adijcere, l. neceſſe, eod. tit.

28 Sed hoc loco quæret aliquis, an longè maior quantitas poſſit offerri, vt prior emptor excludatur? Et quidem ſi oblatio dicatur eſſe ſimulata, ex cnniecturis non facilè præſumitur; ſed debet expreſsè probari, vt conſuluit Paul. Caſt. in conſ. 388. num. 2. lib. 1. Sed, quamuis ſimulatin non præſumatur, l. quamuis, & ibi Bal. ſi quis alte. vel ſibi. Alex. conſ. 111. nu. 2. lib. 3. cum alijs adductis à Tiraq. de retrac. conuent. in fin. nnm. 125. tamen ex præſumptionibus, & coniecturis conijci poteſt: quia ſui natura veri probari non poteſt, idem Paul. conſ. 58. num. 3. & conſ. 74. num. 2. lib. 2. Soz. ſen. conſ. 264. num. 1. cum ſeqq. lib. 2. Dec. conſ. 36. num. 5. & 6. & conſ. 123. verſ. nam ſimulatio, & conſ. 343. num. 13. & 18. & ſeq. & per leues etiam coniecturas

cturas

Digitized by Google

ctnras detegitur ſimulatio, Paul. Caſt. conſ. 109.
col.2.circà princ.lib.2.
29 In hoc autem pacto addictionis in diem de plu-
tibus dubitari contingit:& primò ſi prædio in diē
addicto antè diem venditor mortuus ſit; an me-
lior conditio afferri poſſit: Huic dubitationi di-
ſtinguendo facilè reſpondetur; aut enim intrà diē
addictionis hæres exiſtit; & tunc quidem melior
ei conditio afferri poteſt: quia hæres eadem per-
ſona cum defuncto intelligitur, §.1.in auth.de iu-
reiur. à mor.præſt. Aut verò hæres exiſtit poſt diē
addictionis,ſiue omninò non exiſtit; & tunc prio-
ri emptori prædium emptum manet: quia melior
conditio,quæ domino placeat, intrà diem allata
dici non poteſt: cum is, qui vendat, non exiſtat,l.
ſi prædio,in princ.ff.eod.tit.de in diem addic.
30 Secundò quæritur, ſi pupillus ſine tutoris au-
ctoritate,vel ſeruus alienus meliorem conditionē
attulerit; an à priore emptione ſit recedendum?
Dicet aliquis non eſſe recedendum: quia nec pu-
pillus ſine tutoris auctoritate,nec ſeruus ciuiliter
obligatur,pupillo apparet ex l. obligari, in princ.
ff.de aucto.tuto.& l.more,in princ.ff.de acqui. hæ-
red.& l.pupillus,ff.de actio. & oblig. Et ſimiliter,
quòd ſeruus ciuiliter non poſſit obligari,probatur
ex l.ſerui,ff.de actio. & oblig. & vtrumque proba-
tur ex l.obligari,eod. tit.Sed verius eſt,vt conſen-
tiente venditore prior emptio diſſoluatur: quia
poſterior etiam valet,l.ſi venditor,§.ſed & ſi,ff. de
in diem addic. nam & pupillus & ſeruus natura-
liter obligantur,licet iure ciuili non ſint obligari,
l.1.in fin.ff.de noua.& d.l. ſerui, & d.l. obligari, ff.
de actio.& oblig. atque ipſi venditori imputandū
31 eſt,ſi deteriorem conditionem pro meliore acce-
perit, quemadmodùm etiam ſi is,qui plus pretij
obtulerit,ſoluendo non eſt, & eum venditor com-
probauerit,l.ſi venditor,in fin.princ. & §. ſed & ſi
pupillus,verſic. quod ſi alieno, de in diem addic.
32 Verùm planè,ſi quis ſeruo ſuo,vel filio, quem
habet in poteſtate,vel domino rei per errorem ad-
dixerit,à priori emptione non intelligitur receſ-
ſum: quia his caſibus non eſt emptio,d.§. ſed & ſi
33 pupillus,verſ.aliter atque. Cæterùm,ſi ſeruo alie-
no, quem putauerit liberum eſſe,addixerit, aliud
dicendum eſt: quia is egenti emptori,qui melio-
rem conditionem attulerit,ſimilis videtur, vt ille
tex. ſubiunxit.
34 Illud verò ſciendum eſt,alterius rei,quàm eius,
quæ diſtracta eſt, non eſſe admittendam addictio-
nem. Et ideò,ſi res in diem addicta interciderit,
vel ancilla deceſſerit; partus vel fructus eius no-
mine addictio fieri non poteſt; neque enim hæ res
venditæ fuerunt,ſed rem venditam conſequuntur,
l.ſi res in diem addicta,aliàs incip.l. vbi autem,§.
1.eod. tit. de in diem addic.
35 Cæterùm, ſi duo ſerui ſint viginti nummis di-
ſtracti, & in diem addicti; & eorum alter deceſſe-
rit,alterius ſuperſtitis nomine addictio fieri po-
teſt,ſi ſuprà viginti promittat; ſic enim prior em-
ptio diſſoluitur,l.ſi ex duobus,in prin. aliàs incip.
l.vbi autem,§.idem Iulianus,eod.tit.
36 Sed eleganter quæritur, ſi duo ſerui duobus ſe-
paratim denis in diem addicti ſint,& extiterit,qui
pro vtroque triginta det; an vtraque emptio re-
ſoluatur? Huic diſtinguendo ſic reſpondetur, aut
conſtat vnius ſerui pretio decem adiecta eſſe, aut
ſingulorum quina: priore caſu is ſeruus inemptus
erit,cuius pretio adiectio facta fuit: poſteriore
autem caſu vterque ad ſecundum emptorem per-
tinebit: Si verò incertum ſit;an ad vtriuſque pre-
tium poſterior emptor addiderit; tunc quidem
à priore emptione non videtur eſſe receſſum,l.cum
duo,eod.tit.
37 Rurſus quæritur,ſi eadem res duobus ſimul ven
dita fuerit,& in diem addicta; an vnus ex his poſ-
ſit meliorem afferre conditionem? Dixerit aliquis
non poſſe: quia rei ſuæ emptio conſiſtere non po-
teſt,l.ſuæ rei,ff.de contrah.empt. l.cum res,C.eod.
38 tit.l.neque pignus,de reg. iur. Sed diuerſa ſenten-
tia magis probatur: quia cum tota re etiam no-
ſtram partem emere poſſumus,l.quod ſi vno,§.vlt.
ff.de in diem addic. Et cum in diem duobus ſocijs
fundus addictus eſt,vno ex his pretium adijciente
pro ipſius etiam parte à priori venditione recedi-
tur,l.cum in diem,eod.tit.
39 Quæret etiam aliquis, ſi tribus vendentibus,
duo poſteriori addixerint, vnus autem eorum non
admiſerit addictionem; an intelligatur à priori
emptione receſſum. Et huic reſpondetur, quòd ſi
varijs pretijs partes ſint diſtractæ,& diſpares par-
tes vendentium fuerint; pars eius, qui non admi-
ſit addictionem, priori emptori remanet: partes
autem duorum poſteriori emptæ dicuntur: ſed ſi
vno pretio vendiderint,tota res priori empta ma-
net,l.quod autem,in fin.cum l.ſeq. ff.eod.tit. Simi-
li modo, ſi quis alicui totum fundum ad diem ad-
dixiſſet; poſteà verò adiecto pretio dimidium alij
40 addixerit, emptio non diſſoluitur. Quòd ſi prior
emptor ità contraxit,vt niſi totum fundum emptū
nollet habere,nec eam quidem partem habet em-
ptam,quam vnus ex ſocijs poſteriori emptori ad-
dicere noluit,l.quod ſi vno pretio,paulò poſt prin.
ff.eod.tit.vt in pandectis Flor. legitur.
41 Poteſt etiam probabiliter dubitari, an hoc pa-
ctum addictionis in diem poſſit fieri ab eccleſia,
quæ rem aliquam emit,vt ſi intrà certum tempus
vēditori melior cōditio afferatur,res ſit inempta:
& ratio dubitandi illa eſt, quòd cum primùm ec-
cleſia emit; dominium ei ſine traditione acquiri-
tur,l.vlt.de ſacroſ.eccleſ. ergo dominium ei queſi-
tum non poteſt per pactum retrotransferri in ven-
ditorem,arg.l.1.§.vlt.cum l.ſeq. de reb.eorum, &
c.ſine exceptione,12.q.2.c.nulli,de reb.eccleſ.non
alien. & c.1.eod. tit. lib.6. Sed diuerſa ſententia
verior eſt,vt tale pactum ab eccleſia etiam incon-
tinenti fieri poſſit: quoniam venditor nō eſſet ali-
ter contracturus; & tale pactum pars pretij vide-
tur,l.fundi partem,ff.de contrahen. empt. & quod
incontinenti fit,cenſetur ineſſe,l.lecta,ff.ſi cer.pet.
& ità tradit And.de Iſern. in cap.1.ad fin.de feud.
dat.in vic.leg.com.& ibidem ſequitur Afflic.num.
10. Et, quòd pactum reſolutiuum incontinenti
appoſitum in contractu cum eccleſia celebrato
valeat; probatur ex c.verùm,de cond. appoſ.vbi ſi
alicui eccleſię poſſeſſio interpoſita conditione do-
natur: donum poſteà à donatore reuocari non
poteſt,niſi fortè tali ſit conditione collatum;quòd
42 ea ceſſante debeat reuocari. Sed ſi eccleſia læſa
fuerit in huiuſmodi pacto, quòd non obtulerit ven
ditori,quod ex licitatione acceſſit,competit ei re-
ſtitutio in integrum: quia minori etiam datur,
l.ſi in emptione,de minoribus, & minor & eccleſia
æquiparantur,c.1.de reſtit.in integ.& ità ſentiunt
And.de Iſern.& Afflic.in loco proximè citato.

Faten-

Digitized by Google

Fatendum eſt etiam, eccleſiam tale pactum non poſſe adijcere ex interuallo poſt contractam emptionem: quia non poteſt ſuam conditionem facere deteriorem abſque ſolemnitate, d.c. ſine exceptione, 12.q.2.& c.nulli, de reb.eccleſ.non alien.& l.iubemus, de ſacroſ.eccleſ. & ità Afflic. intelligit procedere, quod pro dubitandi ratione dictum eſt, nec Iſern.aliter reſpondet.

43 Sed aduerte, quia l.1.§.vlt.cum l.ſeq. de reb.eorum, loquitur de pacto incontinenti appoſito, vt colligitur ex contractu verborum, & l. ſeq. ibi, ab initio obligatio inhæſit, vt perpendit Goza. in conſ.15.nu.9.verſ.quartò, & conſ.16. nu.8. verſ.ſecundo, & Alc.in l.ſi tibi pecuniam, ad fin.verſ.nec ego, ff.ſi cert.pet.& ità contrà Afflic. in ſpecie declarat Ari.Pinel.in l.1.parte 3.nu.52. verſ.ſed quid hæc poſſunt, de bon.mat. qui circà intellectum illius legis latè inſiſtit, neque ego longius immorandum puto.

44 Sed non eſt omittendum, quod Doc.per illum tex.etiam dicunt, quòd ſi quis vendit minori qui habet curatorem ea lege, vt teneatur rem venditam intrà certum tempus eodem pretio retrouendere: vel reſtituto pretio venditio habeatur pro non facta; venditio intelligatur pura; nec valeat pactum incontinenti appoſitum: & ità Franc.Accur. determinauit in diſput. incip. Titius vendidit, quem refert, & ſequitur Ioann.And.in add. ad Spec.in rub.de pac.col.1.& Alberic. per illum tex. in l.ad reſoluendum, de præd. mino.& Paul.Caſt.in conſ.112.incip. viſo tenore, in fin.lib.1. vbi idem etiam dicit de eccleſia, & allegat d.l.1. §.vlt. cum l.ſeq.de reb.eorum, idemq́. ſcribit Fabia.de Monte in trac.de empt.& vend.1.q.7.q.princ.num.1.& Alc.in l.poſt contractum, nu.54. verſ.illud tamen, ff.de dona.& Dom.Silu.Aldob.in conſ.61.num.14. cum ſeqq. & hæc inter ſe pugnare videntur: quòd pactum addictionis in diem incontinenti appoſitum in contractu emptionis & venditionis valeat: 45 & pactum retrouendendi non valeat: Sed cum deciſio d.l.1.§.vlt.cum l.ſeq. de reb.eorum plena rigoris omnibus videatur, extrà proprios terminos non debet trahi; & ideò pactum addictionis in diem, & legis commiſſoriæ, interpoſitum etiam à minore, & ab eccleſia, debet ſuſtineri, Pinel. in d.l.1.parte 3.num.52.verſ.infertur quintò, de bon. mat.& de pacto retrouendēdi paulò poſt dicemus.

46 Nouiſſimè ſciendum eſt, venditionem rerum fiſcalium tacitè ſemper intelligi factam hoc pacto addictionis in diem, vt not.Bar.per illum tex. in l. Lucius, §. vlt. ff. ad municip. Quid autem dicendum ſit de venditione rerum ad ciuitatem pertinentium, ibidem videndum eſt, atque hæc de huiuſmodi pacto addictionis in diem dixiſſe contenti ſumus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Pactum legis commiſſoria eſt, vt res vendita cadat in commiſſum, ſi pretium intrà diem præſtitutum non ſoluatur.*
*Lex commiſſoria vnde ſit appellata, ibidem.*
2 *Pactum legis commiſſoria in emptione eſt receptum, & quomodò fiat, explicat.*
3 *Pactum legis commiſſoria puram facit venditionem: quæ ſub conditione reſoluitur, & parit vſucapionem.*
4 *Pactum legis commiſſoria in pignoribus improbatur, & quemadmodum fiat, declarat, & limitatur nu.6.*
5 *Pactum legis commiſſoria cur in pignoribus reijciatur.*
6 *Pactum legis commiſſoria in pignoribus recipitur, ſi res pignori obligata iuſto pretio ſit æſtimanda.*
7 *Pactum legis commiſſoriæ in datione in ſolutum non improbatur, ſi fiat ſine conſtitutione pignoris.*
8 *Pactum legis commiſſoria locum non habet, ſi quis deficiente venditore teſtatus ſit, ſe paratum pecuniam omnem ſoluere in die ſtatuto, & ſacculum cum pecunia obſignauit.*
9 *Pactum legis commiſſoria habet locum, ſi venditor voluerit, & infrà, & nu.15.*
10 *Fauor non debet in odium retorqueri.*
11 *Lex, quæ principaliter reſpicit commodum priuatorum, tacitam habet conditionem, niſi aliud velint ij, quorum agitur vtilitas.*
12 *Actus, qui redditur nullus fauore alicuius, intelligitur, ſi ipſe velit, & nu.ſeq.*
13 *Pactum caducitatis in emphy. habet locum, ſi dominus velit.*
14 *Ipſo iure ſi lex aliquid fieri voluerit ad fauorem alicuius, intelligitur ſi ipſe velit.*
16 *Variare non poteſt, qui electionem habet, & num.18. & ſeq.*
17 *Contractus perfectus altero inuito non poteſt diſſolui: hoc locum non habet in pacto, quod alterius tantùm cauſa adijcitur.*
18 *Venditor quandò à lege commiſſoria videatur receſſiſſe.*
19 *Renunciare quis videtur iuri ſibi competenti per actum incompatibilem, & ſuprà.*
20 *Emptor poteſt ſe poteſtate legis commiſſoria ſoluere.*
21 *Pactum legis commiſſoriæ reſoluit emptionem, ſi emptor voluerit.*
22 *Pactum legis commiſſoria ipſo iure dominium reuocat, & transfert in venditorem ſine traditione.*
*Extenditur, vt habeat locum, etiam contrà eccleſiam, nu.23.*
*Reſtringitur, ſi tale pactum incontinenti fuerit appoſitum, nu.24.*
*Item reſtringitur, ſi pactum ſit conceptum verbis directis, non obliquis, vel ambiguis, nu.25.*
26 *Pactum legis commiſſoria propriè non dicitur, niſi verbis directis ſit conceptum.*
27 *Pactum legis commiſſoria rem venditam cum fructibus reuocat.*
28 *Pactum legis commiſſoria efficit, vt quod arra vel alio nomine datum eſt venditori, apud eum remaneat: neque emptori debentur, quod dictum eſt eſſe acceſſurum.*
29 *Venditio retroacta intelligitur per pactum legis commiſſoria; & ideò tempus, quo res fuit apud emptorem, accedit venditori.*

## Pactum legis commiſſoriæ quemadmodùm intelligatur. Tit. XXIX.

NVNC ſequitur videre de pacto legis commiſſoriæ, quòd in multis æquiparatur pacto addictionis in diem, vt ex ijs, quæ ſubijciam, dilucidius apparebit.

1 Sed lex commiſſoria hoc proprium habet, vt res

vendita

Digitized by Google

vendita cadat in commiſſum, ſi pretium intrà
diem præſtitutum non ſoluatur: & ideò videtur
inducta ad exemplum commiſſorum, & publica-
norum, de quibus fit mentio in l.2. de iure emph.
& in l.commiſſa, de publica. & vectiga. Couar.var.
reſol.lib.3.c.2.num.8. Ego verò exiſtimo legem pro
conuentione eſſe accipiendam, iux.l.2. ſi mancip.
ità væn.ne proſtit.l.legem, C.de pac.& l.2.& 3.de
pac.int.empt.& vend.& l.1.§.ſi conuenerit, ff. de-
poſ.& l.veteribus, ff.de pact.& l.vlt.ad fi.ibi, ex con
uentione venditionis, & ibi, in legem venditionis,
de lege commiſſo. Commiſſoria autem dicitur
iſta conuentio; quia ſub conditione concipitur,
qua impleta ſuum effectum ſortitur; atque ità
committitur, iux. l. nuda, de contrahen. & com-
mitten. ſtipulat. Vnde etiam pœnalis ſtipulatio,
quæ contrahitur ſub conditione, dicitur com-
mitti, quandò conditio impletur, l. 4. §. Cato,
de verb.oblig.& tot.tit.de contrahen. & committ.
ſtipulat.& hæc ipſa lex dicitur commiſſa, l.4.§.ele-
ganter, de leg. commiſſo. & emptor, qui ſtatuto
tempore non ſoluit, in legem venditionis dicitur
commiſiſſe, l.vlt.in fin.eod.tit. & l.4.§.eleganter,
ibi, ſtatim, atque commiſſa lex eſt, eod.tit.

2 Hæc autem lex commiſſoria in emptione rece-
ptiſſima eſt, & hoc modo fieri ſolet; ſi ad calendas
proximas, vel ſi infrà duos menſes, pecunia ſolu-
ta non erit, fundus inemptus ſit, l.2.ff.de lege com-
3 miſſo. Atque multùm puto intereſſe; an dictum
ſit, vendo tibi fundum centum, ſi ſolueris infrà
duos menſes; an verò dictum ſit; vendo tibi fun-
dum centum, &, ſi non ſolueris infrà duos menſes,
fundus ſit inemptus; nam priore caſu venditio eſt
conditionalis, & interim pendente conditione
vſucapio non procedit; poſteriore autem caſu ven-
ditio eſt pura, quæ tamen poteſt reſolui impleta
conditione, & ea pendente vſucapio procedit, l.2.
§.Sabinus, cum glo. pro empto, & l.1.de lege com-
miſſo.l.ſi hominem, de vſucap.& l.2. in fi.de diuerſ.
& tempor.præſcrip.idemq. de pacto addictionis in
diem dictum eſt, per l.2.de in diem addic.& l.2.§.ſi
in diem addictio, pro empto.

4 Sed, & ſi hoc pactum legis commiſſoriæ in em-
ptione ſit legitimum; tamen in pignoribus iniu-
ſtum eſt; & ideò legis auctoritate reſcinditur, vt
in rub.& l.vlt.C.de pact.pigno.& de lege commiſ-
ſo.in pignoribus reſcind. & c. ſignificante, de pi-
gnorib. ſic enim concipitur, vt debito intrà tem-
pus præſtitutum non ſoluto, res pignori obligata
pro debiti quantitate ſit empta creditori: quod
quidem pactum tollit ſubſtantiam pignoris, & fa-
cit illud tranſire in venditionē, ad not.in l.vbi ità
donatur, ff.de mort.cauſ.dona.& hoc colligitur ex
l.ſi fundus, §.vlt.de pignorib.& ex l.vlt.in princ.ff.
5 de contrah.empt.glo.in l.1.C.de pact. pigno. Hoc
autem pactum in pignoribus improbatur: quia
regulariter pignus longè maioris eſt æſtimatio-
nis, quàm ſit debitum, & debitor vrgente neceſ-
ſitate coactus videtur hoc pignus vendere iniuſto
pretio: Quamobrem homines lucri cupidi facilè
inuitarentur ad mutuum contrahendum ſub ſpe
futuræ emptionis, quòd eſſet vſura, vt poſt Ioann.
And.tradit Abb.in d.c.ſignificante, nu.6.& infrà,
de pignorib. Alex.in conſ.178. nu.2 lib.7. Sed hæc
ratio ceſſat in emptione, tùm quia regulariter
emptio contrahitur iuſto pretio; tùm verò quia ſic
pactum concipitur, vt reſoluat emptionem, ſi ad
dicta pecunia non fuerit ſoluta, d. l.1.& 2. de leg
commiſſo.& ideò non improbatur, c.illo vos, de
pignorib.& l.3.C.de contrah.empt.& tot.tit. ff.de
lege commiſſo.& hanc eſſe meliorem rationem,
6 affirmat Gabriel.in conſ.74.nu.23.lib.1. Vndè ta-
le pactū nec in pignoribus improbatur, ſi dictum
fuerit, vt ſi intrà certum tempus non ſit ſoluta
pecunia, creditor iure emptionis poſſideat rem
iuſto pretio tunc æſtimandam, l.ſi fundus, §. vlt.&
ibi Bar.& alij, ff.de pignorib. Saly.in l.vlt. nu.2. C.
de pac.pigno.

7 Idemq. dicendum eſt, vt tale pactum non ſit im-
probatum in datione in ſolutum, quæ ſimilis eſt
emptioni & venditioni, l.eleganter, ff. de pigno.
actio. vbi Paul. Caſt.dicit, eam legem ad hoc ſem-
per allegari, & l.litis, ff.pro empto.& l.ſi prædium,
in fin.C.de euict. Et hoc intelligitur, quandò res
in ſolutum datur ſine conſtitutione pignoris; tunc
enim pactum valet, l.vlt.in princ.ff.de contrahen.
empt.quæ dicitur ſing. Et licet loquatur, quādò pa
ctum dationis in ſolutum fit cū tertio, & non cum
principali creditore, vt ſcribit Saly.in l.vlt. nu.2.
C.de pac.pigno. tamen ratio illius legis eſt, quòd
nullum pignus fuerit conſtitutum: & ideò idem
quoque dicendum eſt, ſi res creditori principali
data fuerit in ſolutum, nullo pignore anteà con-
ſtituto, & ità per d.l.vlt.quam putat notab.deci-
dit Bal.in c.1.nu.6.in verſ. quæro pone, quòd mu-
tuaſti mihi decem, de feud. dat. in vic. leg. com-
miſſ. quod ſenſit etiam Bar.in d.l.quamuis, nu. 2.
ff.de ſolut.& Angel.in ſumma, in verbo; pactum,
§.pen. Guid.pap.in ſing.477. licet pactum. Purp.
in conſ.349.nu.5.qui aſſerit hanc eſſe com. ſenten-
tiam & in iudicando ſeruari debere, qui etiam ſub-
dit ſe non inuenire aliquem, qui expreſsè contra-
dicat.

8 Illud verò in dubium non venit, huic legi com-
miſſoriæ, tunc locum eſſe, quandò tempore præ-
ſtituto emptor pecuniam non ſoluit, & ſi die ſta-
tuto teſtatus eſt, ſe pecuniam omnem reliquam
paratum fuiſſe exoluere, & ſacculum cum pecunia
obſignauit, in legem venditionis commiſiſſe non
intelligitur, l.vlt.ff.de lege commiſſo.

Quò autem facilius hæc conuentio poſſit intel-
ligi, videamus primò; an inuito venditore locum
habeat: ſecundò, quandò videatur ab ea receſſiſ-
ſe: tertiò, ſi emptor voluerit locum eſſe legi com-
miſſoriæ, quis effectus oriatur.

9 Quod attinet ad primum articulum, quo quæ-
ritur; an lex commiſſoria inuito venditore locum
habeat, probabiliter videtur poſſe dici, eam lo-
cum habere: quia contractus ab initio ſunt volun-
tarij, & poſteà neceſſarij, ità vt altero inuito non
liceat recedere, l.in commodato, §. ſicut, ff. com-
mod.l.ſicut, C.de actio.& oblig.

Sed verius eſt, huic conuentioni ità demùm lo-
cum eſſe, ſi venditor voluerit; quia eius fauore
eſt interpoſita: & quilibet poteſt renuntiare fauo-
ri ſuo, l.2.ff.de lege commiſſoria, l. ſi quis in con-
ſcribendo, C.de pac. nam, ſi aliud dicamus, exu-
ſta villa, quæ eſt in fundo; ſub lege commiſſoria di-
ſtracta, in poteſtate emptoris futurum eſt, vt non
dando pecuniam inemptum faciat fundum, qui
10 eius eſt periculo: quod abſurdum videtur, d.l.2.in
fin.nam quod fauore alicuius inductum eſt, non
debet in eius damnum retorqueri, l.quod fauore,
11 C. de legib. Item, cum lex aliquid conſtituit, &
princi-

Digitized by Google

principaliter reſpicit commodum priuatorum, tacita intelligitur conditio, niſi ij, quorum vtilitas agitur, aliud velint, l. 1. §. indè quæritur, ff. de oper. nou. nunc. l. ſi ſponſus, §. ſi quis rogatus, ff. de dona. int. vir. & vxor. Rapha. Cuma. in conſ. 50. num. 3.
12 Abb. q. 2. nu. 12. verſ. primum, & infrà. Præterea, quandò actus eſt nullus fauore alicuius, intelligitur, ſi ipſe velit eſſe nullum, l. Iulianus, §. ſi quis à pupillo, ff. de actio. empt. glo. & Bar. in l. eleganter, in prin. ff. de dolo, Imol. per illum tex. in clem. conſtitutionem, nu. 16. de elec. Paul. Caſt. in l. ea quæ, num. 2. quomod. & quand. iudex, Ruy. in conſ. 89. nu. 13. verſic. ſecundo reſpondetur, lib. 5.

13 Simili modo pactum caducitatis habet locum in emphy. ſi dominus voluerit, l. 2. ibi, volenti ei, & ibi, ſi dominus voluerit, de iure emphy. & ſenſit glo. & apertius Bar. in l. 2. ſi ager vectig. Alcia. in conſ. 7. nu. 10. lib. 2.

14 Item, ſi lex velit aliquid ipſo iure fieri in fauorẽ alicuius, intelligitur, ſi ipſe velit, l. ſcimus, in prin. cum glo. in verbo, ipſo iure, C. de inoff. teſta. & latè congerit Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo, reuertatur nu. 8. cum ſeqq. de reuoc. donat. & Cæphal. in conſ. 534. nu. 51. & infrà.

15 Vndè cum in caſu noſtro id apertè ſit conſtitutū in d. l. 2. & 3. de lege commiſſo, non eſt dubitandū, c. erit autem lex. 4. diſt. l. ancillæ, C. de furt. nam in d. l. 3. dicitur legem commiſſoriam, quæ in venditionibus adijcitur, ſi volet venditor exercebit: nõ etiam inuitus.

16 Quarè ſtatim atque commiſſa lex eſt, ſtatuere venditor debet, vtrùm commiſſoriam velit exercere; an potius pretium petere: nec poteſt, ſi commiſſoriam elegit, poſteà variare, l. 4. §. eleganter, ff. eod. tit. de lege commiſſo.

17 Neque obſtat, quòd cõtractus perfecti ſint obligatorij, & altero inuito non poſſint diſſolui: quia id locum non habet in pacto, quod alterius contrahentis cauſa tantùm conuentum eſt: hoc enim debet obſeruari, ſi ipſe voluerit, vt ex prædictis liquidò conſtat, & manifeſtiè probatur etiam ex l. 1. §. pen. ff. depoſ.

18 Quandò autem venditor tacitè videatur ab hac lege receſſiſſe (qui ſecundus eſt articulus) facilè poteſt intelligi: nam, ſi poſt diem præſtiturum pretium petat, huic legi renuntiaſſe videtur, nec amplius ad eam redire poteſt, l. poſt diem, ff. de lege commiſſo. Et quidem, ſi poſt ſtatutum diem reliquæ pecuniæ hanc legem non exercuerit: ſed partem etiam reliqui debiti acceperit, receſſiſſe in-
19 telligitur, l. de lege, in fi. ff. eod. tit. Quinimò, ſi poſt præſtiturum diem vſuras pretij petierit, commiſſoriæ venditionis legem exercere amplius non poteſt: quia per petitionem etiam vſurarum huic legi renuntiaſſe intelligitur, l. commiſſoriæ, C. de pac. int. empt. & vend. nam ex aceeſſorio, quod ſine principali nõ poteſt ſubſiſtere, infertur ad principale: nam & qui vſuras dotis promittit, dotem ipſam videtur promiſiſſe, l. 2. de dot. promiſſ. & ideò qui petit vſuras pretij non ſoluti, contractum etiã ratum habere intelligitur; nec poteſt amplius variare, vt dictum eſt.

20 Quapropter emptor, ſi velit ſe legis commiſſoriæ poteſtate ſoluere; debet offerre pretium, vel vſuras; & ſi non habet, cui offerat, poteſt ſecurus eſſe, l. ſi fundus, §. vlt. ff. de lege commiſſo.

Tertius eſt articulus, ſi emptor commiſerit in legem venditionis, quis ſit huius conuentionis ef-
21 fectus: Et quidem primus effectus eſt, quod reſoluit emptionem, l. ſi hominẽ, de vſucap. & l. ſi duobus, in fin. de diuerſ. & temp. præſcrip. & l. 1. ff. de lege commiſſo. Quod tamen intelligitur, ſi venditor ipſe voluerit, d. l. 2. & 3. eod. tit. & ſuperius concluſum fuit.

22 Secundus effectus eſt, quòd dominiū etiam ipſo iure ab emptore reuocatur, & in venditorẽ transfertur: quia reiuendicationem habet, l. commiſſoriæ, ibi, vendicationem rei eligere, de pac. int. empt. & vend. & l. vlt. ibi, vt à venditrice vendicari debeant, ff. de lege commiſſ. nam vendicatio dominiū præſupponit, l. in rem, in prin. ff. de reiuend. & l. actionum genera in princ. ff. de actio. & oblig. & hoc quidem ſpecialiter receptū eſt, vt ſine traditione dominium transferatur contrà regulam, l. traditionibus, C. de pac. & l. ab emptione, ff. eod. tit. cuius rei duæ ſunt rationes, vt explicat Alex. in conſ. 10. nu. 6. verſ. nam ratio, lib. 1.

23 Et hoc extẽditur, vt habeat locum, etiam ſi adminiſtrator eccleſiæ hoc pactum fecerit: nam, licet eccleſia ſine ſolemnitate non poſſit rem immobilem alienare; tamen ſi dominium acquiſiuit hoc pacto, vt niſi ſoluat pretium intrà certum tempus, res ſit inempta; certè non ſoluto pretio intrà tempus præſtitutum, venditio reſoluitur, & dominium retrò transfertur abſque aliqua traditione & ſolemnitate, vt cenſuit Iacob. Butrig. in l. ſin autem, ff. de pac. quem ſequitur Paul. Caſt. in conſ. 318. nu. 4. lib. 1. & Tiraq. de retrac. conuent. in fine, nu. 2. & poſt longam diſputationem tuetur Ari. Pinel. in l. 1. parte 3. nu. 53. de bon. mat. Quod etiam tit. prox. diximus de pacto addictionis in diem, nu. 41.

24 Sed hoc reſtringitur duobus modis, primò vt habeat locum, ſi tale pactum fuerit incontinenti appoſitum: non autem ſi ex interuallo fuerit ſubſecutum, vt diximus etiam de pacto addictionis in diem, glo. ſing. in d. l. ab emptione. ff. de pac. & Alex. in conſ. 10. num. 10. verſ. quinto, lib. 1. & alij plerique ſequũtur, quos ſuprà commemorauimus tit. prox. nu. 12.

25 Secundò reſtringitur, vt habeat locum, quandò pactum fuit conceptū verbis directis, veluti quòd fundus ſit inemptus, vt loquitur l. 2. ff. de lege commiſſo. cum conc. Aliud dicendum eſt, ſi fuerit conceptum verbis obliquis; veluti quòd fundus ad venditorem reuertatur, l. 3. C. de pac. int. empt. & vend. nam *qui ea lege*, inquit Imp. *prædium vendidit, vt niſi reliquum pretium intrà certum tempus reſtitutum eſſet ad ſe reuerteretur, ſi non precariam poſſeſſionem tradidit, reiuendicationem non habet, ſed actionem ex vendito*: cui conſequens eſt, vt dominium ipſo iure ad ipſum venditorem non reuertatur: quia ſi factus eſſet dominus, haberet reiuendicationem, d. l. in rem, in prin. ff. de reiuend. & ità tenet glo. notab. in l. 1. in verbo, mortis cauſa donatio, ff. de don. quæ glo. idem etiã vult, ſi verba ſint ambigua, vt dominium ipſo iure retrò non transferatur: ſed perindè iudicetur, ac ſi verba eſſent obliqua; veluti quòd res vendita, vel dominium reiuenditæ, in certo euentu ad venditorem pertineret, vt colligitur ex l. 1. cum glo. de pac. int. empt. & vend. & ità affirmat Alex. in d. conſ. 10. nu. 10. lib. 1. qui etiam nu. 11. ſubiungit, quòd pactum legis commiſſoriæ ità demùm

pro-

producat hunc effectum, vt dominium ad venditorem reuertatur ipſo iure, ſi formiter conceptum ſit, hoc eſt ſecundùm formam traditam à lege; ſecus ſi informiter ſit conceptum, ideſt alijs verbis, quàm quæ à lege tradita ſunt, vt not. Ang. in l. 2. &
26 3. de pact. int. empt. & vend. nam pactum legis commiſſoriæ propriè dici non poteſt, niſi verbis directis, & reſolutiuis fuerit conceptum, vt declarat Hieron. Gabr. in conſ. 66. nu. 1. & 2. qui etiam nu. 5. ſubiungit, quòd ſi aliter concipitur, dominiũ ipſo iure non reuertatur.

27 Tertius effectus eſt, quòd res ipſa cum fructibus reuocetur, nihil enim apud emptorem reſidere oportet ex re, in qua fidem fefellit, l. lege, ff. de lege commiſſo, & copioſè tradit Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo reuertatur, nu. 226. de reuoc. donat. Ideóq. de pacto addictionis in diem diximus ſuprà tit. prox. nu. 16.

28 Quartus effectus eſt, vt quod arræ, vel alio nomine datum eſt venditori, apud eum debeat remanere, neque id, quod acceſſurum dictum eſt, emptori debetur, l. de lege, ff. eod. tit. de lege commiſſo.

29 Quintus effectus eſt, vt tempus, quo res fuit apud emptorem, accedat venditori; quoniam retroacta venditio dicitur, l. ſi hominem, de vſucap. l. ſi duobus, in fin. de diuerſ. & tempo. præſcrip. & hanc veram temporis acceſſionem vocat Zaſ. in l. Pomponius, §. præterea, ff. de acqui. poſſ. id quod de pacto etiam addictionis in diem diximus ſuprà tit. prox. nu. 19. Atque ex his, quæ ſit poteſtas legis commiſſoriæ, ſatis ſuperq. poteſt intelligi, nunc de pacto, ne res vendita diſtrahi poſſit, diſpiciamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pactum, vt res vendita non poſſit alienari, non impedit dominij translationem: ſed ſi fiat alienatio, agitur ad intereſſe, vel ad pœnam.*
2 *Ratio, cur pactum non impediat translationem dominij.*
3 *Ratio, cur promiſſor, qui non ſeruauit pactum de non alienando, teneatur ad intereſſe.*
4 *Facti obligatio includit obligationem ad intereſſe.*
5 *Pactum, vt non fiat alienatio, quādò impediat translationem dominij, & infrà latè, & nu. 11. & 12.*
6 *Intellectus l. ſi creditor, §. vlt. ff. de diſtrac. pigno. & nu. 8. & infrà, & nu. 15.*
7 *Alienatio rei pignori obligatæ, non facit præiudiciũ creditori, & nu. ſeq.*
9 *Pignus & hypotheca quemlibet poſſidẽtem ſequitur.*
10 *Res prohibita alienari vrgente neceſſitate alienari poteſt, etiam ſi res ſit pignori obligata.*
11 *Debitor poteſt vendere rem pignori obligatam requiſito creditore, etiam ſi ſit prohibita alienari.*
12 *Hypotheca generalis non impedit alienationem, etiã ſi res ſit prohibita alienari; ſed in dubium reuocatur, nu. 13. & ſuſtinetur nu. 14.*
14 *Hypotheca ſpecialis magis afficit, quàm generalis, vt res obligata non poſſit alienari.*
15 *Colonus, qui habet hypothecam generalem, non poteſt expelli à ſingulari ſucceſſore.*
16 *Hypotheca omnium bonorum dicitur ſpecialis, imò ſingularis quòad bona comprehenſa in pacto, ne vendi poſſint.*
17 *Hypotheca ſpecialis dicitur, ſi omnia alicuius bona mobilia & immobilia præſentia & futura ſint obligata.*
*Hypotheca generalis dicitur, ſi omnia bona alicuius præſentia, & futura ſint obligata, ibidem.*
18 *Hypotheca omnium & ſingulorum bonorum alicuius, dicitur ſpecialis.*
19 *Iuramentum cum pacto, ne res vendita poſſit alienari; an impediat dominij translationem.*
20 *Iuramentum cum generali hypotheca, & cum pacto, ne res vendi poſſit; impedit dominij translationẽ.*
21 *Iuramentũ facit, vt actus valeat omni meliori modo.*
22 *Pactum cum principe initum, ne res vendita poſſit alienari, impedit translationem dominij, ſed nu. 23. in dubium reuocatur, & nu. 25. ſuſtinetur.*
23 *Principis contractus intelligitur ſecundum ius commune, niſi princeps aliud ſentiat, nu. 25.*
*Dominium ſine traditione ex contractu principis non transfertur d. nu. 23. niſi per modum contrahendi gratia conferatur, nu. 24.*
26 *Pactum, ne res vendita poſſit alienari, quemadmodum concipi debeat, vt dominium non poſſit in alium transferri, & infrà.*
27 *Conſtitutum ſeu precarium collatum in tempus perfectæ alienationis, non impedit translationem dominij, ibidem & nu. 30. ſed aliud eſt, ſi conferatur in tempus, quo dominium non eſt translatum.*
28 *Reuertatur, hoc verbum eſt obliquum, & non habet virtutem reſolutiuam, niſi addatur eo ipſo, vel ipſo iure, ſed vide d. nu. 27. ad fin.*
29 *Eo ipſo, & ipſo iure, & ipſo facto, idem ſignificant, ſcilicet ſine aliquo hominis miniſterio, & nu. 30.*
31 *Pactum reſolutiuum impedit translationem dominij, ſi incontinenti ſit appoſitũ, non ex interuallo.*
32 *Pactum, ne res vendita poſſit alienari; an impediat dominij translationem, ſi traditio facta fuerit, quòad dominium & poſſeſſionem ab emptore retinendam; quamdiu penes eum & eius hæredes perſeuerauerit, & non vltrà; & infrà.*
33 *Dominium temporaliter poteſt transferri, non ſolùm per vltimam voluntatem, ſed etiam per contractum: ſed infrà quòad contractum receditur, vſque ad nu. 38.*
34 *Intellectus l. vlt. C. de lega. & nu. 35. & 36.*
35 *Dominium rei legatæ ipſo iure tranſit in legatariũ.*
37 *Pactum, ne res vendita poſſit alienari impedit translationem dominij: ſi concurrat cum prohibitione legis.*
38 *Pactum, ne res vendita poſſit alienari: factum cum decreto iudicis irritanti; an impediat translationem dominij.*
39 *Intellectus l. ſi ſciens, ff. de contrah. empt.*
40 *Intellectus l. diuus, ff. de petit. hæred.*
41 *Intellectus l. ſeruus hac lege, ff. de manumiſſ.*
42 *Iudex ſine cauſa non poteſt alicui prohibere bonorũ alienationem; ſed cum eius conſenſu videtur poſſe, nu. 43.*
44 *Pactum, vt res vendita non poſſit alienari: & ſi emptor proceſſerit ad aliquem actum alienationis, liceat venditori ingredi poſſeſſionem propria auctoritate: impedit dominij translationem.*
45 *Res tacitè, ſed ſpecialiter intelligitur obligata, ſi alicui concedatur facultas, vt poſſit ingredi poſſeſſionem eius propria auctoritate.*
46 *Pactum, ne res vendita poſſit alienari, an impediat dominij translationem, ſi fuerit dictum, quòd non exeat manus venditoris.*

*Item, an impediat fieri locationem, nu. 47. & infrà.*
48 *Alienatiò facta intelligitur per locationem ad decennium.*
49 *Alienatio intelligitur, ſi fiat locatio ad nouennium, cum pacto renouandi.*
50 *Alienatio dicitur, ſi fiat locatio potentiori.*
51 *Alienatio dicitur, ſi res pignori obligatur pro debito æquiualenti.*

## Pactum, ne res vendita diſtrahi poſſit; an valeat: & quomodò intelligatur. Tit. XXX.

CONSEQVENTER quæritur, ſi conueuerit; ne res vendita poſſit alienari; an huiuſmodi pactum valeat?
1 Et quidem regulariter receptum eſt, non valere quòad hoc, vt dominij
translationem impediat; ſed valere quòad hoc, vt emptor teneatur ad id, quod intereſt, vel ad pœnã, ſi pactum fuerit vallatum pœnali ſtipulatione, l. ea lege, cum glo. C. de condic. ob cauſ. l. ſi ità quis, §. ea lege, de verb. oblig. l. vlt. de reb. alien. non alie. & Doct. paſſim vbique in iuribus citatis, & in cap. Raynaldus, de teſta. & in l. filiusfam: §. diui, il 2. de lega. 1. vbi Bar. nu. 14. & alij poſteriores, & maximè Opizo. nu. mihi 101. & Crot. nu. 93. & Ferdi. Loaz, nu. 84. & Ripa eod. nu. 84. Federic. de Sen. in quæſtione 289. incip. donatio vineæ, Calde. in conſ. 2. ſub tit. de pac. Rapha. Fulgoſ. in conſ. 116. num. 3. verſ. illud porrò, Alex. conſ. 10. nu. 6. lib. 1. Ruy. in conſ. 109. nu. 5. lib. 4. & Rol. conſ. 62. nu. 1. & infrà, lib. 2.

2 Quarè autem tale pactum non impediat dominij tranſlationem, triplex ratio redditur: prima eſt, quia nemo adſtringi poteſt, vt rem ſuam in aliũ transferre nequeat, l. nemo, in fin. ff. de pac. & ibi Bar. & alij, hæc eſt enim regula iuriſgentium, vt nihil ſit tam naturale, quàm voluntatem domini volentis rem ſuam in alium transferre, ratam haberi, l. acquiritur, §. hæc quoque, de acqui. rer. dom. & §. per traditionem, Inſti. de rer. diuiſ.

Secunda ratio eſt: quia pactum nititur ſolo conſenſu, l. 1. in princ. ff. de pac. alienatio autem nititur pacto & traditione, qui actus eſt perfectior; & ideò maioris eſt virtutis, Bal. in l. ea lege, nu. 4. C. de condic. ob cauſ. & ſequitur Cur. ſen. in conſ. 12. nu. 8. in fin. & Rol. in conſ. 62. nu. 1. & 2.

Tertia ratio eſt, quia dominium ſolo pacto non poteſt transferri, l. 1. & 2. quãdò lic. ab empt. diſc. & l. traditionibus, C. de pac. ergo per pactum contrarium non poteſt quis prohiberi, vt rei ſuæ dominium per traditionem nõ poſſit in alium transferre: eadem enim eſt potentia contrariorum, l. is poteſt, de acqui. hæred. l. 3. ff. de re iud. l. 1. de ijs qui ſunt ſui, vel alien. iur. & hanc rationem tradit in ſpecie Ant. de But. in c. Raynaldus, num. 15. verſ. quandoque impeditur, de teſta. quã ſequitur Chriſtopho. Caſtellionæ. inter conſ. diuerſ. ad vlti. vol. conſ. 98. nu. 40. lib. 1. & ità ſenſit etiam Ripa in d. §. diui. nu. 84.

3 Quarè autem promiſſor, qui non ſeruauit pactũ, ad id, quod intereſt; teneatur, ratio eſt in promptu: quia qui promittit non alienare, obligatus eſt ad factum: nam facti appellatione non factum
etiam continetur, l. pen. §. videamus, ff. de bo. poſſ.
4 cont. tab. & l. ſi mora, ff. ſolu. mat. In obligatione
autem facti ſuccedit obligatio ad intereſſe, l. ſtipulationes non diuiduntur, de verb. oblig. l. ſi quis ab alio, §. vlt. ff. de re iud. Sed hæc concluſio, vt per pactum non poſſit impediri tranſlatio dominij reſtringitur pluribus modis.

5 Et primò, vt non habeat locum, quandò quis reſeruauit ſibi ius in re, quæ eſt prohibita alienari;
6 veluti ius pignoris, l. ſi creditor, §. vlt. ff. de diſtrac.
pigno. quæ ſecundùm litteram piſanam dicitur eſſe ſingularis: *nam quæritur* (inquit Martianus) *ſi pactum ſit à creditore, ne liceat debitori hypothecã vendere vel pignus: quid iuris ſit, & an pactio nulla ſit talis, quaſi contrà ius ſit poſita; ideòq. iure venire poſſit? Et certum eſt, nullam eſſe venditionem, vt pactioni ſtetur:* Quod ſi venditio nulla eſt, ergo ex ea dominium non transfertur, & ità Bar. ibi intelligit illum tex. & Bal. ſequitur, idemq́. Bar. tradit in l. qui abſenti, §. 1. in fin. ff. de acqui. poſſ. & in l. filiusfam. §. diui, nu. 14. de lega. 1. & poſt Nicol. de Mattar. ſcribit etiam Bal. in l. ea lege, nu. 4. verſ. quintò, C. de condic. ob cauſ. & in l. pen. in fi. ff. de pac. Rapha. Fulgoſ. in conſ. 116. num. 3. verſ. illud porrò, Paul. Caſt. in l. ſi ità quis, §. ea lege, nu. 3. verſ. item adhuc oppo. de verb. oblig. Corn. in conſ. 321. num. 2. verſ. potuit ex alio impediri, lib. 4. Iaſ. in l. ſi ità quis promiſit, §. ea lege, num. 31. de verb. oblig. qui dicit veram & com. & tuetur, & Ioan. Crot. in d. l. filiusfam. §. diui, nu. 96. de lega. 1. & ibi Ferdi. Loaz, nu. 86. verſ. tertiò limitatur, dicit hanc eſſe com. opi. omnium Doct.

7 Sed tamen Bal. in d. l. ea lege, nu. 5. C. de condic. ob cauſ. dubitat: quia, cum alienatio non faciat præiudicium creditori, qui habet ius pignoris vel hypothecæ, l. iuſto, §. non mutat, de vſucap. non videtur poſſe dici, quòd tale pactum propter ius pignoris vel hypothecæ, tranſlationem dominij impediat.

8 Neque videtur obſtare d. l. ſi creditor, §. vlt. ff. de diſtrac. pigno. quia poteſt intelligi nullam eſſe venditionem quòad præiudicium creditoris, qui habet pignoris perſecutionem, l. pignoris, ff. de pignorib. & hypoth. & l. pignoris, C. eod. tit. Sed tamen valeat venditio quòad præiudicium debitoris; & ideò dici poteſt, quod ſaluo iure pignoris dominium transferatur.

9 Neque officit, quòd ſecundùm iſtum ſenſum illa lex nullam habeat dubitandi rationem, cum ius pignoris vel hypothecę habeat locũ contrà quemlibet poſsidentem; tametſi pactum non ſit appoſitum, quòd res pignori obligata vendi non poſsit, d. l. iuſto, §. non mutat, de vſucap. & l. ſi debitor, C. de diſtrac. pigno. Quia huic obiecto reſpondet Rapha. Cuma. in l. ſi quis ità, §. ea lege, nu. 12. de verb. oblig. quòd tale pactum facit, vt etiam ſine vlla diſcuſsione poſſeſſor, in quem res fuit tranſlata, poſsit conueniri; nam iure etiam veteri erant aliqui caſus, in quibus creditor principalis debuit prius conueniri; & ità poſt Cuma. intelligit etiam Chriſtoph. Caſtellion. inter conſ. diuerſ. ad vlt. vol. conſ. 58. num. 47. lib. 1. Verumtamen idem Cuma. ſubiungit, durum eſſe contrà ſtimulum calcitrare; & ideò Bartoli ſententiam ſequitur, per d. l. ſi creditor, §. vlt. ff. de diſtrac. pigno. quæ non poteſt euitari: nam ratio, cur venditio ſit nulla, in ea lege exprimitur, vt pacto contrahentium ſtetur,

ſed

ſed ſi res venditatali pacto poſſet vendi & dominium in alium transferri; pactum non ſeruaretur: ergo, vt pactum ſeruetur, dicendum eſt: dominium non tranſire.

10 Quod tamen debet reſtringi tribus modis; & primò, vt habeat locum, quandò debitor nulla vrgente neceſſitate rem alteri obligatam contrà prohibitionem alienationis vendiderit: diuerſum eſt, ſi vrgente neceſſitate hoc fecerit; veluti ſi alio modo non poſſet alimenta percipere: nam tunc eſſet iniquum debirorem ſaluo iure pignoris rem ſuam non poſſe in alium transferre; quia dominium eſſet ſibi prorſus inutile, & ità reſtringit Ferdinan.Loaz.in d.§.dini,nu.86.verſ.ego tamen, quæ ſententia poteſt confirmari ex eo, quòd res etiam in vltima voluntate prohibitæ alienari, in quibuſdam caſibus vrgente neceſſitate alienari poſſunt,auth.res quæ,& ibi Doc. commu. de lega.

11 Secundò debet reſtringi,vt babeat locum,quandò debitor fundum obligatum irrequiſito creditore vendiderit;aliud dicendum eſt, ſi creditorem prius interpellauerit; an velit emere,& ipſe recuſauerit: quia tunc poterit alij vendere, & dominium in eum transferre, vt probatnr ex ijs,qnæ in ſimili propoſito tradunt Doc. per illum tex. in l. qui Romæ,§.cohæredes, de verb.oblig.& Ferdi.in loco proxi.citato,nu.87. verſ.ſecundò, dicit hanc eſſe nouam & ſing.limitationem.

12 Tertiò debet reſtringi,vt habeat locum,quandò res prohibita alienari ſpecialiter eſt obligata; aliud eſt dicendum, ſi ſit contracta generalis tantùm hypotheca: nam d.l.ſi creditor,§.vlt.ff.de diſtrac.pigno.intelligitur de ſpeciali hypotheca, vt Bar. loquitur in l.qui abſenti,§.1.in fin.ff.de acqu. poſſ.& ità eum intelligit Bal.in l.ea lege,num.5.C. de condic.ob cauſ. & Imol.in d.l.ſi ità quis, §.ea lege,nu.8.verſ.ſed circà ſecundnm, de verb. oblig. vbi dicit, quòd d.l.ſi creditor,§.vlt.loquitur quandò interuenit obligatio ſpecialis; & ideò non debet extendi ad alium caſum, ſed potius reſtringi; cum exorbitet à iure communi, vt colligitnr ex d. §.ea lege,& l.ea lege, C.de condic.ob cauſ.coniuncta l.quòd verò contrà,ff.de legib. idemq. Imol.de ſpeciali bypotheca expreſſit in d.§.diui,num.13.& hanc quoque opinionem firmiter tenet Chriſtoph. Caſtillio.inter conſ.diuerſ.ad vlti.vol. conſ.58. nu. 50.lib.1.& copiosè tuetur Aret. in d.l. qui abſenti,§.1.col.1.verſ.quattum, ff.de acquir. poſſ. & ſequitur Alex.dicens hanc opin.eſſe veriorem, in l.ſi filiofam.§.ſi vir,num.4.verſ.aduerte tamen, ff.ſolu. mat.quã etiam ſequitur Iaſ.in d. l. ſi ità quis promiſit,§.ea lege,num.32.& com. atteſtatur Ferdin. Loaz.in d.§.diui,nu.88. verſ.aut fuit appoſitum pactum, & ſimiliter dicit com. & ab ea non eſſe recedendum Ruy. in conſ.109.nu.25.lib.4.quam etiam ſequitur in conſ.180.nu.19.lib.1. & Cagnol. in l.2.nu.137. de pac.int.empt. & vend. & Conar. var.reſol.lib.2.cap.15. nu.3. verſ.vltimò eſt ad hæc conſiderandum, & plures in hanc ſententiam refert Anto. Gabriel.concluſ.1.num.3. de pignorib. lib.3.qui etiam poſt alios com.vocat,& poſteà nu. 6.in fin.dicit videri magis com. & in conſulendo, & iudicando, ab ea non putat eſſe recedendum D. Silu.Aldob.in conſ.106.num.13. & 14. & ſimiliter communem & magis receptam teſtatur Rol. in conſ.62.nu.13.lib.2.licet ipſe num. 35. & infrà, recedat.

13 Sed iſta limitatio videtur ambigua: quia contrariam ſententiam, quòd imò ſufficiat generalis hypotheca ad hoc, vt ius in re conſtituatur, plerique tenent, & in ſpecie Bar.in l.qui fundum, nu.1. ff.loca.& in l.1.§.quod autem, nu.2. de ſuperfic. & in l.ſi filiofam.§.ſi vir,num.6.ff.ſolu.matr.& Paul. Caſtr.in l.ſi merces, §.ſi fundum, ff. loca. Bal. in l. emptnrem,nu.7.& Saly.nu.8.ad fi.C.loca. & quòd huiuſmodi generalis hypotheca impediat dominij tranſlationem,magis in ſpecie ſcribit Paul. Caſtr. in d.l.ſi ità quis, §.ea lege, nu.3. verſ.ex ſolutione ſecundi contrarij, de verb. oblig. vbi dicit, quòd, cum communiter in inſtrumentis apponatur obligatio omnium bonorum,ſi contrà pactum fiat;hodie prohibitiones contrahentium impedient alienationes fieri,per d.l.ſi creditor,§. vlt.ff.de diſtra. pigno. & l. 2. de iure emphy. quæ tamen loquitur, vt ipſe etiam dicit, quandò quis ſibi directum dominium reſeruauit, idem quoque in puncto iuris verius putat Alex.in d.l.qui abſenti, §.1. nu. 6. in fin.& hanc eandem opin. conſulendo ſequitur in conſ.59.nu.5.verſ.contrarium puto,lib.5.& ità copioſe reſpondit Corn.in conſ.321.num.2. verſ. ſed aduertendum,lib.4.& Albert. Bru.in conſ. 67.nu. 6. quam etiam opinionem veriorem putat Crot.in l.filiusfam.§.diui,nu.100.verſ.& iſta opinio, de lega.1.& Grat.in conſ.95.nu.9.& infrà,lib.1.vbi nu. 12.dicit communem, & in conſulendo & iudicando eſſe recipiendam, quam etiam ſequitur Soz. iun.in conſ.78. num.9. lib. 1. & veriorem & magis communem profitetur in conſ.118.nu.20. lib.2. & ità etiam concludit in conſ.129. num.9. eod.lib. & ſequitur Crau.in conſ.381.nu.2.& Rol.in conſ. 62. nu.34. verſ.pariter,& infrà,lib.2. & Menoch. conſ. 63.nu.17.& 18.

14 Sed prior ſententia mihi verior videtur: quia hypotheca ſpecialis magis afficit ipſam rem, vt non poſſit alienari, quàm generalis,l.ab eo, C.de ſeru.pign.dat.manu.vbi deciditur, ſeruum ſpecialiter pignori obligatum non poſſe manumitti,qui tamen ſi generaliter ſit obligatus, ad libertatem perduci poreſt, idemq. probatur, ex l.eſt differentia,ff.ex quib.cauſ.pign.tac.contrah. Item plus valet, quod ſpecialiter, quàm quod generaliter exprimitur, c.qui ad agendum, de reg.iur.lib.6. Vnde etiam quæ notabiliter fiunt, niſi ſpecialiter notentur, videntur quaſi neglecta, l. item apud Labeonem,§.ait prætor,ff.de iniur.

15 Neque dici poteſt, quòd d.l.ſi creditor,§.vlt. ff. de diſtrac.pigno. generaliter loquatur; & ideò ſine diſtinctione debeat intelligi, l. 1. §.& generaliter,de lega.præſtan.l.de pretio, ff.de public. actio. quia imò euidenter loquitur, quando pactum fit à creditore, ne liceat debitori vendere pignus,vel hypothecam: ergo loquitur, quandò res ſpecialiter obligata per pactum eſt prohibita alienari: Neque enim poteſt intelligi de hypotheca generali: quia hoc modo per pactum eſſent generaliter prohibita alienari omnia bona ipſius debitoris; quòd videtur abſurdum; & ideò cum loquitur de hypotheca ſpeciali,& ſit contrà regulas iuris com. quod non permittit ex pacto impediri tranſlationem dominij, d.l.ſi ità quis.§.ea lege, de verb.obl. cum conc.non debet extrà proprios terminos prorogari, & ad conſequentiam trahi, l. quòd verò contrà,ff.de legib.

Neque etiam huic ſententiæ Bar.conttadicit in

d.l.qui fundum,ff.loca.& in alijs legib. ſuprà cita-
tis : quia non loquitur, de impedienda tranſlatio-
25 ne dominij,ſed ſolùm dicit, quòd colonus non po-
teſt expelli à ſingulari ſucceſſore, ſi habeat hypo-
thecam etiam generalem : quia ſufficit, vt res ipſa
loco pignoris poſſit retineri, & ità diſtinguendo
repugnantes opi. concordat etiam Ferdi. Loaz.in
d.§.diui,num.88. aut enim,inquit, dubitatur; an
colonus,qui habet hypothecam generalem, poſſit
rem conductam retinere pro ſuo intereſſe, & tunc
poteſt: quia per generalem etiam hypothecam ius
habet in re; aut quæritur, an ſit nulla alienatio,
ità vt nihil ei ſit neceſſe probare,quòd ſua interſit:
& tunc non poteſt ſufficere hypotheca generalis,
ſed requiritur ſpecialis; quam diſtinctionem ſe-
quitur etiam Anto.Gabriel in d.concl.1.nu.6.de
pignorib.lib.3.& ex his tertia iſta ſublimitatio pri
mæ limitationis poteſt defendi,vt habeat locum
in hypotheca ſpeciali,quæ cum pacto,ne res, quæ
ſpecialiter eſt obligata, vendi poſsit; impedit do-
minij tranſlationem.

26 Sciendum eſt tamen,quòd ſi pactum de nō alie-
nando reſpiciat omnia bona; tunc generalis hy-
potheca omnium bonorum dicitur ſpecialiter,
imò ſingulariter facta : quia non poteſt referri ad
alia bona,quàm ad ea, quæ in pacto ſunt compre-
henſa, l. 2. coniuncta l. Titius, in princ. de lib. &
poſth. Claud. Aquenſ.in l.qui abſenti,§.1.ff.de ac-
qui.poſſ. & ità ſenſit Ruy.in conſ.180.nu.19.lib.1.
& apertius Natta in conſ.474. num.14. atque ità
in ſacro Auditorio deciſum fuit coràm Picolomi-
neo in Caſalen.bonorum, vt relatum eſt apud Cre
ſcen.dec.152.quæ eſt prima ſub tit.de pignorib. in
impreſsis.

27 Addo etiam,quòd ſpecialis dicitur hypotheca,
quandò omnia bona alicuius mobilia & immobi-
lia,præſentia & futura ſunt obligata; quia genera-
lis dicitur,quandò omnia bona præſentia & futu-
ra ſunt ſimpliciter obligata, Ruy. conſ.112. nu.9.
lib.4.& ſequitur Crau. conſ.381. nu.3. Item ſi di-
28 ctum ſit ſub hypotheca omnium & ſingulorum bo-
norum perinde habetur, ac ſi bona diſiunctim &
ſpecialiter eſſent obligata, vt idem Crau. ſubiun-
git in d.conſ.381.nu.4.

29 Magna eſt autem dubitatio, an iuramentum cū
pacto; ne res vendita poſsit alienari,impediat do-
minij tranſlationem : nam Ripa in l. filiusfam, §.
diui,nu.93.verſ.ſeptimò fallit, de lega.1.tenet im-
pedire,quòd latè confirmat etiam Cæph. in conſ.
41.nu.10.& infrà, qui in fortioribus terminis lo-
quitur, quandò pactum eſt conuentum de retro-
uendendo,& appoſitum eſt iuramentum. Sed con-
trariam ſententiam tuetur Crot. in d. §. diui,nu.
94.& infrà,quam etiam magis probat Ruy.in cōſ.
109. num.26. lib.4. & vtrinque plures alios refert
Rol.in conſ.6.nu.26.& 35.& 54. lib.1.& Menoch.
30 conſ.63.nu.20. Sed ſi iuſiurandi religio concurrat
cum generali hypotheca,quæ omnibus inſtrumen
tis hodie adſcribi conſueuit,dubium non eſt; quin
alienationem impediat : quia iuramentum facit,
vt ſpecialiter intelligatur expreſſum,quod ſpecia-
liter exprimi debet,Bal.in l. 1.nu.4. in fin.C.com-
31 mod. Item facit ipſum actum valere omni melio-
ri modo,quo poteſt,l.cum pater, §.filius matrem,
de lega.2.& ſic in ſpecie concludit Crot.in d.§.di-
ui,nu.97.verſ.& iſta concluſio,& ſequitur Soz.iun.
in conſ.129.nu.11.lib.2. & Roland.in conſ.32. nu.
39. & infrà, & in conſ.62. num. 34. & 39.& num.
40.lib.2. qui hanc dicit eſſe magis communem
ſententiam.

32 Secundò ſuptadicta concluſio debet reſtringi,
vt pactum,ne res vendita poſsit alienari, dominij
tranſlationē non impediat,niſi à principe ſit con-
uentum; quia tunc vtique impedit,ne dominium
transferatur. Nam pactum principis legis vicem
obtinet,l.Cæſar,& ibi Bar.ff. de publican.l. pen. &
ibi Bal.& alij, C.de donat. int. vir. & vxor. nam
princeps lex eſt animata,§.vlt. in auth. de conſu-
lib. Atqui nemini dubium eſt, quin lex ipſa, quæ
prohibet alienationem alicuius rei, impediat do-
minij tranſlationem, l.1.§. & cum lex Iulia.de rei
vxo.actio.l.1.& tot.tit.ff.& C.de fund.dot.& Inſti.
quib.alie.licet,vel non, & tot.tit. de rebus eorum,
qui ſunt ſub tut.& l.vlt.de reb.alien.non alien.er-
go ſimili modo pactum ipſius principis debet im-
pedire,& ità in ſpecie poſt Barbat.tenet Rub.Ale-
xandr.in conſ.146.nu.9.

Sed hanc limitationem reijcit Ioan. Crot.in d.
33 §.diui,nu.98.quia in contractu principis ſeruatur
ius commune, Bal.in c.1.§. inueſtitura, nu.5.verſ.
contrarium dico, de noua forma fidelit. & ideò ex
contractu principis antè traditionem non tranſ-
fertur dominium,nec poſſeſsio,iux.l.traditionibus
34 C. de pac. Fatendum eſt autem, quòd ſi princeps
alicui per modum contrahendi faciat gratiam,
dominium ſine traditione transferatur : quoniam
hæc eſt natura collationis gratiæ, c.ſi tibi abſenti,
de præben.lib.6.& ità concludit Crot.

35 Sed Ferdi. Loaz.ibid.nu.91.ſuperiorem ſenten-
tiam rectè defendit: nam in contractibus celebra-
tis cum principe,in dubio ius commune ſeruandū
eſt,Iaſ.in l.quoties,nu.10.C.de reiuend. Sed ſi ap-
pareat, principem aliud ſenſiſſe, tunc ſine dubio
recedendum eſt à iure communi, d.l.pen.C.de do-
nat.int.vir.& vxo. cum conc. In propoſito autem,
cum princeps ſpecialiter conuenerit, ne res ipſa
poſsit alienari; dubium non eſt,quin voluerit im-
pedire tranſlationem dominij : quia alienatio ſi-
gnificat omnem actum, per quem dominium trāſ-
fertur,l.1.C. de fund. dot. & cum in verbis nulla
eſt ambiguitas, non poteſt fieri controuerſia vo-
luntatis,l.ille,aut ille, §.cum in verbis, de lega.3.
Nec ad rem pertinet, quòd in pactis priuatorum
aliud obſeruatur,d.l.ſi quis ità, §. ea lege, de verb.
oblig. quia in his non deficit voluntas, ſed pote-
ſtas, vt ſuperius expoſitum eſt : At in principe
concurrit poteſtas,& voluntas; & ideò nullus po-
teſt ſubeſſe ſcrupulus dubitationis, & hanc quo-
que limitationem ſequitur Ripa in d.§.diui,num.
92.in fin.& Menoch.in conſ.264. num.42. in fin. &
infrà.

36 Tertiò reſtringitur, vt pactum, ne res vendita
poſsit alienari, non impediat tranſlationem do-
minij,niſi dictum fuerit; & ſi venditor alienabit,
vel ſi alienaret,vel ſi ad aliquem actum alienatio-
nis deuenerit; tunc eo ipſo dominium reuertatur
ad venditorem; & in eo caſu ex nunc emptor con-
ſtituit ſe nomine venditoris poſsidere; tunc enim
impeditur dominij tranſlatio : quia cum primùm
venditor incipit alienare, dominium per clauſulā
precarij,ſeu conſtituti, tranſit in emptorem; ergò
non poteſt venditor illud in alium trāſferre, l.tra-
ditio,de acqui.rerum. dom.l.nemo plus iuris,de
reg.iur.& hunc modum poſt Odof. & Cyn. tradit
Bar.

Bar. qui dicit eſſe pulchrum, & notab. in l. qui abſenti, §. 1. nu. 3. ff. de acquir. poſſ. & in l. filiusfam. §. diui, nu. 14. verſ. aliud remedium, de lega. 1. & vtrobique ſubiungit, aliud eſſe, ſi non fuerit dictum, quòd tunc emptor conſtituit, ſe nomine venditoris poſſidere: quod habet locum, etiam ſi eſſet dictum, quòd dominium ipſo iure ad venditorem reuertatur: nam hæc verba non ſufficiunt, vt not. in l. 1. ff. de dona. & in ſpecie declarat Paul. Caſt. in d. l. ſi quis ità, §. ea lege, num. 3. verſ. adde tertium modum, de verb. oblig.

27 Item ex verbis, & mente Bar. in legibus ſuprà citatis aliud dicendum eſt, ſi dictum fuerit; Et ſi emptor vendiderit vel alienauerit; tunc eo ipſo dominium ad venditorem reuertatur; & in eum caſum conſtituit, ſe ipſius venditoris nomine poſſidere; Quia tunc conſtitutum confertur in tempus, quo dominium eſt in alium tranſlatum, & ideò, cum alienatio ſit perfecta, non impedit tranſlationem dominij: caſus eſt notab. in l. Stichus ſeruus meus, ff. de manu. teſta. Cæterùm, ſi dominium non ſit translatum, vt cum dictum fuerit: ſi alienabit, vel ſi alienaret, vel ſi ad aliquem actum alienationis deuenerit; tale conſtitutum confertur in tempus non dum perfectæ alienationis: & ideò impedit ipſam alienationem, vt ſuperius expoſitum eſt; & hunc modum ſequitur Paul. Caſt. in d. l. ſi quis ità, §. ea lege, nu. 3. verſ. adde tertium remedium, de verb. obli. Corn. in conſ. 121. nu. 21. lib. 4. Guid. pap. in dec. 523. nu. 1. & Bero. in conſ. 162. nu. 7. lib. 1.

28 Sed tamen Ripa in d. l. filiusfam. §. diui, num. 88. conſiderat, quòd hoc verbum, reuertatur, eſt obliquum; & ideò non habeat virtutem reſolutiuam, etiam in pacto legis commiſſoriæ; & addictionis in diem, in quibus ex priuilegio legis conceditur
29 reſolutio, niſi addatur illa dictio, eo ipſo, quam ponit Bar. ibid. num. 14. verſ. aliud remedium, hæc enim dictio, eo ipſo, intelligitur ſine aliquo hominis miniſterio, glo. in c. quàm ſit, in verbo, emanauerit, de elec. lib. 6. Archi. in c. 1. de ſepul. & in c. 1. de præb. eod. lib. idemq́. ſignificat, quod dictio, ipſo iure, vt latè ſcribit Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo, reuertatur, nu. 118. de reuoc. dona.

Vnde Alex. in d. l. qui abſenti, §. 1. nu. 3. ff. de acqui. poſſ. non vtitur hoc verbo obliquo, reuertatur, ſed transferatur, quod eſt directum, Item Crot. in d. §. diui, nu. 90. verſ. ſecundò eſt intelligendum, facit differentiam inter verba reſolutiua directa, & obliqua; quam Bal. etiam conſtituit in l. traditionibus, nu. 13. C. de pac.

30 Sed ego animaduerto, quòd illa dictio, ipſo facto, vel ipſo iure, vel eo ipſo; non eſt neceſſaria, quandò adijcitur clauſula precarij ſeu conſtituti, iux. l. quòd meo, in princ. ff. de acquir. poſſ. nam Bar. in d. l. qui abſenti, §. 1. nu. 3. ff. de acqui. poſſ. vbi eandem tradit cautionem, non appoſuit hanc dictionem, eo ipſo, vel ipſo iure; ſed ſimpliciter dicit, quòd dominium tunc ad venditorem reuertatur, & hoc Bero. etiam ſenſit in d. conſ. 162. nu. 7. lib. 1. & Alc. in conſ. 84. num. 6. lib. 8. dum dicit in eo caſu non impedire dominij tranſlationem, niſi adſit clauſula precarij & conſtituti, perquam quis priuſquàm alienet, conſtituat ſe nomine venditoris poſſidere, & Menoch. poſt Bar. Brun. Tiraq. & Rol. in conſ. 63. nu. 19. ſimpliciter etiam dicit, quòd clauſula conſtituti impedit dominij translationē.

31 Quartò reſtringitur, quòd pactum, ne res vendita poſſit alienari, non impediat translationem dominij, niſi ſit adiectum pactum reſolutiuum alienationis & traditionis ſubſecutæ, vt putà, quòd ſi fiat alienatio; non valeat, & pro non facta habeatur: hoc enim pactum vim legis commiſſoriæ obtinet: ex quo dominium retrò transfertur, l. commiſſoriæ, de pac. int. empt. & vend. glo. mag. in l. 1. in fin. ff. de dona. Et hanc cautionem tradit Iacob. Butrig. & ſequitur Alberic. de Roſa. in l. traditionibus, nu. 7. C. de pac. & Cyn. in l. vlt. nu. 3. in fin. C. de reb. alien. non alien. Bal. in l. ea lege, nu. 7. C. de condic. ob cauſ. & ibi Saly. in 2. oppo. & ſub nu. 10. verſ. ſecundo caſu. Paul. Caſt. in d. l. 1. nu. 6. ff. de dona. & in l. qui abſenti, §. 1. nu. 3. verſ. tu potes ponere exemplū, ff. de acqui. poſſ. & in l. ſi hominē, nu. 2. de vſucap. & in l. ſi quis ità, §. ea lege, num. 3. verſ. ſecus ſi diceretur, de verb. oblig. Iaſ. in conſ. 211. col. 5. verſ. aggredior, lib. 2. & in conſ. 128. col. 4. verſ. item in præſenti contractu, & col. 6. verſ. non obſtat ergo primò, lib. 4. Ambroſ. Opizō. in l. filius fam. §. diui, nu. mihi 103. verſ. item & quartò. & Io. Crot. nu. mihi 89. verſ. quintò limitatur, & nu. 90. Ruy. in conſ. 112. num. 12. ad fin. lib. 4. Dec. in conſ. 298. nu. 6. Soz. iun. in conſ. 78. nu. 6. lib. 1. Boer. dec. 182. nu. 16. & 17. & Rolan. in conſ. 62. num. 17. & infrà, & num. 43. lib. 2. qui atteſtatur hanc eſſe magis communem ſententiam, & ſubdit eam ſequendam eſſe in iudicando: quam etiam ſequitur Hierony. Gabr. in conſ. 66. nu. 1. & infrà, lib. 1.

Neque obſtat, ſi aliquis dixerit, hoc ſpecialiter receptum eſſe in pacto legis commiſſoriæ, & addictionis in diem, propter eorum frequentiam, vt ſcilicet contractus ipſo iure reſoluatur, & dominium retrò transferatur, Bar. Angel. Imol. & Rapha. Cuma. in d. l. 1. ad fi. ff. de dona. glo. Bar. & alij, maximè Dec. in l. traditionibus, C. de pac. Alex. in conſ. 10. num. 8. verſ. vnde dicunt, lib. 1. Alcia. qui profitetur hanc eſſe com. ſententiam, in conſ. 84. nu. 4. & infrà, lib. 8. quia reſpondetur, quòd, licet hoc ſit ſpeciale in pacto legis commiſſoriæ & addictionis in diem; idem tamen in omnibus alijs pactis quæ virtutem habent reſolutiuam principij contractus & traditionis, locum obtinet, Bal. in d. l. ea lege, nu. 7. C. de condic. ob cauſ. Paul. Caſt. in d. l. qui abſenti, §. 1. nu. 3. ff. de acqui. poſſ. Corn. in conſ. 90. nu. 7. lib. 4. Dec. in conſ. 187. nu. 4. Boer. dec. 182. nu. 17. Roland. in d. conſ. 62. num. 41. & infrà, lib. 2. qui hanc dicit magis comm. eſſe ſententiam, & in iudicando ſequendam, Et in propoſito, cum agatur de venditione, quæ in caſu, quo fiat alienatio, aut aliquis actus alienationis, habeatur pro non facta; perinde eſt, ac ſi eſſet dictum, quod res ipſa ſit inempta; & conſequenter dominium ipſo iure in venditorem retrò transferatur, quia hoc videtur eſſe pactum legis commiſſoriæ, l. 1. & tot. tit. ff. de lege commiſſo. vt latè explicat Gabr. in conſ. 66. nu. 1. cum ſeqq. lib. 1.

Hoc tamen locum habet, ſi tale pactum reſolutiuum incontinenti fuit appoſitum tempore venditionis; aliud enim dicendum eſt, ſi ex interuallo ſubſequatur, glo. ſing. in l. ab emptione, in verbo, cogaris, ff. de pac. quam ibi Bar. & alij ſequuntur, & Alex. in d. l. qui abſenti, §. 1. nu. 7. ff. de acqui. poſſ. & diximus ſuprà eod. lib. tit. 28. nu. 12.

32 Quintò reſtringitur, vt pactum, ne res vendita poſſit alienari; non impediat dominij tranſlationem, niſi dictum fuerit, quòd venditor tradit eam

rem emptori quòad dominium & poſſeſſionem
per eum retinendam, quouſque in alium non
transtulerit, vel quamdiù penes eum & hæredem
eius permanſerit; & non vltrà: Nam, ſi alie-
nauerit ſeu alienare voluerit; dominium illius
rei non dicitur ad priorem dominum reuerti; ſed
33 coniungi cum priore dominio: quia dominium
temporaliter dari poteſt, non ſolùm per vltimam
voluntatem, ſed etiam per contractum, l.vlt. C.de
lega.& hanc etiam cautionem tradit Bal. in d.l.ea
ea lege, nu.8.C.de condi.ob cauſ.& ſequitur Rom.
in l.qui abſenti, §.1.nu.3.verſ.tertiam cautelam,
ff.de acqui.poſſ.

Sed Paul.Caſt.ibidem ſub num.3. verſ.tu potes
ponere, hanc limitationem reijcit, & ſimiliter ab
ea recedunt Alex.ibidem nu.8.& Ambroſ. de Opi-
zo.in l.filiusfam.§.diui, nu.104.de lega.1. vbi dicit
aliud ſe pridie conſuluiſſe in ciuitate Cremonæ, &
Ferd. ibid.nu.90.verſ.ſexto limitatur, contrariam
etiam ſententiam tuetur, & ſequitur Ruy.in conſ.
109.nu.24.verſ.non obſtat etiam, lib.4.

34 Neque enim hæc limitatio probatur ex d. l. vlt.
C.de lega.quia, vt Paul.& cæteri reſpondent, eui-
denter loquitur de legato & fideicommiſſo, in
quibus dominium ipſo iure poſt tempus transfer-
35 ri poteſt, l.Titia, §.vlt.de lega. 2. Nam dominium
rei legatæ vel per fideicommiſſum relictæ, ipſo iu-
re tranſit in legatarium vel fideicommiſſarium
abſque traditione, l.legatum ità, de lega.2. l.à Ti-
tio, ff.de furt.& ideò ſine traditione poteſt etiam à
legatario in hæredem tranſire, glo.in d. l.vlt. C.de
lega.& ità ſenſit Bar.ibi, & in l.& ideò, ff.de condi.
furt.& apertius in l.1.nu.10.verſ.puto, de cond. &
demon.Alex:conſ.10.nu.9.in fin.lib.1.& Ruy.conſ.
109. nu.24.verſ.non obſtat, lib. 4. Id quod in con-
tractibus dici non poteſt, quia ſine traditione do-
minium non transfertur, l. traditionibus, C. de
pac. præterquàm in caſibus ſpecialiter expreſſis,
vt Bar.ſcribit in d.l.1.nu.10.verſ.puto, de cond. &
dem.& Ruy.d.conſ.109.nu.24.verſ.non obſtat.

36 Neque obſtat, quòd in d.l. vlt. C.de lega. dici-
tur, legatum poſſe dari ad tempus ad exemplum
contractuũ: quia æquiparatio habet locum quòad
hoc, vt res ad tempus vtroque modo concedi poſ-
ſit, & per contractum & per vltimam voluntatem;
ſed in modo reſolutionis æquiparatio non proce-
dit, & ità in ſpecie reſpondet Ferdi. Loaz. in d. §.
diui, nu.90.

37 Sextò reſtringitur, vt pactum, ne res vendita
poſſit alienari, non impediat dominij translatio-
nem, niſi res ipſa ex iure communi ſit prohibita
alienari, veluti ſi hoc pacto res eccleſiæ diſtraha-
tur, vt non poſſit alienari; conſtat enim res ec-
cleſiarum regulariter non poſſe alienari, vt in tit.
de reb.eccleſ.non alien: c.ſine exceptione 12. q. 2.
auth.hoc ius porrectum, de ſacroſ. eccleſ. In hoc
autem caſu vſqueadeò pactum ſeruandum eſt, vt
in caſibus etiam permiſſis non poſſit fieri aliena-
tio, §. ſanctiſſimas, in auth. de alien. & emphy. &
ità in ſpecie reſtringit Bal.in l.ea lege, nu. 5. verſ.
ſextò, C.de condic.ob cauſ.& Ferd.Loaz.in d.§.di-
ui, nu.85.verſ.limitatur.

38 Septimò reſtringitur, vt pactum; ne res vendi-
ta poſſit alienari, non impediat dominij tranſla-
tionem, niſi factum fuerit cum decreto iudicis ir-
ritanti, quòd faciat irritum, & inane, ſi contra-
rium fieri contigerit, l. ſi ſciens, ff.de contrahen.
emptio. nec dubium eſt, quin præceptum iudicis
translationem dominij impediat, Bart.in l. filius
fam.§.diui, nu.36.de lega.1.per d.l.ſi ſciens, & l.di
uus, ff. de petit. hæred. & hanc cautionem tradit
etiam Bal.in l.vlt.nu.2.de pac.int.empt.& vend.&
ſequitur Ambroſ.Opizo.in d. §.diui, nu.104. verſ.
limitatur etiam.

Sed eſt aduertendum, quòd imò iudex non po-
teſt prohibere alienationem, ità vt translationem
dominij impediat, Innoc. in c. Raynaldus, de te-
ſtam.& poſt Nicol.de Mattar.ſequitur Bal.d.l.ea
lege, nu.2.& Saly.nu.22.de condic.ob cauſ.& hanc
opinionem probat etiam Imo.in d.§.diui, nu.14.&
Alex.nu.19, & Ruy.in conſ.109.nu.23.lib.4.

Neque obſtant iura, quæ Bar. adducit: quia
reſpondetur, quòd iudex poteſt prohibere aliena-
tionem ex cauſa legitima, quæ in iure ſit expreſ-
ſa: cæterùm ſine iuſta cauſa non poteſt alienatio-
nem prohibere & dominij translationem impedi-
re, vt Doc.dicunt in locis proxi. citatis, & præ-
39 cipuè Alex.in d.§.diui, nu.19.nam d.l.ſi ſciens, ff.
de contrahen. empt. loquitur, quandò quis ſciens
emit ab eo, cui bonis eſt interdictum, vel cui tem-
pus deliberandi de adeunda hæreditate ità datum
eſt, vt non poſſit eam diminuere, quibus caſibus
dominium ſibi non acquirit; quia prohibita eſt
40 alienatio cum cauſa. Item d.l. diuus, ff. de petit.
hæred.loquitur, quandò de hæreditate ſit contro-
uerſia, vt poſſeſſor debeat à iudice prohiberi, ne
aliquid ex ea poſſit diſtrahere, niſi maluerit ſatiſ-
dare.

41 Simili modo poteſt euitari l. ſeruus hac lege,
ff.de manumiſſ.tit.gene.quia vult ſeruum à præto-
re vel præſide propter delictum poſſe prohiberi, ne
ad libertatem perduci poſſit: idemq́. de ſimilibus
iuribus dicendum eſt: & ideò hoc remedium non
videtur tutum.

42 Sed ego conſidero, iudicem non poſſe alicui ſi-
ne iuſta cauſa interdicere alienationem rei ſuæ;
quia iniquum eſt ingenuis hominibus non eſſe li-
beram bonorum ſuorum alienationem, l. 2. ſi quis
à par.fue.manu.& l.ſed & ſi lege, §.conſuluit, ff.de
petit. hæred. l. in re mandata, C. mand. Sed cum
voluntas domini accedit, & pacto conuenerit, ne
res vendita & tradita poſſit alienari; rationabili-
ter dici poteſt, quòd decretum iudicis ex volun-
tate contrahentium interpoſitum dominij tranſ-
43 lationem impediat: Nam ratum haberi debet,
quod & contrahentibus placuit, & iudex decre-
uit, arg.l.3.§.inde quæritur, ff. de oper.nou. nunc.
& l.ſi conuenerit, ff.de re iud.

44 Octauò reſtringitur, vt pactum; ne res vendita
poſſit alienari, non impediat dominij tranſlatio-
nem, niſi dictum ſit, quòd ſi emptor ad aliquem
actum alienationis deuenerit; liceat venditori in-
gredi poſſeſſionem illius rei propria auctoritate,
vt ſenſit Bal.in l.3. nu.2. C. de pignorib. nam licet
hoc pactum inducat tacitam prohibitionem alie-
nationis, & tacita prohibitio etiam in vltima vo-
luntate dominij tranſlationem nõ impediat, Doc.
in l.filiusfam.§.diui, de lega.1. tamen in caſu pro-
poſito aliud pactum præceſſit: quo expreſsè fuit
prohibita alienatio; & ideò dominij trãſlationem
debet impedire: nam etſi tale pactum ius reale
non conſtituat, tamen ius reale exequitur; & ideò
vigore huius pacti venditor poterit propria aucto-
ritate ingredi poſſeſſionem, & eum, in quem tranſ-

lata

Digitized by Google

lata eſt poſſeſſio, ſpoliare, Bal. in d.l.3. num.2.C.de pignorib.& hanc limitationem ſequitur Crot. in d.§.diui,nu.105.& quandò pręcedit aliud pactum, ne res poſſit alienari, ſequitur etiam Ripa ibidem num.87.

Et hanc opinionem ego etiam confirmo per l.ſi quis hoc pacto,ff.de contrah.empt. vbi deciditur, quòd ſi quis hoc pacto vendiderit ancillã, ne proſtitueretur,& ſi contrà factum eſſet, vt ei liceret abducere; ſeruari debet,& ſi per plures emptores mancipium decurrat; ei qui primo vendidit, abducendi poteſtas ſit: Ex hoc antem ſequitur, quòd ſi primo venditori licet rem venditam propria auctoritate auferre, alienatio nullius ſit momenti.

45 Prætereà eſt aduertendum, quòd ſi alicui conceditur facultas ingrediendi propria auctoritate poſſeſſionẽ illius rei, quæ prohibita eſt alienari; ea res tacitè intelligitur eſſe hypothecata, & ideò perindè haberi debet, ac ſi hypotheca eſſet ſpecialiter expreſſa, arg.l.2. de lib. & poſth. & l. fundus, qui locatus, de fund. inſt. quo quidem caſu extat com.ſententia, vt ſi res prohibita alienari ſit ſpecialiter hypothecata, eius dominium non poſſit in alium transferri, vt dictum eſt in prima limitatione, & ità hanc limitationem intelligit Ferdin. Loaz in d.l.filiusfam.§.diui,nu.89.de lega.1. & cũ hoc pactum reſpiciat diſpoſitionem ipſius rei, pręſumitur appoſitum loco finalis cauſæ, l.cum te, & l.vlt.de pac.int.empt.& vend.& Bal.vtrobique, & ideò multò magis debet etiam impedire dominij translationem.

46 Nonò reſtringitur, vt pactum; ne res vendita poſſit alienari, non impediat dominij translationem, niſi ità conuenerit, quòd res vendita non exeat manus venditoris: quia manus accipitur pro dominio, & poteſtate; & ideò perindè eſt, ac ſi dictum eſſet, quòd non exeat de dominio ipſius, vt probatur ex l.manumiſſiones, de iuſt. & iur. & ibi adnotauit Gul. de Cun. & Bal. nu. 3. idemq́. Bal. ſcribit in l.vlt.nu.5.de reb.alien. non alien.& in c. cum acceſſiſſent, nu.4.in fin.de conſtit. & hanc limitationem ſequitur Ambro. Opiao. in d.l. filiusfam.§.diui, nu.104. verſ. limitatur etiam, de lega. 1.qui etiam adducit l.vlt.verſic. ſin autem, in verbo, manibus, C.de acqui.poſſ. quæ nihil aut parùm facit; quia loquitur de manibus etiam ſerui, qui dominium habere non poteſt, §. item nobis, verſ. ipſe enim ſeruus, Inſti. per quas perſ. nob. acq.

Hoc amplius ego puto, quòd hæc verba, ne res exeat manus emptoris, non poteſt plus ſignificare quàm quòd res ipſa non poſſit alienari: quia hoc verbum alienationis ſignificat omnem actum, per quem dominium in alium transfertur, l.1. C. de fund.dot. Nec Bal.in locis ſuprà citatis vult, quòd tale pactum dominij translationem impediat: ſed quòd contrà pactum facere dicitur, ſi dominium ad alium transferat, & ideò debet intelligi, quòd actione perſonali poſſit agere ad intereſſe, vel ad pœnã, ſi fuerit appoſita, iux.l.ſi quis ità, §.ea lege, de verb. oblig. non autẽ reiuendicatione, quæ dominiũ præſuppoint, l.in rem, in prin. ff.de reiuend.

47 Neque emptor contrà huiuſmodi pactum facere intelligitur, ſi rem ipſam locauerit: quia locatio non ſolet dominium transferre, l. non ſolet, ff. loca. & cond. & ità concludit Bar. in l. manumiſſiones, in fin.de iuſt.& iur.& ibidem Iacob.de Are. Alberic.nu.7.verſ.vltimò, Fulgo.nu.1.& Ang. nu. 2.& Iaſ.nu.6.licet Bal.in l.vlt.nu.5.C.de reb.alien. non alien. dixerit hoc pactum, ne ponas rem extrà manum tuam, ſignificare extrà dominiũ, vel vſum tuum.

48 Hoc autem intelligitur, quod emptor poſſit locare, niſi locatio fieret ad decennium; quia tunc vtile dominium transfertur, l.1.§.qui in perpetuũ, ff.ſi ager vectig.vel emphy.pet. Bar.& alij in l.codicillis, §.inſtituto, de lega.2.& ibi Imol. nu.6. qui dicit hãc eſſe com.ſententiã, & ità Bar. etiã ſentit in l.1.§.quod autem, de ſuperfic.glo.& alij in clem. 1.de reb.eccleſ.non alien. Alex.in l.ſi filiusfam.§.ſi vir, nu.25.verſ.ſubdit, ff.ſol.mat. & in conſ.104. nu. 5.lib.3. & plerique alij, quos nominatim refert Tiraq.de retract.lign.§.1.glo.14.num.79. & infrà, & Boer.dec.234. Couar.var.reſol.lib.2. cap.16.nu.1. & infrà.

49 Quinetiam locatio facta ad nouem annos, cum pacto renouandi de nouennio in nouennium, dicitur alienatio: & ideò cenſetur prohibita, §.neque illud coniuncto, §.emphyteuſim, in auth. de non alien.reb.eccl. Iaſ.in d.l.manumiſſiones, nu.7.

50 Item, ſi fiat locatio viro potentiori, adeò vt veriſimiliter non ſit ſpes recuperandi, contrà pactum fieri dicitur, arg.l.qui habebat, in princ.de lega.3. & ità tradit Bal.in d.l.manumiſſiones, ſub num.3. & ſequitur Iaſ.nu.9.in fin.& Ang.nu.2.generaliter dicit, quòd ſi locatio fieret ad magnum tempus, vel in fraudem, non intelligitur illud pactum eſſe obſeruatum.

51 Simili modo contrà pactum facere videtur, qui rem ipſam pignori obligauerit pro debito æquiualenti: quia tunc veriſimile non eſt, quòd velit eam amplius redimere, d.l.qui habebat, in prin. de lega.3.Bal. in l.voluntas, nu.9. de fideic. Ambroſ. Opiao. in d.l.filiusfam.§.diui, nu.105.verſ.limita vndecimò, de lega.1.Iaſ.in d.l.manumiſſiones, nu. 10.de inſt.& iur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pactum retrouendendi eſt receptiſſimum, etiam in foro conſcientiæ.*
2 *Intellectus ad c.ad noſtram, de emp.& vend.*
3 *Pactum retrouendendi, & reſtituendi, quoad effectũ non differunt.*
4 *Pactum nudum retrouendendi, non adſtringit promiſſorem, niſi fiat incontinenti poſt venditionem, num.5.*
6 *Pactum retrouendendi incontinenti poſt venditionẽ poteſt intelligi ſubſecutum; quamuis non ſit ſcriptum in inſtrumento venditionis.*
7 *Pactum retrouendendi ſeparatim poteſt ſcribi in alio inſtrumento.*
8 *Pactum retrouendendi factum incontinenti, differt ab eo, quod ex interuallo ſequitur venditionem, & infrà.*
9 *Pactum retrouendendi incontinenti appoſitum, auget fœnoris ſuſpicionem.*
10 *Pactum retrouendendi, etiam ex interuallo, inducit fœnoris ſuſpicionem.*
11 *Pactum retrouendendi ſcriptum in alio inſtrumento, auget fraudis ſuſpicionem.*
12 *Pactum retrouendendi minuit rei æſtimationem, ſi ſit factum incontinenti, non ex interuallo, & latè num.41.*

13 *Pactum retrouendendi à filiofam. qui emit, poteſt apponi incontinenti, non ex interuallo, & nu. 14.*
*Item dicitur de tutore & curatore, & alio adminiſtratore, nu. 15. ſed plerique diſſentiunt, vt nu. 16.*
17 *Pactum retrouendendi incontinenti appoſitum, ipſo iure reſoluit contractum; non autẽ ex interuallo.*
18 *Emptor, qui promiſit venditori facere pactum retrouendendi; an poſſit cogi etiam ſi pactum non ſit ſubſecutum.*
19 *Pactum retrouẽdendi pluribus modis concipi poteſt.*
20 *Pactum retrouendendi ſimplex intelligitur ſine temporis praefinitione, ſed praeſcribitur 30. annis.*
21 *Pactum retrouendendi ſimplex intelligitur pro iuſto pretio, vel pro eodem.*
22 *Pactum retrouendendi quandocunque, an 30. annis praeſcribi poſſit.*
23 *Mala fides non impedit praeſcriptionem ad confirmandum dominium acquiſitum.*
24 *Debitor, qui ante reale implementum non tenetur cum effectu, non prohibetur praeſcribere.*
25 *Emptor antè oblationem pretij, ex pacto non tenetur retrouendere, & ideò poteſt praeſcribere.*
26 *Emptor non poteſt opponere praeſcriptionis exceptionem, niſi poſſideat.*
27 *Iuramentum an praeſcriptionem impediat.*
*Iuramentum habet vim litis conteſtatae, ibidem, & nu. 29. & 30. declarat.*
28 *Iuramentum intelligitur ſecundùm naturam actus, ſuper quo interponitur.*
31 *Iuramentum, quod poteſt habere intellectum confirmationis, non habet vim renunciationis.*
32 *Pactum, vt venditor ad tempus poſſit rem venditam oblato eodem pretio redimere: intelligitur ad decennium.*
33 *Pactum, quòd emptor non teneatur retrouendere, niſi poſt certum tempus inducit fœnoris praeſumptionem.*
*Sed alia etiam coniectura requiritur, praeterquàm in annuis reditibus.*
34 *Pactum, quòd emptor teneatur retrouendere intrà certum tempus: poſt illud tempus locum non habet, quod limitatur, nu. 38. & infrà.*
35 *Venditor, qui patitur labi tempus ad redimendum praeſtitutum, pacto videtur renunciare.*
36 *Tempus certum ad redimendum fruſtrà non intelligitur praeſtitutum.*
37 *Obligatus ad dandum vel faciendum intrà certum tempus, eo elapſo, quandò tranſacto tempore teneatur, & nu. 34.*
40 *Pactum retrouendendi poſt tempus praeſtitutum locum habet, quandò res eſt vendita iuſto pretio: quod diſtinguendo declarat.*
42 *Praeſcriptio nulla excludit ius redimendi, ſi contractus ex coniecturis apparet pignoraticius.*
43 *Tempus redimendi praeſtitutum quandò currere incipiat.*
44 *Tempus redimendi currit ignoranti.*
45 *Emptor, qui lapſo tempore praeſtituto ad redimendũ, dixit ſe adhuc paratum eſſe ad retrouendendum, non tenetur vltra modicum tempus, vt putà duorum menſium.*
46 *Emptor, qui poſt tempus praeſtitutum ad redimendũ petijt pretium ſibi ſolui; an poſſit compelli ad retrouendendum, diſtinguit.*
47 *Emptor, qui lapſo tempore ſtatuto ad redimendum pretium totum, vel partem recepit; cenſetur iuri ſuo renunciaſſe.*
48 *Mora intrà modicum tempus an poſſit purgari, lapſo tempore praeſtituto ad redimendum; & infrà.*
49 *Conditio reſtricta ad certum tempus, poſt illud impleri non poteſt.*
50 *Mora intrà modicum tempus ad conſeruandam actionem poteſt purgari, non ad acquirendum; & nu. 53. & vide nu. 65. & 66.*
51 *Conditio etiam tacita ſuſpendit natiuitatem obligationis, & actionis.*
52 *Oblatio verbalis ſufficit ad purgandam, vel excuſandam moram.*
53 *Mora purgari non poteſt, ſi praeſtitum ſit iuramentum.*
54 *Reſtitutio in integrum an competat tranſacto tempore praeſtituto ad redimendum, & infrà.*
55 *Intellectus l. ſi creditor, §. illud, ff. de diſtrac. pigno.*
56 *Minor reſtituitur etiam aduerſus non implementũ conditionis.*
57 *Maior quandò poſſit reſtitui aduerſus lapſum temporis: & infrà.*
58 *Haeres, qui ſuccedit in ius alterius, probabilem habet ignorantiam.*
59 *Tempus lapſum impedito reintegratur, ne committatur pœna, vel obligatio ad intereſſe, non autem ſtipulatori ad acquirendam actionem.*
60 *Reſtitutio in integrum ex capite ignorantiae, non conceditur, niſi ex magna laeſione, quae probari debet.*
61 *Reſtitutio in integrum ex clauſula generali, conceditur etiam ad lucrum abſque praeiudicio alterius.*
62 *Reſtitutio in integrum ex clauſula generali ex capite ignorantiae, pro lucro non conceditur, ſed pro damno tantum.*
63 *Intellectus l. ſciendum, ex quibus cauſ. maiores.*
64 *Reſtitutio in integrum ex capite ignorantiae, nõ conceditur cum praeiudicio alterius, cui ius irreuocabiliter eſt acquiſitum.*
65 *Reſtitutio in integrum ad lucrum etiam conceditur, quandò quis iuſtè fuit impeditus, vt conditionem in tempore praeſtituto non potuerit implere.*
66 *Conditio tranſacto tempore non poteſt impleri ad conſequendam actionem.*
67 *Tempus aliquod ſolet concedi ad redimendum annuos reditus; quamuis tempus praeſtitutum fuerit tranſactum.*
68 *Pactum, quòd venditor vel haeredes teneantur intrà certum tempus redimere; an valeat.*
69 *Pactum, quòd emptor cenſus poſſit cogere venditorem ad redimendum, reddit contractum vſurarium.*
70 *Pactum, quòd venditor poſſit proprijs pecunijs redimere, valet.*
71 *Pactum retrouendendi poteſt alteri cedi, niſi dictum ſit, quòd proprijs pecunijs poſſit redimere.*
72 *Pactum, quòd venditor intrà certum tempus cariori pretio poſſit redimere, & fructus computentur in ſortem, inducit praeſumptionem vſurarum.*
73 *Pactum, quòd emptor teneatur in decem annis retrouendere, intelligitur, vt intrà decennium non poſſit redimere, ſed in decimo anno.*
74 *Pactum, quod venditor poſt aliquot menſes debeat prius emptori denunciare, quandò velit redimere, valet.*
75 *Pactum, quod emptor promittit retrouendere toties, quoties fuerit praeſcriptum, omnem excludit praeſcriptionem.*

Pactum

## Pactum retrouendendi quemadmodùm intelligatur. Tit. XXXI.

1 PLERVMQVE etiam inter emptorem & venditorem itá paciſci conſueuit, vt emptor teneatur eodem pretio rem venditam retrouendere venditori: quod quidem pactum receptiſſimum eſt, l.qui fundum, la 2. ff.de contrah.empt.l.ſi ſterilis,§.ſi tibi, ff.de actio. empt.l.ſi vir vxori,de præſcrip.verb.l.2. & ibi Bal. in fin. & l.ſi à te, de pac. int. empt. & vend. & ſi nihil aliud impediat,non ſolùm à iure cæſareo,ſed etiam pontificio probatur,c.ad noſtram, de empt. & vend.& c.conquæſtus,de vſur. neque etiam in foro conſcientiæ reijcitur, Leuit. cap.25. vbi ait Dominus filijs Iſrael: *Cuncta regio poſſeſſionis veſtra ſub redemptionis conditione vendetur*, & itá cenſuit Archidia.in c.plerique,14.q.3.Anchar.in conſ.30.nu.9.Alex.conſ.28.nu.3.& 4.lib.5. & conſ. 232.nu.1.lib.6.Cæpol.in tract.de ſimul.contrac.in tertio caſu princ.præſump.12. Conrad.de cótrac. q.83.Dec.conſ.543.num.1. & Tiraq. qui more ſuo quamplurimos conſonantes refert, de retrac.conuent. in præfat. nu.4.in fin. vbi etiam dicit hac de re non eſſe dubitandum;Nam & Martinus V.Pontifex Max.in extrauag.incip.hodie ad futuram, ſub tit.de empt.& vend.declarauit huiuſmodi pactum etiam in annuis reditibus permiſſum eſſe, itá vt ex eo contractus fœneratitius dici non poſſit, & ex nouiſſimis itá etiam ſcribit Coraſ. lib.3. Miſcell.cap.9.& Couar.var.reſol.lib.3.cap.8.nu.3. verſ.his ſanè explicitis, Rol.in conſ.28.nu.1.lib.2. qui hanc com.& veram eſſe ſententiam profitetur, & Decia.in conſ.2.nu.130.lib.1.qui in conſ.13.nu. 3.lib.2.expreſsè etiam loquitur de foro conſciẽtię.

2 Neque huic ſententiæ refragatur c. ad noſtram, de emptio. & vend. quia reſpondetur primò,quod non loquitur de ſimplici pacto retrouendendi, ſed de pacto, vt poſt certum tempus emptor teneatur retrouendere, quod fœnoris ſuſpitionem magis inducit, quamquàm hoc etiam non ſufficiat,quia ille tex.exigit etiam pretij modicitatem.

Secundò poteſt etiam dici,quòd d.c.ad noſtram, non loquitur de pacto de retrouendendo, ſed de de reſtituendo, quæ ſanè inter ſe differunt, vt explicat Corn.in conſ.241.nu.5.& 6.lib.1.Cagnol.in
3 l.2.nu.32.de pac.int.empt.& vend. Sed,cum ex pacto retrouendendi naſcatur præciſa obligatio rei tradendæ, ſi traditio fieri poteſt, vt paulò poſt dicemus, quòad effectum parum refert; an appelletur pactum retrouendendi, vel reſtituendi; quia res magis, quàm verba intuenda ſunt, l. promittendo,ff.de iur.dot.nam & leges rebus, non autem verbis ſunt impoſitæ, l.2.in fin.commu. de lega. & l.ſcire leges, ff. de legib. & itá, quicquid alij contradixerint; animaduertit Pinel.in l.2.parte 2.c.3. nu.27.C.de reſcin.vend.

In hoc autem pacto quotidie plurimæ & quidem ambiguæ incidunt quæſtiones: neque mei eſt propoſiti ſingula exactiſſima interpretatione perſequi; cum plerique huius argumenti integra volumina ediderint. Quarè, ne nimium multa complectamur, pauca ex multis, & quidem præcipua veluti ex ſylua imméſa colligemus,ijs reiectis,aut certè relictis, quæ minus viſa fuerint opportuna.

4 Atque illud in primis adnotandum puto, quòd ſi hoc pactum retrouendendi ſit nudum, emptorem non adſtringit: quia non parit actionem, ſed exceptionem,l.iuriſgentium,§.ſed cum nulla,verſ. igitur nuda, & §.quinimò, in fin.ff.de pac. l.ſi tibi, in fin.C.de loca.& cond. Quarè, vt tale pactum ſuum effectum ſortiri poſſit; debet interponi ſtipulatio, ex qua naſcitur actio,l.ex placito, C. de rer.permu.& itá in ſpecie tradit Cor.in conſ.300. nu.2.& 3.lib.1.Soz.ſen.conſ.253.nu.3.lib.2.Tiraq. de retrac.conuent.in fin.nu.103.cum ſeqq. & Decia.in conſ.vlt.nu.7. lib.3. quod eſt deciſiuum, vt ex initio apparet.

Nec ad rem pertinet, quod venditio fiat nudo conſenſu, & ex ea actio naſcatur, l.conſenſu, ff. de actio.& oblig.& tot.tit.de act.empt. Quia promiſſio de vendendo, ſeu retrouendendo, non eſt venditio, l.in bonæ fidei, & ibi not.ff.quod certo loco, & ideò, ſi eſt nuda, non parit actionem, iuribus ſuprà citatis.

5 Sed hoc ſanè debet intelligi,quandò tale pactum poſt perfectam venditionem ſequitur ex interuallo: nam ſi fiat incontinenti, cenſetur ineſſe, l. lecta, verſ.dicebam,ff.ſi cert. pet. & ideò actionem ex vendito informat,d.l.iuriſgentium,§.quinimò, ff.de pac.& l.in bonę fidei,C.eod.nam tale pactum veſtitur cohærentia contractus, vt tradunt omnes in legibus prox. citatis, & pars ipſius contractus eſſe dicitur,l.fundi partem, ff.de contrah.empt. & itá declarat Angel.in conſ.55. incip. ex pacto, in princ.& Soz.ſen.in d.conſ.253.num.3. verſ. primò quia conuentio,lib.2.& Tiraq.de retrac. conuent. in fin.nu.106. Pactum autem dicitur incontinenti appoſitum, quandò fuit conuentum, antequàm contractus ſit abſolutus, l. contractus, C. de fid. inſtr.& itá tenent Bal. Angel.& Paul. Caſt.in d.§. quinimò, & Soz.in d.conſ.253.nu.3.lib.2.

6 Neque verò eſt neceſſarium, quòd huiuſmodi pactum ſit ſcriptum in inſtrumento ad hoc, vt incontinenti poſſit dici ſubſecutum: quia per teſtes etiam probari poteſt, l.pactum quod bona fide, C. de pac.& l.2. C. ſi mancip. itá vęn. Soz. in d. conſ. 253.nu.3.lib.2.Alex.in conſ.122. nu.2.lib.2. Boer. dec.183.nu.1.& infrà. Tiraq.de retrac.conuent. in fin.nu.61.62. & num.180. Purp.in conſ.58. num.9.

7 Prætereà hoc pactum, cum ſit omninò ſeparatum à venditione,poteſt etiam in alio inſtrumento deſcribi, Boer,in dec.253.nu.5.

8 Et multùm quidem refert, vtrùm tale pactum fiat incontinenti, vel ex interuallo: primùm quia ſi incontinenti fiat, non eget ſtipulatione:ſed ſi ſequatur ex interuallo, neceſſaria eſt ſtipulatio, vt pariat actionem.

9 Secunda eſt differentia, quòd ſi hoc pactum ſit appoſitum in ipſo contractu,vel incontinenti ſubſequatur, adauget fœnoris ſuſpitionem,d.c.ad noſtram, de empt. & vend. ſed ſi fuerit factum ex interuallo, nullum facit fęnoris inditium, Abb.in conſ.69.col.2.verſ.tertiò me mouet interuallum, lib.2.& itá ſenſit etiam Paul.Caſt.in conſ.332. nu. 2.lib.2. dum ad inducendam fęnoris præſumptionem perpendit hoc pactum eodem die vel ſequenti fuiſſe interpoſitũ,& pretij modicitaté; quod apertius etiam ſcribit Alex.in conſ.28.nu.5.& 6. lib. 5. Cor.in conſ.133.nu.4.& infrà,lib.1.Cæpol.in trac. de ſimul.contrac.prima præſump.nu.8.verſ.primo caſu, & Ripa in l.nemo poteſt,nu.73.de lega.1.

Sed

10 Sed plerique aliud ſentiunt, qnòd imò hniuſmodi pactum poſſit allegari ad augendam improbi fęnoris ſuſpitionem, etiam ſi fuerit interpoſitum ex interuallo; quamuis maior ſit præſumptio, quandò factum eſt inconrinenti, & ità ſenſit Paul. Caſt. in conſ. 109. col. 2. verſ. eſt etiam conuentio, lib. 2. dum dicit, quòd conuentio de retrouendendo facta eodem die, magis arguir ſimulationem, quàm ſi ex interuallo fuerir interpoſità, & Rapha. Cuma. in conſ. 184. col. vlt. verſ. cum autē pactum: cui Fulgo. etiam ſubſcribit, idemq́. conſilium reperitur inter conſ. Alex. conſ. 119. cum ſeq. lib. 4. nam Cuma. dicit, quòd ſi ità emens conſueuit fęnerari, non videtur ſnblata præſumptio ſimulationis ex interuallo vnius menſis, aut paulò maiori, cum omnes vſurarij cautiones excogitent ad circumueniendam iuris præſumptionem; & ideò faciant promiſſiones ex interuallo, Ioan. And. in c. ad noſtram, de empt. & vend. Quinimò qui edidit illud conſ. quod ſequitur apud Alexan. in conſ. 120. nn. 2. verſ. nec me mouet, lib. 4. ſenſit interuallum magis etiam augere ſuſpitionem fraudis contrà d. c. ad noſtram, vt poſt Hoſt. ſcribit Io. Andr. in c. ſuper eo. de vſnr. Nam hodie, inquit, ità callidè fęneratores celebrant contractus, vt velint huiuſmodi pactum in alio inſtrumento conſcribi, vt refert Tiraq. de retrac. conuent. in præfat. nu. 8. Sed poſteà nu. 9. ab hac ſententia recedit, niſi emptor ex alijs coniecturis eſſet vehementer ſuſpectus, quemadmodùm prædicti etiam Doc. ſentiunt: ſed ſi ab initio & in ipſo contractu actum fuit, vt poſteà ex interuallo huiuſmodi pactum ſequatur; tũc ſine dubio interuallum nihil prodeſſet ad excludendam hanc fraudis præſumptionem, imò maior præſumptio oriretur, vt in ſimili propoſito ſcribit Innoc. in c. grauis, ad fin. verſ. niſi tempore, quo primus contractus, extrà, depoſ. quem ſequitur Bal. in authen. hoc ins porrectum, verſ. ſed pone, quòd ſuper, de ſacroſ. eccleſ. & in l. cum fidem, in fin. de non num. pecu. vbi hoc dicit memoria retinendum.

11 Item huiuſmodi pactum ſcriptum in alio inſtrumento magis auget fraudis ſuſpitionem, tanquàm id fuerit excogitatum, ne frans ipſa appareret. Io. Andr. Imol. & Barb. in c. ad noſtram, de emptio. & vend. Raph. Cuma. & Fulgo. in d. conſ. 184. col. vlt. Alex. conſ. 46. nu. 5. lib. 3. quod ſub alio initio eſt repetitum in conſ. 54. lib. 6. Iaſ. in cōſ. 153. col. 1. verſ. ſecundò concurrit, lib. 4. Rny. in conſ. 16. num. 10. lib. 4. Bertrand. in conſ. 184. incip. vidi caſum, nu. 3. lib. 1. & ſequitur Tiraq. in d. præfat. nn. 12.

12 Tertia eſt differentia, nam quod dicitur hoc pactum diminuere æſtimationem rei, per l. fundi partem, ff. de contrah. empt. Abb. in c. ad noſtram, nu. 9. in fin. de empt. & vend. & in c. in aliquibus, num. 2. de decim. debet intelligi, quandò in ipſo contractu vel incontinenti fuit interpoſitum: nam tunc pars pretij intelligitur; & ideò ex vendito agitur, d. l. fundi partem, & l. qui fundum, la 2. ff. de contrah. empt. Cæterùm ſi tale pactum ex interuallo fuerit ſubſecutum, pars pretij dici non poteſt, imò magis intelligitur eſſe gratuitum, vel contemplatione amicitiæ interpoſitum; & ideò ex vendito non agitur, ſed præſcriptis verbis, Alcia. in l. in bonæ fidei, nu. 9. C. de pac.

13 Quarta eſt differentia, quòd, ſi filiusfam. emit prædium, poteſt incontinenti facere pactum de retrouendendo ipſi venditori: quia tale pactum intelligitur eſſe pars pretij, ſine ipſius contractus, vt dictum eſt, per d. l. fundi partem, ff. de contrah. empt. Vnde etiam pater debet ratam habere emptionem, cum pacto incontinenti appoſito, l. fin. autem, ff. de pac. vbi per illum text. not. Bald. ſub l. contrà iuris. §. ſi filius, nu. 4. verſ. ſextò & vltimò, eod. tit. quòd ille, cui acquiritur ius ex contractu; tenetur habere rata pàcta, & clauſulas appoſitas in eo, & ad hoc propoſitum adducit eriam l. Gaius, ff. de manumiſſ. quam dicit eſſe notab. & l. 3. aliàs 2. §. vlt. cum l. ſeq. in rarione ſui. de reb. eorum. Neque enim venditor cenſetur aliter voluiſſe rem ipſam vendere, niſi ex pacto ei licuiſſet redimere; & ideò tale pactum incontinenti appoſitum ſine dubio à patre etiam debet obſeruari, l. cum à te, de pac. int. empt. & vend. & ità cenſuit Cagnol. in l. 2. nn. mihi 208. C. eod. tit. & ſequitur Boer. deciſ. 182. nu. 31. & infrà.

14 Sed ex interuallo filiusfam. qui prædinm emit ſimpliciter, hoc pactum adijcere non poteſt; quia patri ſaltem vſusfructus eſt acquiſitus; & ideò non poteſt filius alienare, quod patri eſt acquiſitnm, l. ſi filius, C. de parria pot. l. vlt. §. filijs, de bon. quæ liber. & ità reſpondit Alex. in conſ. 106. nn. 1. lib. 7. & ſequitur Boer. qui ſic enm intelligit in d. deciſ. 182. nu. 34. & ſi Alex. rectè inſpiciatur paulò poſt initinm, expreſsè loqnitur, quandò hoc pactnm fuit factum ex intetuallo poſt venditionem liberè factam, & hanc ſententiam ſequitur etiam Tiraq. de retrac. conuent. in fin. nn. 1.

15 Idem quoque dicendum eſt de tutore & curatore & eccleſiæ adminiſtratore, vt hoc pactũ poſſint incontinenti adijcere emptioni & venditioni, non ex interuallo, Iacob. Butrig. & Ang. in d. l. ſin autem, ff. de pac. Panl. Caſt. in conſ. 318. nu. 4. lib. 1. & in d. l. contrà inris, §. vlt. nu. 5. & Iaſ. ibid. nnm. 10. & 11. & ex facto reſpondit copioſè Cur. iun. in conſ. 146. nu. 1. & infrà, & in conſ. ſeq. & in conſ. 149. nu. 8. & Tiraq. de retrac. conuent. in fin. nn. 2. & infrà, & poſt longam diſputationem ſequitur etiam Ari. Pinel. in l. 1. parte 3. nu. 53. de bon. mat.

16 Sed in hoc pacto plerique ab hac opinione diſſentinnt, per l. 1. §. vlt. cum l. ſeq. de reb. eorum, vt diximus ſuprà eod. lib. tit. 24. num. 43. & infrà, de pacto addictionis in diem, ſub verſ. poteſt etiam probabiliter dubitari; ſed cum illa lex prædura nimium ſir, & contrà regulas iuris; benigna interpretatione debet potins reſtringi, quàm extendi, c. 1. de fil. presby. lib. 6. l. quod verò contrà, ff. de legib. l. cum quidam, de lib. & poſth. nam ipſi contrahentes dant formam conuentionalibns ſtipulationibus, l. in conuentionalibus, de verb. oblig. l. 1. §. ſi conuenerit, ff. depoſ. nec quiſquã debet ex parte obligationem comprobare, & ex parte tanquàm de iniqua quæri, l. ſi ità ſtipulatio, in fin. ff. de oper. lib.

17 Quinta eſt differentia, quòd ſi pactum appoſitum ſit incontinenti, ipſo iure conrractus reſoluitur; diuerſum eſt, ſi ex interuallo ſit ſnbſecutum: & largiter refert, vtrùm contractus ipſo iure reſoluatur, vel debeat reſcindi, vt explicat Tiraq. de retrac. conuent. glo. 7. nu. 3. cum ſeqq.

18 Nunc autem eleganter quæritur, ſi emptor promiſit venditori facere pactum de retrouendendo; an abſque alio pacto poſſit cogi ad retrouendendum? Et quidem videtur poſſe, primùm quia in-

con-

contractibus magis voluntas contrahentium, quã conceptio verborum inſpicitur, l. vlt. C. quæ res pigno. oblig. poſſ.

Secundò, quia qui promiſit ſe obligaturum ad dandum decem, abſque alia conuentione poteſt conueniri: quia circuitus inutiles ſunt euitandi, clem. auditor, de reſcrip. l. dominus teſtamento, ff. de cond. indeb. l. vlt. in princ. C. de adop. & ità tenet Ioan. And. in add. ad Spec. in rub. de oblig. & ſol. col. 1. & ſequitur Alex. in l. cum fundus, §. ſeruũ tuum, num. 2. ff. ſi cert. pet. vbi dicit hoc perpetuò notandum: quia prima facie multi contrarium dicerent, & ſequitur Iaſ. ibidem, nu. 5. & Cur. iun. nu. 6. verſ. ſecundò principaliter.

Et ex his in proprijs terminis, quòd emptor, qui promiſit ſe facturum pactum de retrouendendo; abſque alio pacto poſſit cogi ad retrouendendum, tenet Boer. dec. 183. nu. 14. vbi etiam dicit ità fuiſſe latum areſtum, & Tiraq. de retrac. conuent. in fine, nu. 60. ſimiliter dicit, à ſenatu Pariſienſi, qui æquiores ſententias ſemper amplectitur, ità fuiſſe pronunciatum, & Purp. in d. l. cum fundus, §. ſeruum tuum, col. 4. dicit ſe ità etiam conſuluiſſe, & obtinuiſſe.

Sed contrariam opi. de iure veriorem putat Cagnol. in l. 2. nu. 200. & ſeq. aliàs nu. 65. & 66. de pac. int. empt. & vend. quia aliud eſt retrouẽdere, aliud promiſſionem facere de retrouendendo; nam ex promiſſione de retrouendendo oritur ſolùm actio perſonalis, & ius competit non in re, ſed ad rem; ex retrouenditione autem competit ius in re, & adducit Ang. in conſ. 199. incip. Titius rem, quam emit, aliàs conſ. 184. incip. ex forma, qui tamen in propoſito non loquitur. Adducit etiam Iaſ. in l. bonæ fidei, nu. 3. de eo, quod certo loco, qui dicit aliud eſſe vendere, aliud promittere de vendendo. Venditor igitur ſecundùm tenorem pacti debet agere contrà emptorem, vt faciat ſibi pactum de retrouendendo, vt promiſit, non autem vt retrouendat: quia non promiſit retrouendere; neque circuitus videtur inutilis: quia fortius eſt ius in re, quàm ad rem, l. plus cautionis, de reg. iur. l. itaque, §. vlt. ff. de fur. & hanc opi. ſequitur etiam Rol. in conſ. 69. nu. 26. verſ. vlterius, lib. 3. dicens Goza. in l. 2. nu. 17. cum ſeqq. C. de pac. int. empt. & vend. poſt longam diſputationem ità concludere, vbi etiam Goza. dicit ſe pro hac ſententia conſuluiſſe, & obtinuiſſe.

Sed ego puto aduertendum, quòd Goza. non diſputat iſtum articulum, ſed an emptor, qui promiſit retrouendere, vel fecit pactum de retrouendendo; oblato ſibi eodem pretio, poſſit præcisè cogi ad retrouendendum; an verò ſoluendo intereſſe liberetur, vt apparet nu. 1. & concludit eum præcisè non poſſe cogi, etiam ſi rei tradendæ habeat facultatem, vt num. 46. de quo nos poſteà ſuo loco dicturi ſumus. In propoſito autem hoc ſolũ quæritur; an emptor, qui promiſit facere pactum de retrouendendo, perindè poſſit conueniri, ac ſi promiſiſſet retrouendere: & quia inutilis eſt circuitus, quod prius agatur, vt fiat pactum, & poſteà vt fiat retrouenditio, dicitur poſſe, & ideò dicendum eſt, quòd ſaltem conſequatur intereſſe, ſicuti conſequeretur, ſi eſſet ſibi factum pactum de retrouendendo.

Item in caſibus, in quibus Goza. in d. l. 2. nu. 47. cum ſeqq. reſtringit dictam concluſionem, emptor poſſet etiam cogi præcisè ad retrouendendum, & tradendum, ſi rei tradendæ haberet facultatem quia tale pactum intelligitur eſſe conuentum.

19 Sciendum eſt etiam, hoc pactum de retrouendendo pluribus modis concipi poſſe: & primò ſimpliciter: ſecundò vt venditor poſſit quandocunque vel ſemper vel in perpetuũ redimere: tertiò quòd poſſit ad tempus retrahere, nec certum tempus ſit præfinitum: quartò, quòd emptor non teneatur retrouendere, niſi poſt certum tempus: quintò quòd emptor teneatur retrouendere intrà certum tempus: ſextò, quòd venditor vel hæredes teneantur intrà certum tempus redimere: ſeptimò, quòd venditor poſſit ex proprijs pecunijs redimere: octauò, quòd venditor poſſit intrà certum tempus ad libitum redimere pro cariori pretio, & quòd fructus in ſortem imputentur: nonò, quandò emptor promiſit retrouendere in decem annis: decimò, quòd venditor prius per aliquot menſes vel per annum debeat emptori denunciare, quandò voluerit redimere: vndecimò, quandò emptor promittit quoties fuerit præſcriptum, toties retrouendere: de quibus ſigulis breuiter deſpiciamus.

20 Primus ergo modus, quandò pactum eſt ſimplex debet intelligi ſine præfinitione temporis: rarò enim in ſtipulationibus intelligitur ineſſe tempus niſi exprimatur, l. ſi ità ſtipulatus, §. Chryſogonus in fin. de verb. oblig. §. omnis, Inſti. eod. tit. Sed quamuis tale pactum ſine temporis præfinitione intelligatur; tamen venditor excluditur præſcriptione longiſſimi temporis, quæ omnes perimit perſonales actiones, l. ſicut, l. omnes, & l. cum notiſſimi, de præſcrip. 30. vel 40. ann. l. pen. C. de cõſt. pecu. l. 1. §. 1. de anna. excep. & Inſti. de perp. & temp. actio. in princ. & ità conſuluit Ang. in conſ. 55. incip. Gulielmus & Franciſcus, aliàs ex pacto de retrouendendo, nu. 1. Ruy. conſ. 71. nu. 7. & in conſ. 84. nu. 14. lib. 1. Dec. conſ. 164. nu. 4. Goza. in l. 2. num. 74. & ſeq. de pac. int. empt. & vend. & plerique alij, quos adducit Tiraq. de retract. conuent. §. 1. glo. 2. nu. 1. & in hoc caſu nullus, aut pauci diſſentiunt, vt inquit Menoch. conſ. 143. num. 14 & ex ijs, quæ in ſubſequẽti articulo dicturi ſumus,
21 manifeſtius fiet. Item quandò promiſſio de retrouendendo facta eſt ſimpliciter; debet intelligi, vt retrouenditio fiat pro iuſto pretio, l. ſi fideiuſſor, §. meminiſſe, de lega. 1. Anto. de Burgoſ. in c. ad noſtram, col. 2. in 2. caſu, de empt. & vend. & ſequitur Cagnol. in l. 2. nu. 41. de pac. int. empt. & vend. ſed ego ſubſiſto: quia d. §. meminiſſe, loquitur, quandò teſtator iuſſit hæredi vendere, nec poteſt intelligi de alio pretio, quàm verò. At in caſu propoſito pactum de retrouendendo videtur intelligendum pro eo pretio, d. l. 2. & l. ſi à te, de pac. int. empt. & vend. & hoc videtur veriſimile à contrahentibus fuiſſe cogitatum, & actum, & ideò pro expreſſo habendum eſt, l. in obſcuris, de reg. iur. cum conc.

22 Secundus modus eſt, quandò dictum fuit, quòd venditor poſſit quandocunque ſemper, vel in perpetuum redimere: & in hoc caſu magna eſt controuerſia; an venditori poſſit opponi præſcriptio 30. annorum. Sed omiſſa longiori diſputatione ne multus & inſolens ſim, verior & magis recepta antiquorum, & recentiorũ ſententia eſt, quòd adhùc huiuſmodi præſcriptio objici poſſit: & ità ſenſit Bal. in l. quod ſi nolit, §. ſi quid ità, in lect. antiq. ff. de ædil. edic. & apertius ità reſpondit in conſ.

conſ. 303.nu.3.& 4.lib.1. & in hoc etiam caſu conſuluit Ang.in d.conſ.55.nu.3.& clarè id etiam ſenſit Ancha.in conſ.331.nu.1. verſ. tertiò aduertendum, & Rom.in l.1.num.3. de vſucap. & in l.in cognitione,nu.1.ad Syllan.& Imol. in l. cum ſtipulatus ſim à Proculo, num.4.verſ.an autem, & Aret. nu.4.verſ.ſed quærit, & Alex.num.7.de verb.oblig. Cor.per illum tex.cum glo.in verbo, præſcriptionem,in l.1.nu.13.de bon.mat.qui dicit hoc perpetuò memoria retinendum, & hanc opi. veriorem, crebriorem,& in conſulendo & iudicando,ſequendam eſſe, ſcribit Franc.Balb.de præſcrip.in 4.part. 5.partis principalis,q.3.nu.4.in fin.& Gozad. in rep.l.a.num.84.de pac.inter empt.& vend. fatetur hanc eſſe com.omnium ſcribentium opi.& in iudicando recipiendam; licet diſputando ipſe diſſentiat, quam etiam latè conſulendo tuetur præceptor meus Soz.iun. in conſ. 145. lib.1. vbi etiam num.36. verſ.& ità ſe habet, com. profitetur,& ex verbis Balbi in loco proxi.citato ſubdit veriorem, communiorem,& omninò ſeruandam in conſulendo & iudicando, & ſubdit ſe vidiſſe ſecũdùm iſtam comm. ſententiam fuiſſe conſultum per ſolemnes Doc.& aliàs etiam ſe conſuluiſſe, & ità vidiſſe iudicari, & ità fuiſſe iudicatũ in ſenatu pariſienſi, atteſtatur Tiraq.de retrac.conuent.§.1. glo.2. nu. 6.vbi etiam quamplurimos in hanc eandem ſententiam adducit, & alios plures conſonantes refert etiam Decia.in conſ.10. nu.52.53. & 54.lib.1. vbi ſubdit, ex prædictis ſatis clarè conſtare hanc opi. proculdubio eſſe com.& ſequendam in iudicando, & in conſ.13.nu.44.& 45.lib.2.quãplurimos etiam nominatim refert, & confirmat, & contrarias rationes diluit, quam etiam pluribus adductis auctoritatibus ſequitur Couar.var.reſol.lib.1.cap.9. nu.1.& copioſè conſuluit etiam Rol.conſ. 21. lib. 2.qui nu.42.& 43. plures etiam nominatim refert, & atteſtatur hanc eſſe com.opi.& veram, & in curijs obſeruari, nec ab ea eſſe recedendum: & cum hæc opi. inquit, areſto ſupremæ curiæ fuerit approbata, & plures & maiores doctrina & auctoritate habeat iuris auctores,omninò ſequenda eſt; quam etiam receptiſſimam, & ſeruandam eſſe teſtatur Ceph. honorandus olim collega meus in conſ. 43. nu.12.& hanc opin. conſulendo ſequitur etiam, & copioſè defendit Menoch.ſimiliter olim collega meus in conſ.143.& in conſ.201.nu.83. cum ſeqq.

Neque obſtat, quòd emptor ſciat ſe ex pacto teneri quandocunque, reſtituto ſibi eodem pretio ad retronendendum,& mala fides impediat præſcriptionem, c.vigilanti,& c.vlt. de præſcrip. & c. poſſeſſor malæ fidei,de reg.iur. lib.6.& c.1.de præſcrip.eod.lib.& ſecundùm com.opi.hoc locum habeat etiam in actionibus perſonalibus, Angel. & Rom.& alij in l.ſequitur,§.ſi viam,de vſucap.quia

23 reſpondetur primò, quòd licet mala fides impediat præſcriptionem ad acquirendum dominium, non tamen impedit ad confirmationem dominij, quod eſt acquiſitum, Bal.in conſ.303.num.3. & 4. lib.1.& ſequitur Rub.Alex.conſ.3.nu.10. & Decia. conſ.10.nu.64.lib.1.

24 Secundò reſpondetur, quòd emptor dicitur bonæ fidei poſſeſſor; quia nunquàm fuit interpellatus;& quandò quis non tenetur ſatisfacere abſque interpellatione; præſcriptio currit, Abb.in c. vlt. nu.21.de præſcrip. Quæ reſponſio, licet in dubium poſſit reuocari, quandò ſola interpellatio creditoris ſufficit ad conſtituendum debitorem in mora: (quia tunc aliud concludit Imol.in l.de quibus diebus, §.dominus, nu.6.de cond. & demon.) tamen,quandò ex parte creditoris requiritur reale implementum, veluti oblatio, vel datio, vt in caſu propoſito; hæc opinio caret dubitatione: quia debitor in hoc caſu non tenetur dare vel facere cum effectu antè implementum, l. Iulianus, §.offerri, ff.de actio.empt.& qui poteſt ſe exceptione tueri,non eſt propriè debitor, l.debitor,ff.de verb. ſign. & l. Marcellus, de reg.iur. Bart.in l.1. nu.32. ff.ſi cert.pet. & ideò, ſi non ſoluit, conſcientiam ſuam non lędit: ergo poteſt præſcribere,quia mortalis culpæ reus dici non poteſt, Abb. in d. c. vlt. nu.21.de præſcrip. Ruy.conſ.131.num.17. lib.1. & diffuſius explicat Soz. iun.in conſ. 145.nu.64.

25 Tertiò etiam reſpondetur, quòd emptor antè oblationem pretij ſibi factam à venditore, non tenetur retrouendere:quia non apparet venditorem velle redimere, vt poſt Ancha.reſpondet Dec. in l. petens,nu.7.C.de pac.& Tiraq.in l.ſi vnquàm,in verbo, reuertatur, nu.310.& ſeq.de reuoc.dona. & de retrac.conuent.§.1.glo.2.nu.27.Rub.Alex.in d. conſ.3.nu.10.in fin. Soz.iun.d.conſ.145.num.69.& ſeqq.lib.1.& Couar.var.reſol.lib.1.cap.9. nu.5. & Decia.conſ.10.nu.65.lib.1.

26 Sed tamen hoc eſt intelligendum, quòd exceptio præſcriptionis 30. annorum ab emptore poſſit opponi, ſi poſſideat, & venditor aduerſus eum intentet actionem ex vendito, vel præſcriptis verbis, ad redimendum; Sed ſi venditor aliquo modo adeptus ſit poſſeſſionem, oblato pretio; poterit eam retinere, non obſtante 30. annorum præſcriptione: quia ſicut natura exceptionis eſt perpetua, l.pure,§.vlt.ff.de dol. mal. excep. ità ius offerendi pretium, & redimendi, intelligitur eſſe perpetuum, nulloq. tempore præſcribitur, l.Paulus, §.1.ff.quib.mod.pig.ſol. Bart.in l.pignori, de vſucap.& ità intelligit Tiraq.de retrac.conuent. §. 1. glo.2.nu.29. Crau. conſ.71.nu.4. Couar.var.reſo. lib.1.c.9.num.6. verſ.tertium; & hoc per ſupradictam rationem locum habet, etiam ſi in pacto non ſit appoſitum verbum, quandocunque, vel aliud æquipollens, vt Tiraq. animaduertit in d. glo. 2. num.30.

27 Sed quæret aliquis opportunè; an, ſi iuramentum fuerit interpoſitum, hanc præſcriptionem impediat? Et quidem Goza.in d.l.a.nu.79.cum ſeqq.de pac.int.empt.& vend. putat eam impedire: quia habet vim litis conteſtatæ, Bart. per illum tex.in l.nam & poſteà, §.ſi is qui temporali,ff. de iureiur.& ibi not.Ang.& Alex. & alij, maximè Iaſ.in 2.not.

Secundò, quia per iuramentum intelligitur eſſe renuntiatum præſcriptioni, ſicuti fieri poteſt, vt latè conſuluit Ruy.conſ.111.nu.1.cum ſeqq. lib.1. & conſ.150.nu 4.& ſeqq.lib.4. & Rol. conſ.25. lib. 2. vbi etiam in fine hanc opin. magis communem atteſtatur.

28 Sed,quicquid Rol.dixerit, diuerſa ſentẽtia magis recepta eſt:quia iuramentũ intelligitur ſecundùm naturam actus, ſuper quo interponitur, eandemq. recipit iuris interpretationem; & ideò, ſi pactum habet illam tacitam conditionem, ſi intrà ſpatium 30.annorum fuerit facta petitio, & oblatio pretij, vt ex prædictis apparet; iuramentum quoque eundem habet intellectum,l.vlt.de non nu.

pecu.

Digitized by Google

pecu. & ità in proprijs terminis tenet Angel. in d. conſ. 55. nu. 3. & ſequitur Fely. in rub. de præſcrip. nu. 20. qui etiam nu. 17. dicit eſſe com. opi. & Iaſ. in l. ſi mater, nu. 5. de inſt. & ſubſt. & Franc. Balb. qui etiam dicit com. eſſe ſententiam, in trac. de præſcrip. 4. parte. 5. par. prin. q. 3. & Boer. dec. 182. nu. 7. & in conſ. 145. nu. 60. & ſeqq. lib. 1. qui ſimiliter dicit eſſe crebriorem, quam etiam ſequitur Rebuſ. in l. 1. num. 101. de ſent. quæ pro eo quod int. prof.

29 Nec obſt. quòd iuramentum habeat effectum litis conteſtatæ: quia etiam ſi hoc verum ſit litis conteſtatio, non impedit præſcriptionem, ſed eam ad 40. annos producit, l. vlt. in fin. de præſcrip. 30. vel 40. ann. & l. 1. §. exceptis, de anna. excep. & ità intelligit etiam Goza. in d. l. 2. num. 80. de pac. int. empt. & vend. & Soz. iun. in d. conſ. 145. nu. 63. lib. 1. & Crau. in conſ. 71. nu. 2. & Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 9. nu. 7. Rol. conſ. 25. num. 20. & 26. lib. 2. Sed ſecundùm iſtum intellectum, ſi ſit interpoſitum iuramentum, neceſſaria eſt præſcriptio 40. annorum.

30 Secundò igitur reſpondetur, quòd iuramentum habet vim litis conteſtatæ: quandò extrà iudiciũ à debitore defertur creditori, qui iurat vera eſſe, quæ in contractu dicta ſunt; ſicuti eſt iuramẽtum, quod in iudicio defertur litiganti ad deciſionem litis: Diuerſum eſt, ſi iuramentum ſit promiſſorium; veluti quandò quis iurat ſe obſeruaturum contractum, vt declarat Roderic. Xuares in l. poſt rem, in 2. not. verſ. conſidera vltimo, col. 7. ff. de re iud. vbi conſilium Angeli 55. ſimpliciter probat, & ſequitur Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 9. nu. 7.

31 Neque etiam obſtat ſecunda ratio, quòd per iuramentum intelligatur eſſe renunciatum præſcriptioni, vt Ruy. conſuluit: quia renunciatio non intelligitur, cum iuramentum poſſit habere intellectum ſimplicis confirmationis ſecundùm naturã pacti, ſuper quo fuit interpoſitum, vt dictum eſt. Sed ſi emptor ſpecialiter renunciauerit præſcriptioni, & ſuper hac renunciatione interpoſuerit iuramentum; conceditur, quòd tunc excludit hác etiam præſcriptionem 30. annorum, Alex. in l. nemo poteſt, num. 26. de lega. 1. Felyn. in rub. de præſcrip. nu. mihi 20. in fin. Lud. Goza. in d. l. 2. nu. 83. & Cagnol. nu. 28. & Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 9. nu. 6. in fin. & in hoc caſu locum habet, quòd Ruy. reſpondit in conſ. 111. lib. 1. & conſ. 150. num. 4. & ſeqq. lib. 4. vt idem Ruy. ſcribit in d. l. nemo poteſt, nu. 77. de lega. 1. & ibid. Annib. nu. mihi 553. & 573. & ſeq. ſimiliter intelligit illam ſententiam eſſe veram, quandò iuramentum eſt interpoſitum ſuper pacto, quo expreſsè fuit renunciatum præſcriptioni: non autem ſi pactum fuerit conuentum de retrouendendo cum dictione quandocunque, ſuper quo ſit interpoſitum iuramentum.

32 Tertius modus eſt, quandò in pacto fuit expreſſum, quòd venditor poſſit ad tempus oblato eodẽ pretio redimere, nec certum tempus eſt præſtitutum; & tunc quidem intelligitur ad decennium, arg. l. ſine præfinitione, ff. de pen. quàm plerique Doct. dicunt eſſe ſing. & glo. intelligit; quandò incerti temporis mentio facta eſt, & ſequitur Bar. quia ſi nulla temporis mentio facta ſit, intelligitur in perpetuũ, l. ſeruus, & ibi Bal. & Saly. C. eod. tit. de pen. & ità hoc pactum intelligit etiam Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 2. nu. 4.

33 Quartus modus eſt, quandò emptor non tenetur retrouendere, niſi poſt certum tempus; veluti poſt biennium, vel decennium; & tale pactum inducit fœnoris præſumptionem: quia emptor voluit omninò lucrari fructus medij temporis, quod tamen intelligitur, ſi alia coniectura concurrit; veluti quòd modico etiam pretio facta ſit venditio, vel quòd emptor ſit ſolitus fœnerari, c. illo vos, in fin. de vſur. & c. ad noſtram, de empt. & vend. Bal. in c. 1. num. 8. Aluarot. col. 3. verſ. quæro ab extrà, de feud. dat. in vic. leg. commiſſ. idemq́. Bal. in conſ. 487. lib. 1. & Cæpol. de ſimul. contrac. præſump. 10. Iaſ. in conſ. 153. lib. 4. Goza. in d. l. 2. num. 149. C. de pac. int. empt. & vend. Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 2. nu. 67. & infrà, & hanc opi. ſequitur Crau. in conſ. 156. num. 5. & com. profitetur Couar. var. reſolu. lib. 3. cap. 8. num. 8. & nouiſſimè ità conſulendo cenſuerunt Decia. in conſ. 2. num. 131. cum ſeq. lib. 1. Rim. iun. in conſ. 433. num. 4. & Menoch. in conſ. 343. nu. 33. Et quòd tale pactum de retrouendendo (dummodò retrouendirio non fuerit facta intrà triennium) non ſufficiat ad inducendum contractum vſurarium, niſi probetur, quòd emptor ſit ſolitus fœnerari; in ſacro Auditorio fuit etiam reſolutum in Fauentina pecuniaria apud Mohed. dec. 157. aliàs 3. de empt. & vend.

Sed hæc opinio debet reſtringi, vt habeat locũ in venditione rerum mobilium & immobilium, nõ etiam in annuis redditibus: nam tale pactum, quòd annui redditus redimi non poſſint intrà certum tempus, totum vitiat contractum, & quamuis Conrad. & Ioan. de Medina aliud dixerint, ità concludit Couar. var. reſolu. lib. 3. cap. 8. nu. 8. verſ. qua ratione nam licet iſti annui redditus non ſint reprobati; tamen ſunt ſuſpecti, & odioſi, vt ſcribit Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 2. nu. 53. in fin.

34 Quintus modus eſt, vt emptor teneatur intrà certum tempus; veluti intrà decennium retrouendere: Et in hoc quidem caſu prima fronte videtur probabiliter poſſe dici, quòd emptor etiam poſt tempus expreſſum poſſit cogi ad retrouendẽdum: quia quandò quis eſt obligatus ad aliquid dandũ vel faciendum ad certum diem, tenetur dare vel facere etiam poſt diem, ſi obligatio ſit ſimplex & contineat id, quod momento temporis expediri poteſt: quia tunc tempus non intelligitur appoſitum cauſa limitandæ obligationis, ſed differendæ ſolutionis, niſi à contrahentibus aliud actum ſit, l. obligationum ferè, §. 1. in 2. reſponſo, ff. de actio. & oblig. l. ſi mandato Titij, §. Paulus reſpondit die adiecto, ff. mand. l. ad diem, de verb. oblig. l. Celſus, §. 1. ff. de recep. arb. & ità docuit Bar. in l. cum qui ità, §. qui ità ſtipulatur, nu. 2. in fin. de verb. oblig. Atqui retrouendirio & traditio eſt factum momentaneum; ergo venditor tenetur etiam poſt tempus expreſſum retrouendere.

Sed tamen omnes Doct. aliud ſentiunt, quòd imò lapſo tempore præſtituto emptor non poſſit compelli ad retrouendendum, & rectè.

Primùm quia facultas redimendi ad tempus venditori conceſſa, poſt tempus intelligitur eſſe prohibita, l. ſtatu liberũ, §. Stichum, de lega. 2. l. ſi vnus, §. ſi cum reo, & l. epiſtola, §. vlt. ff. de pac. nam tempus ad aliquid faciendum præſtitutum non poteſt prorogari, etiam ſi agatur de fauore libertatis, & vltimæ voluntatis, l. Thais, §. intrà, ff. de fideic. liber. & l. Stichò, §. Titius de ſtatu lib.

35 Secundò, quia venditor, qui patitur labi tempus

ſibi præſtitutum ad redimendum, tacitè videtur huic facultati ſibi competenti renuntiare, arg.l.2. §.expectandi, ff. de bon.poſſ. ſecund. tab.l.alienationis,ff.de verb.ſignif.glo.& ibi Angel. in l. ſi ego, nu.3.ff.de nego.geſt.

Tertiò inducitur d.l.2.de pac.int.emp. & vend.
vbi proponitur,quandò quis promiſit quandocun-
que,vel intrà certum tempus retrouendere: nam
ex hoc datur intelligi, quòd qui promiſit intrà cer
tum tempus retrouendere; poſt illud non poſſit
compelli: alioquin nulla eſſet differentia; an quis
promittat retrouendere quandocunque, vel intrà
36 certum tempus;quod dici non poteſt: quia certum
tempus fruſtrà à contrahentibus eſſet expreſſum:
& tamen vitium ſuperfluitatis in contractibus eſt
fugiendum,vt latè diximus ſuprà lib.2.tit.12.Præ-
tereà conſiderandum eſt, quòd venditor debet ſa-
tisfacere dictæ conditioni, vt ex ea lege colligi-
tur: ergo poſt tempus non poteſt redimere: quia
conditio debet impleri in forma ſpecifica, l. Mæ-
uius,de cond. & demon. & ſi non ſit ſatisfactum
conditioni intrà tempus expreſſum, conditio non
poteſt dici impleta,vt Goza. perpēdit in d.l. 2.nu.
65.in fi. & ſeq.per l.ſed & ſi quis ità, de vulg.ſubſt.

Quartò inducitur l. commiſſoriæ, de pac. int. empt. & vend. vbi deciditur, quòd commiſſoriæ venditionis legem exercere non poteſt, qui poſt præſtitutum diem ſoluendi pretij vendicationem rei noluit eligere, ſed vſurarum pretij petitionem ſequi maluit: Et ſimiliter inducitur l. Aemilius Largianus, ff. de minorib. vbi etiam deciditur, quòd vēditor, qui intrà tempus præſtitutum pretium non numerauit; non poſſit pactum legis commiſſoriæ exercere; ergo venditor, qui intrà tempus præſtitutum non obtulit pretium emptori, non poteſt ex hoc pacto retrouenditionis in iudicio experiri.

Quintò & vltimò hæc ſententia apertè probatur ex l.ſi creditor,§.illud,ff.de diſtrac.pignor.vbi deciditur, quòd *ſi ità res pignori obligata venierit, vt ſi intrà certum tempus à debitore pecunia ſoluta fuerit, emptio reſcindatur: intrà illud tempus pecunia ſoluta, recipiet hypothecam: Si verò tempus præterierit,non poterit reſcindi venditio*, & hanc legem adducit Tiraq.de retrac.conuent.§.1.glo.2.nu.51. qui miratur ab alijs non fuiſſe allegatum, & præcipuè à Bal.viro omnium oculatiſſimo, & memoriæ incomparabilis.

Et hanc quidem ſententiam ſenſit Bal.in l.2.nu. 11.C.de reſcind.vend.dum dicit,venditorem à beneficio illius non eſſe excluſum, ſi vltrà dimidiam iuſti pretij læſus fuerit. idemq. conſuluit in conſ. 108.incip. iſte,qui promittit, lib.5.Angel.in conſ. 199.incip.Titius rem,quam emit, Ancha.in conſ. 30.num.10. Aret.in l.ſi ità quis, §.Seia, ad fin.de verb. oblig.Soz.ſen.conſ.241.nu.14.lib.2. Cur.ſen. conſ.58.Iaſ. in l. eum qui ità, §.qui ità ſtipulatur, nu.9.verſ. pone Titius, de verb.oblig.& in l.nemo poteſt,nu.12.de lega.1.Ruy.conſ.27.num.7.cum ſeqq.lib.4.Dec.in l.petens, nu.7.C.de pac.& conſ. 308.nu.8.verſ.nec etiam virtute pacti, Gozad.in l. 2.nu.65.de pac.inter emp.& vēd.& in conſ. 87.nu. 5.& in conſ.94.nu.51.Bertrand.conſ.115.incip.nō tenebatur,Pariſ.in conſ.81.nu.31.lib.2. Cagnol. in l.2.nu.24.& ſeqq.de pac.int.empt.& vend.Soz.iun. conſ.45.& 46. lib.4. Tiraq. de retrac. conuent.§.1. glo.2.nu.41.cum ſeqq.Purp.in conſ.124.num.5. & ſeqq.D. Silu.Aldob.conſ.103. nu. 8. Crau. in conſ. 685. nu.4.ibi,ideò termino,Rol.in conſ. 10. nu.12. intrà lib.2.Cæphal.in conſ.496.nu.22.& ſeq. & nu. 37.& infrà.

37 Neque huic communi ſententiæ refragatur doctrina Bar.in d.l. eum qui ità, §.qui ità ſtipulatur, nu.2.in fin.de verb.oblig.quia intelligitur, quandò dies adijcitur obligationi propter fauorem debitoris tantùm, ità quòd creditor ex parte ſua nihil facere debeat: ſed in caſu propoſito debituri, qui ſatisfacit, aliquid eſt faciendum à creditore; quia tenetur ei retrouendere, ſi pretium numerauerit, & ideò niſi ſatisfaciat intrà tempus præſtitutum; non tenetur poſt illud tempus ei retrouendere: quia emptor etiam tenetur legem conuentionis obſeruare,d.l.2.C.de pac. int.empt. & vend. & ità reſpondet Angel.in d.conſ.199.num.2.& Iaſ.in d.l. eum qui ità, §.qui ità ſtipulatur, num. 9. de verb. oblig.Gozad.in d.l.2.num.65.de pact. int.empt. & vend.

38 Sed,licet venditor poſt tempus præſtitutum non poſſit amplius ex pacto rem venditam recuperare; tamen intrà tempus quandocunque voluerit ad recuperandam debet admitti, niſi aliud actum ſit, vt explicat Tiraq.de retrac. conuent. §.1. glo. 2.nu.64.& ſeq.

39 Item illa ſententia, quòd venditor tranſacto tempore præſtituto, non poſſit rem venditam recuperare; temperari debet primò, vt non habeat locum, ſi emptor oblato ei ſeu depoſito pretio intrà tempus fuerit in mora conſtitutus: nam mora perpetuam facit obligationem, l.nemo rem ſuam, la 1.§.1.& l.ſi ſeruum Stichum,§.ſequitur,de verb. oblig.

40 Secundò debet reſtringi, vt non habeat locum, quandò res fuit vendita modico pretio: quia tunc tranſacto etiam tempore venditor poterit reſtituto pretio redimere,Iacob.à S.Georg.in l.2.in prin. nu.2.ff.ſi cert.pet.qui allegat Hoſt.in ſum.in tit.de vſur.§.an aliquo caſu, verſ.decimò,aliàs nonò,vbi ait id locum habere, quandò pretium iuſtum eſt, & nihil fit in fraudem vſurarum: Adducit etiam Bal.in c.1.de feud.dat.in vic.leg.com. vbi num. 8. idem ſenſit, quandù contractus præſumitur fœneratitius, & Iacob.de S.Georg.in l.2.in princ.nu.2. ff.ſi cert.pet.Idē de annuo reddítu redimibili ſcribit Chaſſen.in conſ.t1.pro deciſione, nu.40. & in trac.de conſuet.duc.Burgund.vt refert Tiraq.d.§. 1.glo.2.nu.53.qui etiam putat hanc opinionem habere æquitatem propter ſuſpitionem quandam ſimulationis,quæ ex pacto de retrouendendo, & modicitate pretij oritur; licet iſta duo, vt plerique ſentiunt; ad reſcindendum contractum non poſſent ſufficere;ſed Tiraq. loquitur in ſpecie de venditione annuorum redituum, qui & ſi non ſint reprobati; tamen ſunt ſuſpecti & odioſi, ſed hanc quoque limitationem tenet Bertrand. in conſ. 88. ponitur in facto,nu.3.cum ſeqq.maximè nu.5. ibi, dicerem etiam iſto caſu, lib.1.& ſequitur Soz. iun. in conſ. 104.nu.3. lib. 3. qui etiam profitetur hanc eſſe com. ſententiam.

41 Illud tamen aduertendum eſt, quòd res vendita propter pactum de retrouendendo debet cenſeri minoris pretij, quàm ſit vera æſtimatio, Abb.in c.in aliquibus,nu.2.de decim.dicens, quòd ſi quis vendidit prędium cum pacto retrouendendi,ſi poſteà allegatur modicitas pretij ad arguendum

contra-

contractum vſurarium; non debeat æſtimari verũ pretium ipſius rei,ſed habenda ſit ratio oneris impoſiti propter pactum: quia eãto minoris eſt æſtimationis,& itá dicit ſæpius ex facto ſe reſpondiſſe, & hoc notandum eſſe; quia multi errare ſoliti ſunt, idemq́. tenet in c.ad noſtram, nu.9. ad fin.de emp.& vend. & Soz.ſen.in conſ.15.num.56.in fin.& 57.lib.1. & in conſ.248. in fin. lib.2. Iaſ. in l.1. §.ſi hæres,nu.10.ff.ad Trebell. Ruy.in conſ.16.nu.5.in fin.lib.4. Dec. in conſ.167.nu.2. & in conſ.308.nu.3.Tiraq.qui alios etiam quamplurimos refert, de retrac.conuent.in præfat.num.20.& infrà, Couar. varia.reſolu.lib.3.cap.10.nu.1. Rol.in conſ.96. nu.38.& infrà,lib.2. Cæph.in conſ.261.nu.9.

Verùm planè diſtinguendum eſt,aut verum pretium in modica quantitate excedit pretium conuentum; & tunc conceditur venditorem tranſacto tempore præſtituto non eſſe admittendum: quia propter pactum res ipſa intelligitur minoris pretij, atque itá iuſto pretio cenſetur facta venditio. Aut verum pretium in magna quantitate excedit pretium conuentum; & tunc, quia iniuſto pretio intelligitur facta venditio, tranſacto etiam tempore præſtituto venditor ad redimendum, debet admitti, & itá in ſpecie declarat Soz.iun.in d. conſ.104.num.7. lib.3. & quomodò hæc modicitas pretij intelligatur, vt contractus fœneraticius argui poſſit,explicat Goza.in l.2.nu.155.de pac.int. empt. & vend.

42 Sed,ſi contractus ex pluribus coniecturis poſſit dici pignoraticius; dubium non eſt, quin res pignori obligata quandocunque ſoluto debito redimi poſſit,& huic facultati nulla poteſt præſcriptio opponi, Alex.conſ.54.num.7. lib.6. And.Barb.in conſ.51.incip.ſcripſit ſapientiæ fons, col.10.& 11. lib.2. & Franc. Balb.in trac.de præſcrip. in 4.par. princ.q.3.in fin.& ſequitur Soz.iun. in d.conſ.104. nu.9.lib.3.& Decia.conſ.84. nu.11. & ſeq.lib.2.

Sed,vt ad propoſitum noſtrum à quò digreſſi ſumus,reuertamur; quandò pactum itá eſt conuentum,vt venditori liceat intrà certum tempus rem venditam eodem pretio redimere; de pluribus contingit dubitari.

43 Et primò,quandò tempus præſtitutum currere incipiat: & quidem Guid.pap. in ſing.873. incip. ſi res vendita; putat tempus incipere à die traditionis, non autem à die contractus. Adducit Bar. in l.ſi cui legetur,in priu.in verbis extremis,de lega.1. Sed Bar.non loquitur in hoc caſu; ſed in alio non diſſimili, quandò ſcilicet quis vendidit librũ, præſtituto emptori anno ad ſoluendum pretium; nam hoc tempus non currit ſecundùm Bar. niſi à tempore traditionis, per l.tali, in princ. ff.de iur. dot. quod quidem habet rationem: quia emptor non tenetur antè traditionem pretium ſoluere,l. Iulianus,§.offerri, ff.de actio. empt. & ideò ſi conuenerit, vt habeat ſpatium vnius anni ad ſoluendum pretium; debet intelligi à die traditionis,d. l.tali. Sed in propoſito ſtat per venditorem,quominus tradat,& ideò tempus debet incipere à die pacti conuenti. Vnde Tiraq.de retrac.conuent.§. 1.glo.2.nu.63.magis putat inſpicienda eſſe verba contractus: nam ſi dictum fuerit; hinc ad annũ, nemo ſapiens dixerit expectandum eſſe diem traditionis; quia aliud actum eſt,& legitimæ contrahentium voluntates debent obſeruari, l.pen.C.pro ſoc.l.in conuentionibus, ff.de verb. ſign. In dubio autem concludendum eſt, quòd tempus incipiat à die vltimæ perfectionis contractus,hoc eſt, à die traditionis veræ,vel etiam fictæ, quæ ſit facta per conſtitutum, iux.l.quod meo,in prin. ff.de acquir. poſſ. quamuis de ficta traditione dubitari poſſit, Goza.in d.l.2.nu.112. cum ſeqq. de pac.int. empt. & vend.

44 Secundò dubitatur, an tempus præſtitutum currat ignoranti; veluti hæredi venditoris, qui, cum ſuccedat in ius alterius; probabilem habet cauſam ignorantiæ, l.qui in alterius, de reg. iur. l. vlt.pro ſuo. Et breuiter reſpondetur, quòd tempus labitur etiam ignoranti: quia currit abſque mora & facto hominis,vt in proprijs terminis conſuluit Ruy.conſ.27.nu.6.lib.4.

45 Tertiò dubitatur, ſi emptor lapſo tempore dixerit,ſe adhùc eſſe paratum retrouendere,non obſtante lapſu temporis præſtituti, intrà quod tempus intelligatur obligatus: Et quidem non debet intelligi obligatus in perpetuum, ſed intrà modicum tempus, glo.in l. Aemilius,in verbo reſtitui, de minor.quam Bar.not.vel emptor poterit interpellare venditorem, vt redimat intrà duos menſes,& ſi non redemerit,non poſſit amplius admitti,vt ſcribit Bar.ex mente Dyn. in l. qui Romæ,§. cohæredes, num.2. de verb.oblig. & itá conſuluit Rom.in conſ.27. num.3.verſ. quartò dubitatur,& infrà, & ſequitur Tiraq. de retract. conuent. §.1. glo.2.nu.62.& de retract.lign.§.1.glo.10.num.23. & ſeq.

46 Quartò dubitatur, ſi emptor poſt tempus præſtitutum petierit ſibi pretium ſolui, nec tamen accepit; an teneatur accipere, & retrouendere. Et quidem ſi ignorans petierit,non tenetur: quia non præſumitur renuntiare iuri,quod ignorat ſibi competere, l. mater, ff.de inoff.teſta. ſed ſi ſciens id fecerit; poteſt cogi ad retrouendendum, ac ſi pretium accepiſſet,l.Aemilius,ibi,pretium petendo, cum glo. in verbo reſtitui, & ibi Bal. col.1. & Alberic.num.4. de minor. cum alijs adductis à Tiraq. de retrac.conuent.§.1.glo.2.nu.60.& 61.

47 Neque dubium eſt, ſi emptor poſt tempus pretium acceperit; quin tacitè videatur beneficio temporis renuntiaſſe; & conſequenter ad retrouendendum poſſit compelli,arg.l. de lege,§.vlt.& l.ſeq.ff.de leg.commiſſ.& l.commiſſoriæ,& ibi Bal. de pac.int.empt.& vend.idem Bal.in conſ.108.lib.5.vbi concludit idem eſſe, ſi partem tantùm pretij poſt tempus acceperit,vt teneatur contractum retrouenditionis perficere, ac ſi totum pretium accepiſſet, per d.l.de lege, §.vlt. & loquitur in caſu, quo pretium fuerat depoſitum: quia intelligitur depoſitum totum,vel partem recepiſſe eo nomine, quo factum fuit,& ſequitur Tiraq. de retrac. conuent.§.1. glo.2. num.59.& latè conſuluit Crau.in conſ.106.nu.2.cum ſeqq.

48 Quintò dubitatur, an ſi tempus præſtitutum ad redimendum lapſum fuerit: mora poſſit purgari intrà modicum tempus; Et quidem Decia. in cõſ. 84.nu.24.cum ſeqq.lib.2.copioſè reſpondit, non poſſe. Sed mouetur primò ea ratione, quòd contractus ſit fœneraticius,quod ſi præſupponamus, nulla eſt dubitatio: quia etiam poſt tempus ſtatutum venditor poteſt redimere: nam nulla eſt mora,& nulla præſcriptio obijci poteſt,vt ſuperius diximus. Cæterùm ſi contractus ſit licitus, adhùc Decia. pluribus rationibus nititur probare;

quòd intrà modicum tempus mora poſſit purgari:
Sed,ni fallor,ipſe errore labitur ; primùm quia hoc
pactum retrouendendi explicitè vel implicitè ha-
bet conditionem , ſi pretium reddatur vel offera-
tur , vt colligitur ex l.2.de pac.int. empt. & vend.
Vndè,ſi promiſſio facta ſit ſub conditione, ſi intrà
certum tempus pretium fuerit oblatum ; ità de-
mùm præſcriptis verbis vel ex vendito datur actio
venditori, ſi paratus ſit implere conditionem , vt
in ea lege expreſſum eſt . Igitur neceſſe eſt , quòd
venditor offerat pretium intrà tempus in pacto
expreſſum;alioqui conditio non poteſt dici imple-
49 ta : nam conditio reſtricta ad certum tempus poſt
illud tempus impleri non poteſt,l.ſed & ſi quis ità,
de vulg.ſubſt.& ità Goza.perpendit text. in d.l.2.
nu.65.& 66.de pac.int.empt.& vend.

Secundò conſidero,quòd ſi pactum habet illam
conditionem, ſi pretium intrà certum tempus of-
feratur , vt ex ea lege colligitur ; antè implemen-
tum conditionis non parit actioné,l.cedere diem,
ff. de verb. ſign. quod locum habet etiam ſi condi-
tio tacitè intelligatur, l.item quia, §.1. cum glo.
50 ff.de pac. Verùm, quamuis ad conſeruandá actio-
nem, intrà modicum tempus mora purgari poſſit,
l.ſi ità quis,§.Seia, & ibi not.de verb.obli. tamen
ad acquirendam actionem non poteſt purgari , l.
ſed & ſi conditioni, in prin.ff.de hæred.inſtit.quod
locum habet etiam ſi agatur de fauore libertatis,
l.Thais,§.intrà certa tempora,ff.de fideic.liber. &
ità in proprijs terminis conſuluit Alex.in conſ.9.
nu.6.lib.7.vbi etiam ſubdit, quòd in diſpoſitione
conditionali ceſſat purgatio moræ,ſaltem quandò
conditio conſiſtit in dando , vt in caſu propoſito,
per d.l.Thais,§.intrà, & l.ſi ſuper,& ibi not. Bal.in
fin.C.de tranſ.& poſt Pet.tradit etiam Cyn. in l. ſi
plures,nu.5.de cond. inſer. & Bar. in l. hæc condi-
tio,nu.3.de cond.& dem. Et,quamuis conditio po
teſtatiua quandocunque poſſit impleri;tamen hoc
locum habet , niſi dies fuerit appoſita ; quia tunc
intrà diem debet impleri,& poſt diem impleri non
poteſt,d.l.Thais,§.intrà certa tempora , Imol.in
l. ſuus quoque,§.ſed & ſi filio,in prin.num. 7.ff.de
hæred.inſti. vbi etiam ſubdit, moram ad actionem
conſequendam non poſſe purgari , idemq. ſcribit
in l.ſi inſulam, nu.9.de verb.obl.& Alex. ibidem ,
nu.24. ſequitur , & reddit rationem; quia diſpoſi-
tio conditionalis debet formaliter impleri , & in
termino ſtatuto, non autem poſteà, l. qui hæredi ,
in princ. & l. Mæuius , de cond. & dem. cum alijs
in hoc propoſito inductis à Soz.iun.in conſ.46.nu.
24.& ſeq. lib.4. & ſimiliter Io. Crot. in d.l.ſi inſu-
lam,nu.58.dicit , moram non poſſe purgari,quan-
dò agitur de acquirenda actione , etiam ſi tracte-
tur de fauore piæ cauſæ,per d.l.Thais, §.intrà cer-
ta tépora , ducto argumento de libertate ad piam
cauſam,quo vtitur Bar.in l.ſi vnus, nu.2. C. de te-
ſtam. & in l. proximè, §.nomen, de his , quæ in te-
ſta.del.

Non obſt.quòd Decia.in d.conſ.84.num.25.in
caſu ſibi propoſito dicat , quòd pactum de retro-
uendendo erat factum ſimpliciter abſque condi-
tione ; cum eſſet dictum , quòd emptor teneatur
51 retrouendere pro dicto pretio; quia ſi conditio eſ-
ſet expreſſa , & pactum inciperet à conditione:
præſupponit,moram non poſſe purgari:Sed quam-
uis conditio non ſit expreſſa , tamen tacitè ineſſe
intelligitur , ſi venditor pretium obtulerit intrà
tempus præſtitutum, d. l. 2. de pac. int. empt. &
vend. & conditio, quæ tacitè intelligitur, ſuſpen-
dit natiuitatem obligationis, & actionis, perinde
ac ſi eſſet expreſſa,l.item quia,§.1. ff. de pac. & ibi
glo. in verbis , malè petitur , Tiraq. qui adducit
conc.de retrac.conuent. §.2.glo.vnica, nu.53. Et,
licet pactum incipiat à diſpoſitione ; tamen taci-
tam habet conditionem , ſi pretium reddatur,vel
offeratur : quia emptor non tenetur retrouendere,
niſi pretio reſtituto , Bal.in conſ.384.nu.1.lib.1.

52 Neque ad rem pertinet , quòd ad purgandam
moram , vel ad excuſandum,non requiratur obla-
tio realis , ſed ſufficiat verbalis , d. l.2. ibi , *te pa-
rato ſatisfacere conditioni* , & ibi , *poſt oblatam* , de
pac.int.empt.& vend.& not.Paul. Caſtr.in l.1.nu.
7.& in l.ſi à te, nu.1.eod. tit. quia præſupponitur ,
quòd intrà tempus præſtitutum ad redimendum ,
nulla facta fuerit oblatio,neque realis, neque ver-
balis: & ſic actio nata non fuerit,& ideò lapſo tem
pore non poteſt mora purgari , ad conſequendam
actionem, vt dictum eſt .

53 Non obſtant alię rationes,quibus Decia.moue-
tur;quia ſunt generales, & ex eo ſolo ſubuerti poſ-
ſunt , quòd non habent locum , quandò quis vult
purgare moram ad acquirendam actionem, per d.
l.Thais, §.intrà,ff.de fideic.liber.

Sciendum eſt etiam, quòd ſi iuramentum fuerit
in inſtrumento interpoſitum ; mora purgari non
poteſt, ſi,quod erat faciendum intrà certum tem-
pus, factum non fuerit, l.ſi quis maior,C.de tranſ.
Bar.in l.ſi quis inſulam,nu.20.& Ang.nu.10. verſ.
ſextò fallit, & Imol.nu.19.eod. verſ.ſextò fallit , de
verb.oblig.Alex.qui in terminis huius pacti loqui-
tur in d.conſ.9.nu.5.lib.7.

54 Sextò etiam dubitatur ; an tranſacto tempore
ad redimendum præſtituto , ſaltem concedenda
ſit reſtitutio in integrum; vt venditor poſſit obla-
to pretio redimere : Et quidem minor, qui eſt hę-
res venditoris, aduerſus lapſum temporis con-
uentionalis non poteſt reſtitui , l. Aemilius , & ibi
Bar.& alij, de minorib.& not. Paul.Caſtr. in l. vlt.
num. 6. in quib. cauſ. in integr. reſtit. non eſt nec.
Neque etiam ex illa clauſula generali : ſi qua mi-
hi iuſta cauſa ; conceditur in integrum reſtitutio,
vt copiosè conſuluit Curt. ſen. in conſ. 58. & Ber-
trand.in conſ.184.vidi caſum, num.5. in fin. lib. 1.
Ruy.in conſ.27.nu.6.& ſeq. lib.4. Tiraq. de retract.
conuent.§.1.glo.2.nu.54.cum ſeqq.Cagnol. in l. 2.
in 1.lec.nu.84.& ſeq.de pac.int.empt.& vend. Soz.
iun. conſ.45.& ſeq.lib.4. Rol. conſ. 10. num. 12. &
ſeqq.lib.2.

55 Nec obſtat l.ſi creditor,§.illud,ff.de diſtract.pi-
gnor. quia reſpondet Tiraq. d.nu.54. primò,quòd
ibi minor vel abſens ex cauſa Reip. non reſtitui-
tur aduerſus lapſum temporis , quod venditori
fuerat præſtitutum ad redimendum,ſed aduerſus
venditionem . Secundò reſpondet,quòd minor re-
ſtituitur : quia cum eo contractus fuerat celebra-
tus: diuerſum eſt, ſi negotium cum patre, vel alio
prædeceſſore ipſius geſtum eſt , vt colligitur ex d.
l. Aemilius, ibi, *putabam benè iudicatum,quod pa-
ter eius, non ipſa ( quæ erat minor ) contraxerat* : &
not.glo.& Doct.in l.2.C.ſi aduerſ.vend.pigno.& in
l.cum filius,§.in hac,de verb.oblig.

56 Ex hoc autem deducitur primò , quòd ſi redi-
mendi facultas ab initio minori intrà certum tē-
pus ſit conceſſa,eo lapſo in integrum debeat reſti-
tui;

tui; quia cum eo negotium geſtum eſt: nam minor etiam aduerſus non implementum conditionis reſtituitur,l.3.§.& ſi hæres, de minor. Aret.conſ.67. nu.8.verſ.ſed tamen his nõ obſt.Rim.ſen.conſ. 261. nu.30.& ſeq.Ruy. conſ.199.nu.3.lib.1.& conſ. 33. nu. 8.lib. 3. Et hoc quidem fatetur etiam Rol.in conſ. 10.nu. 3.& 13.in fin.& 14.lib.2. & dicit com. eſſe ſententiam.

Secundò deducitur, quòd ſi maior fuerit abſens cauſa Reipub. vel ex alia iuſta, ex qua ei ex edicto prætoris ſuccurritur ex clauſula generali, ſi qua mihi iuſta cauſa videbitur: poſſit reſtitui, veluti ſi habuerit iuſtum impedimentum, vt non potuerit intrà tempus redimere:quia fortè miſit pecuniam vel nuntium cauſa redimendi, qui ab hoſtibus, vel latronibus captus ſit,vel ſi tẽpeſtate, vel vi fluminis prohibitus ſit,vel quid ſimile ei contigerit,per reſtitutionẽ in integrum admitti debeat,c.ſignificate,& ibi Doc.de pigno.l.quibus diebus, in prin. ff.de cond.& dem.& Bal.in rep.l.Aemilius, col.pe. verſ.reuertor,de minor.Rom.in conſ.435. incip.in præſenti cõſultatione,quod Tiraq.in d.trac.de retrac.conu.§.1.glo.2.nu.58.cogitandum relinquit.

58 Ego autem cõſidero,quòd hæres qui ſucceſſit in ius alterius;habet probabilem ignorantiam huius pacti,l.qui in alterius, de reg. iur. l.vlt.pro ſuo; & ideò ex capite probabilis ignorantiæ poteſt reſtitui,vt ſcribit Bar.& Fulgo. in d.l.Aemilius,de minorib.idemq. Bar.in l.2. ſi aduerſus vend.

Sed ſi hæc opi.eſſet vera,ſequeretur,quòd fauorabilior eſſet reſtitutio, quæ conceditur ignoranti ex clauſula generali,quàm quæ minori conceditur ex edicto de minoribus;quòd tamen verum nõ eſt, glo.in l.necnõ,§.quod eis,ff.ex quib.cauſ.maio.Bal. in l.in contractibus,in prin.in 3.not.de nõ nu.pec. Aret.in l.cum quidam,in prin.col.vlt.in verſ.contrariũ conſului,de acqui.hæred.& conſ.104.incip. breuitas in conſulendo, verſ.venio ad ſecundũ dubium,& in conſ.161.in præſenti conſultatione,col. 4.verſ.ſecũdò principaliter.Alex.in l.ſi finita, §.In lianus, nu.83.de dam.infec.& hæc opin. eſt magis com.& vera.Cur.ſen.in d.conſ.28.& ſequitur Ruy. in conſ.199.nu.5.lib.1.& tuetur Soz.iun.in d.conſ. 46.nu.10.cum ſeqq.lib.4.

59 Non obſt.ſi aliquis dixerit,quòd ipſum retrouendere eſt idem,ſi præſtetur poſt terminũ, ac ſi fieret in termino; & ideò tempus lapſum ei qui fuit impeditus,debeat reintegrari, Bar.in l.ſi ità eſſem ſtipulatus, in 2.oppo.de verb.obli.quia tempus reintegratur promiſſori ad effectum,vt nõ committatur pœna,vel obligatio ad intereſſe,vt ibi cũ l.ſeq. ſed ſtipulatori, de quo agitur tempus, non debet reintegrari: quæ diſtinctio colligitur ex not. per Bal.& Saly.in l.quamdiu, qui admit.& ità reſpondet Ruy.in conſ.27.nu.7.in fi.& 8.lib.4. qui etiam nu.9. ſubiungit, quòd illa reintegratio non fit ipſo iure,ſed à iudice peti debet.

60 Præterea, quãuis reſtitutio in integrum debeat concedi ex capite probabilis ignorãtiæ, læſio probari debet: nam talis reſtitutio abſque magna læſione non conceditur,c.1.de reſtit.in integ. l. ſcio, ex quib. cauſ.maio. Bart. & alij in l. 2. ſi aduerſus vend.pign. Soz. iun. qui alios etiam refert in conſ. 45.nu.5.& conſ.46.nu.42.lib.4.

61 Et, licet quis poſſit in integrum reſtitui etiã ad lucrũ,à quo fuit excluſus,l.ait prætor,§.vlt. de minor.c.cõſtitutus,& ibi Abb.nu.5.in 6.not. de in integ.reſtit.l.Iulianus, §.vlt.ex quib. cauſ.maio. tamẽ hoc intelligitur,quãdò quis poteſt lucrari abſque præiudicio alterius,l.ſciendũ,ex quib.cauſ.maior. Ang.Paul.Caſtr.Rapha.Cuman.& Rom l.cum quidam,& ibidem Alex.nu.4.de acqui.hæred. & in his terminis ſequitur Soz.iun.in d.conſ. 46. nu. 42. in fin.& 43.lib.4.

62 Amplius dico,quòd licet ex clauſula generali,ſi qua mihi iuſta cauſa eſſe videbitur; ignoranti ſuccurratur; tamen huiuſmodi reſtitutio non conceditur pro lucro,ſed pro dãno tantùm,d.l.ſciendũ, ex quib.cauſ.maior. Iaſ.& alij in l.3.§.Labeo,ff.de acqui.poſſ.Cæphal.in conſ.215.nu.5.Sed hoc mihi videtur contrà l. Iulianus, §.vlt. & l. ſi quis Titio,
63 ex quib.cauſ.maio.Neque aliud dicitur in d.l.ſciendum;quia loquitur quandò quis beneficio reſtitutionis in integrum vult lucrum facere cum pœna, vel damno alterius; & tunc auxilium reſtitutionis in integrum ei denegatur.

64 Neque etiã dici poteſt,quòd hæc reſtitutio concederetur cum præiudicio alterius,cui ius irreuocabiliter ſit acquiſitum; quia,cum conceditur beneficium reſtitutionis in integrum, ius alteri intelligitur reuocabiliter acquiſitum.

65 Et,ſi quis iuſtum habuerit impedimẽtum,ità vt in tempore expreſſo non potuerit conditionem implere,quòd beneficio reſtitutionis in integrum ad lucrum etiam admittatur, caſus eſt in d.l.ſi quis Titio,ex quib.cauſ.maio.& in l.quibus diebus, in prin.de cond.& demon. & hoc tradit Bal. qui de eccleſia loquitur, vt poſſit reſtitui aduerſus ius etiam alteri eccleſiæ acquiſitum,in l.pupillorum, nu.4.& 5.de repud.hæred.& Rom. in l.ſi inſulam, nu.45.& Crot.num.54. verſ.tertius caſus,de verb. oblig.idem Rom.in conſ.435.

66 Non obſt.quod tranſacto tempore conditio non poſſit impleri ad conſequẽdam actionem,l.Thais, §.intrà certa tempora,ff.de fideic.lib.Bar.in l.hæc conditio,la 2.in fi.de cond.& dem.& Bal.in l.ſi plures,num.33.de cond.inſer. quia illud locum habet ex iure communi,quandò quis potuit implere conditionem, & non impleuit; tunc enim non admittitur, vt poſſit purgare moram ad conſequendam actionem,vt ſuperius dictum eſt,& Rom. etiã ſcribit in d.l.ſi inſulam,nu.44.de verb.obl. Sed in propoſito loquimur de beneficio reſtitutionis in integrum, quæ non conceditur, niſi minori,l.3. §.& ſi hæres,de minor.cum auctoritatibus ſuperius deductis, vel niſi probetur legitimum impedimentum, vt Rom.ſubiunxit nu.45.& ex prædictis apparet.

67 Illud tamen aduertendum puto,quòd in venditionibus redituum ſolet concedi aliquod tempus debitoribus vltrà tempus conuentum, vel etiam ſi nullum fuerit expreſſum, vt poſſint reſtituto pretio eos redimere intrà certum tempus, quoniam hi reditus annui ſunt ſuſpecti & odioſi,vt ſuperius diximus ex Tiraq.de retrac.conuent.§.1.glo.2.nu. 53.in verſ.ſcio tamen,& ideò facilius debet concedi in integrum reſtitutio:Qua etiam ratione à fel. rec.Pio V.in conſtit.80. §. poſtremò, ſancitum eſt, ne cenſus poſſint aliter conſtitui,quàm vt pro eodem pretio extingui poſſint, non obſtante longiſſimi temporis,ac immemorabili præſcriptione.

Sextus modus eſt,quo huiuſmodi pactũ fieri poteſt, vt venditor vel hæredes eius teneantur intrà certum tempus redimere,de quo poteſt probabiliter dubitari,an valeat: Et quidẽ Decia.conſ.106. nu.8.& ſeqq.lib.3.reſpondit valere:nam,ſi valet pactum, quo emptor cogitur intrà certum tempus

vendere ad fauorẽ venditoris, l. 2. de pac. int. emp. & vend. cũ alijs ſuprà deductis, pariter debet valere pactum ad fauorem emptoris, quòd venditor teneatur retroemere intrà certum tempus: quia quod venditor poteſt paciſci, emptori permitti debet: nam hæc eſt natura correlatiuorum, quorum eadem intelligitur diſpoſitio, l. vlt. de indict. viduit. toll. & l. cum emptor, ff. de reſcind. vend. & l. vlt. de acceptil. Sed egu aduertendum puto hoc pactum magnam inducere fœnoris ſuſpicionem: quia magis accedit ad naturam pignoris, quàm emptionis, vt dicit Cor. in conſ. 4. nu. 12. verſ. nam hoc etiam præbet, lib. 1. Et licet ipſe in caſu ſibi propoſito non exiſtimet tantam eſſe hanc coniecturam, vt contractus debeat iudicari fœneraticius; tamen mouetur ex fortioribus preſumptionibus, quæ adducuntur pro reis, dum dicit: tamen non eſt tanta hæc coniectura, quin præſumptio ſuprà pro reis adducta non ſit vehementior. Nam ſuperius nu. 10. mouetur primò ex conditione perſonarum: quia emptores erant bonæ famæ. Secundò, quia nemo ex illis emit pro ſe, ſed pro Capitulo & pro eccleſia; & ſi contractus eſſet vſurarius, peccatum eſſet proprium, & propria pœna gebenæ, & temporalis; Quod autem ex vſura querebatur, eſſet alienum: quia quod eſt vniuerſitatis, non eſt ſingulorum, l. in tantum, §. vniuerſitatis, de rerum diui. l. ſed ſi hac, §. qui manumittitur, ff. de in ius voc. l. ſicut, §. ſi quid vniuerſitati, quod cuiuſque vniu. nom. Vndè nõ eſt veriſimile, quòd pro lucro Capituli voluerit aliquis eorũ committere vſuram: & hæc veriſimilitudo eum plurimùm mouet. Præterea concurrit etiam qualitas perſonarum, quia erant presbyteri, & Canonici cathedralis eccleſiæ, de quibus non eſt ſuſpitio fœnoris capienda: his ergo ceſſantibus, Cor. aliud eſſet dicturus.

69 Vndè etiam pactum, quòd emptor cenſus poſſit cogere venditorem ad redimendum, efficit contractum vſurarium, vt in ſacro Auditorio fuit reſolutum coràm Illuſtriſſimo D. Card. Seraph. tunc temporis ſacri Palatij Apoſtolici Decano, in Vrbeuetana cenſus, die 13. Nouemb. 1592. & rurſus idem in eadem cauſa coràm bo. mem. Gypſio deciſum fuit.

Nec obſtat argumentum deductum ex natura correlatiuorum: quia ex ratione diuerſitatis diſſoluitur, l. hac conſultiſſima, §. ex imperfecto coniuncto, §. pen. C. de teſtam. quam inducit Aret. in l. ventre, col. pen. verſ. pro iſta concluſione, de acquir. hæred. & tradit Bal. in conſ. 188. nu. 2. lib. 1. & conſ. 6. nu. 7. lib. 6. & Fely. in procem. decret. nu. 14. & ſeq. & in c. debitores, nu. 6. de iureiu. Iaſ. in l. qui condemnare, nu. 10. verſ. non obſt. de re iud. Ratio autem differentiæ euidens eſt: quia hoc pactum, vt emptor quandocunque, vel intrà certum tempus poſſit cogi ad retrouendendum; non accedit ad naturam mutui, & pignoris: quia eſt in arbitrio venditoris, an hoc pacto vti velit. Sed pactum, quòd venditor ab emptore cogi poſſit intrà certum tempus redimere & pretium reſtituere: efficit, vt emptio in mutuum reſoluatur, & accedat ad naturam pignoris, qui contractus eſt fœneraticius, c. ad noſtram, de empt. & vend. & c. illo vos, de pigno.

70 Septimus eſt modus, quandò actum eſt, vt venditor poſſit redimere proprijs pecunijs, quod quidem pactum ſine dubio valet. Sed poteſt dubitari; an præſumatur ex proprijs pecunijs velle redimere: nam licet in dubio hoc ſit præſumendum, l. & magis, ff. de ſolut. tamen hęc præſumptio generalis ex alijs fortioribus poteſt ſubmoueri, c. litteras de præſumpt. & l. diuus, ff. de reſtit. in integr. veluti ſi is ſit pauper, nec aliquam artem exerceat, vt in his terminis conſiderat Cran. in conſ. 191. nu. 8.

71 Sed ego puto aduertendum, quòd & ſi venditor mutuam pecuniam acceperit, ex proprijs pecunijs redimere dicitur, l. 2. §. appellata, ff. ſi cert. pet. Sed ſi ità conuenerit, vt venditor poſſit redimere proprijs pecunijs; tale pactum alteri cedi non poteſt: quia intelligitur perſonale, vt ipſe tantùm ſuis pecunijs poſſit redimere; quod ſi non conuenerit, aliud dicendũ eſt, vt poſteà ſuo loco dicemus.

72 Octauus modus eſt, quòd venditor intrà certũ tempus ad libitũ poſſit redimere pro maiori pretio, & fructus in ſortem imputentur: & iſte contractus præſumitur ſimulatus in fraudem vſurarum: quia hæc non eſt forma emptionis & venditionis, ſed pignoris, c. illo vos, de pigno. Goza. in l. 2. nu. 151. de pact. int. empt. & vend.

73 Nonus eſt modus, quandò emptor promiſit retrouendere in decem annis, & in hoc caſu venditor non poteſt quandocunque redimere intrà decem annos; ſed debet expectare decimum annum, & in qualibet parte illius anni redimere poteſt, Guid. pap. q. 516. nu. 3. per l. ſi ità fuerit, la 2. ff. de manu. teſtam. coniuncta, l. 1. §. ſi intrà, & ſeq. ff. de ſucceſſ. edic. & ità ſenſit Bar. in l. ſi cui, in prin. nu. 1. de lega. 1. & ibidem Aret. col. 2. maximè num. 3. Idemq́. dicendum eſt, ſi promiſerit retrouendere in decem annos, l. ſi in annos, de cond. & demonſt. quæ etiam probat in hoc caſu expectandum eſſe nouiſſimum diem decimi anni; & ità tradit Cagnol. in d. l. 2. nu. 73. de pact. int. emp. & vend.

74 Decimus modus eſt, quòd venditor prius per aliquot menſes debeat emptori denunciare, quandò velit redimere: quod pactum valet, vt ipſe emptor poſſit indemnitati ſuæ proſpicere, & pecunias ſuas vel in emptionem prædiorum vel aliter collocare, vt copioſè ſcribit Conradus de contrac. q. 83. concl. 8. col. 2. verſ. tertiò, quòd emptor & latè conſuluit Decia. in conſ. 2. nu. 13. in fin. cum ſeqq. lib. 1. & in conſtitutione fel. rec. Pij V. (quæ in Bullario eſt 80.) hoc ſpecialiter expreſſum eſt, quòd antequàm reditus annuus pretio reſtituto extingui poſſit, per bimeſtre fiat emptori denunciatio.

75 Vndecimus modus eſt, quandò emptor promittit toties retrouendere, quoties præſcriptio completa fuerit; quod eſt vtile remedium ad excludendam præſcriptionem: nam venditor nullo tempore excluditur: quia finis vnius præſcriptionis eſt initium alterius, arg. l. ſicut in annos, ff. quib. mod. vſuf. amit. Bar. in l. nemo poteſt, nu. 22. in fin. de lega. 1. Fely. in rub. de præſcript. num. 23. & Cagnol. in l. 2. num. 29. de pac. int. empt. & vend. Sed & per ſupradictam fel. rec. conſtitutionem ſancitum eſt, vt ſi id non conuenerit, cenſus quandocumque poſſint extingui, non obſtante longiſſimi temporis, ac immemorabili præſcriptione.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Actio duplex oritur ex pacto retrouendendi, ſi fiat incontinenti poſt venditionem, vna, quæ dicitur præſcriptis verbis, altera ex vendito.*

*Pactum*

2 *Pactum retrouendendi non facit venditionem conditionalem, ſed puram, ita vt poſſit reſolui pretio reſtituto.*
3 *Pactum retrouendendi facit, vt dominium reuocabiliter in emptorem transferatur.*
4 *Fructus emptoris fiunt, licet fiat pactum retrouendendi.*
5 *Promiſſio retrouendendi ſi fiat ſimpliciter, ſtatim actio oritur, ſi fiat ſub conditione, ſi pretium fuerit ſolutum; actio naſcitur impleta conditione.*
*Conditio ſi pretium reſtituatur, tacitè intelligitur ineſſe pacto de retrouendendo, ibidem.*
6 *Actio præſcriptis verbis, & ex vendito, quomodò oriri poſſint ex pacto de retrouendendo, & tollitur obiectum.*
7 *Actio præſcriptis verbis & ex vendito ex diuerſis principijs oriuntur.*
8 *Idem non poteſt eſſe cauſa duorum contrariorum.*
9 *Pactum incontinenti appoſitum veſtitur cohærentia contractus, & informat actionem.*
10 *Pactum ex interuallo ſubſecutum, non informat actionē: neque præſcriptis verbis parit actionem.*
11 *Oblatio ſola an ſufficiat, vt poſſit agi ex pacto retrouendendi.*
12 *Emptor præcisè cogi non poteſt ad retrouendendum, ſed ſoluendo intereſſe liberatur: quod limitatur remiſſiuè.*
13 *Pactum retrouendendi alteri cedi poteſt, niſi aliud actum ſit.*
14 *Pactum retrouendendi cedi non poteſt, ſi fuit dictum vt venditor proprijs pecunijs poſſit redimere.*
15 *Pecunia præſumitur propria, niſi quis ſit inops, & non induſtrius.*
16 *Ius redimendi an videatur cedi per bonorum diuiſionem.*
17 *Pactum retrouendendi tranſmittitur ad hæredes etiam extraneos.*
18 *Cedi quod poteſt, tranſmitti etiam poteſt ad hæredes, ibidem.*
19 *Tranſmiſſibile eſt ad hæredes: ergo cedi poteſt, non ſequitur.*
20 *Pactum, quod venditor tantùm poſſit redimere, ad hæredes, an tranſmittatur remiſſiue.*
21 *Pactum, quòd venditor poſſit redimere, cum voluerit, vel cum petierit, ad hæredes tranſmittitur, quamuis non declaret: aliud eſt, ſi fuerit dictum, ſi petierit.*
22 *Pactum, quòd venditor arbitratu ſuo poſſit redimere, non eſt conditionale & hæres admittitur; aliud eſt, ſi dictum ſit, ſi volet.*
23 *Hæres etiam hæredis admittitur iure pacti.*
24 *Effectus retrouenditionis an ſit diuiduus, vel indiuiduus, ità vt vnus ex pluribus, quibus competit, ad totum admittatur, & infrà latè plures refert opi.*
25 *Ius ſuum nemini detrahi debet.*
26 *Inuitus nemo cogitur ad communionem, & nu. 30. reddit rationem, ſed d. nu. 26. temperatur.*
27 *Ius accreſcendi in contractu emptionis locum habet, & nu. 33.*
28 *Redimi pro parte res vendita non poteſt inuito emptore, & infrà.*
29 *Indiuiduum dicitur, quòd non affert tantam vtilitatem in parte reſpectu partis: quantam poteſt afferre totum reſpectu totius.*
30 *Obligationis conditio ex perſona hæredum mutari non poteſt.*
31 *Venditor, qui duobus aut pluribus vendidit cum pacto redimendi, poteſt à ſingulis redimere.*
32 *Hæres venditoris, qui vult redimere ſuam portionem, poteſt agere contrà cohæredem, vt ipſe etiam redimat, vel ius ſuum ſibi cedat.*
33 *Redimere vnus ex hæredibus venditoris, poteſt partem ſuam, aut totam rem, ſi alter ſit excluſus.*
34 *Hæres etiam emptoris vigore pacti cogitur retrouendere.*
35 *Minor, qui eſt hæres emptoris, iure pacti ſine decreto prætoris cogitur retrouendere.*
36 *Hæres emptoris cogitur retrouendere, etiam ſi illius rei vſusfructus legatus ſit: ſed vſufructuarius, qui debet habere vſumfructum pecuniæ eſt requirendus.*
37 *Hæres emptoris, qui totam rem venditam poſſidet, ſolus poteſt conueniri ad retrouendendum.*
38 *Hæredes ſinguli emptoris, qui communiter poſſident, inſolidum vigore pacti retrouendendi poſſunt condemnari.*
39 *Emptor, qui promiſit retrouendere, tenetur etiam tradere, quod tamen in dubium reuocatur.*
40 *Promiſſor facti liberatur ſi poſt moram ſoluit intereſſe: ſed ſi promiſit reſtituere, præcisè cogi poteſt, niſi res ſit perempta.*
41 *Venditor & hæres, qui ex pacto poſſunt redimere, præferuntur vicino, & conſanguineo, qui admittuntur ex iure municipali.*
*Sed hoc in dubium reuocatur, nu. 42.*
*Et contrariæ opiniones conciliantur nu. 43.*
43 *Dominium transfertur ſine traditione, quandò dominus conſtituit ſe precario nomine alterius poſſidere.*
44 *Ius redimendi ex pacto tranſit contrà quemlibet poſſeſſorem.*
*Sed nu. 45. in dubium reuocat, & latè differit.*
46 *L. ſi eum venderet, ff. de pigno. actio. declaratur.*
47 *Dominium ipſo iure reuertitur ad venditorem ex pacto legis commiſſoriæ, & addictionis in diem.*
48 *Dominium ad alios transfertur cum ſua cauſa, quamuis per plures perſonas ambulauerit, nu. 49.*
49 *Dominium ad debitorem reuertitur, ſi pignus à creditore ſit diſtractum, & à venditione fuerit receſſum.*
50 *Pactum retrouendendi habet vim prohibitæ alienationis, & hypothecæ; ſed aliud dicitur n. 76. & 78.*
51 *Reiuendicatio contrà emptorem vigore pacti de retrouendendo non competit, ſed actio perſonalis.*
52 *Pactum, ne res vendita poſſit alienari, non impedit tranſlationem dominij.*
53 *Specialitas in certis caſibus indicat ius commune in contrarium.*
54 *Ratio, cur ex pacto legis commiſſoriæ, & addictionis in diem, ipſo iure retrotransfertur dominium in venditorem.*
55 *Fictio eſt ius ſingulare, & ideò non debet extendi.*
56 *Pactum retrouendendi non eſt contractus correſpectiuus, neque vltro citroque obligatorius, & eſt pars pretij, nu. 57.*
58 *Pars debet eſſe eiuſdem naturæ & ſubſtantiæ, cuius eſt totum.*
59 *Emptio & venditio producit actionem perſonalem, non in rem.*
60 *Emptio & venditio ex pacto reſolutiuo poteſt reſolui: non tamen reſoluitur ipſo iure, ſed per actionem redhibitoriam.*
61 *Contrariorum eadem eſt natura, & poteſtas; ſed limitatur nu. 72.*

62 Venditori in rem actio non competit, ſi pactum retrouendendi verbis inflexis, ſeu communibus conceptum eſt: & licet plerique contradicant, num. 63. com. eſt opinio, vt nu. 64.

65 Pactum legis commiſſoriæ concipitur verbis directis, & reſolutiuis.

66 Venditori in rem actio competit ex pacto retrouendendi, ſi verbis directis conceptum ſit.

67 Intellectus l. 2. de pac. int. empt. & vend.

68 Pactum prohibita alienationis non impedit, quominus dominium poſſit transferri, ſed intelligitur cum ſua cauſa.

69 Extenſio non dicitur, ſed comprehenſio, vel interpretatio intellectiua, quandò eadem ratio deſeruit.

70 Dominium retrotransfertur, cum contractus ipſo iure reſoluetur.

71 Intellectus l. ſi prædium, de ædil. actio.

73 Intellectus l. ſi cum venderet, ff. de pigno. actio.

74 Pactum retrouendendi conceptum verbis obliquis, & communibus, ipſo iure non reſoluit contractũ, nec impedit dominij tranſlationem.

75 Aliena res ſine conſenſu domini non poteſt obligari, ſed vendi poteſt.

76 Reſtitutio in integrum, quæ à prætore conceditur, eſt in remſcripta.

77 Intellectus l. voluntate, §. vlt. ff. quib. mod. pigno. vel hypoth. ſol.

78 Prohibitio alienationis tacita, quæ reſultat ex pacto retrouendendi, non impedit tranſlationem dominij, etiam ſi res ipſa pro obſeruatione pacti ſit ſpecialiter hypothecata, & nu. ſeq. & nu. 87. in fin.

79 Hypotheca ſpecialis cum expreſſa prohibitione alienationis, impedit tranſlationem dominij.

80 Iuramentum cum pacto retrouendendi verbis communibus, & obliquis concepto; an impediat dominij translationem, latè differit, vt infrà, & nu. 87. concludit, & obiectis reſpondet, vt infrà.

81 Iuramentum facit valere actum omni meliori modo, ſed reſtringit nu. 88.

82 Hypotheca nuda etiam voluntate conſtituitur, ſed non impedit tranſlationem dominij, niſi concurrat cum expreſſa prohibitione alienationis, vt nu. 78. & ſeq.

83 Factum contrà iuramentum habetur pro non facto; ſed reyeitur nu. 91.

84 Iuramentum præcisè obligat ad factum, ſed in dubium reuocatur, nu. 92.

85 Priuatur omni iure ſuo qui venit contrà iuramentum, & illud in aduerſarium transfertur, ſed nu. 93. recedit.

86 L. ſi quis maior, C. de tranſ. in omnibus contractibus locum habet, & nu. 93. declaratur.

88 Iuramentum non ſupplet defectum conſenſus.

89 Iuramentum intelligitur ſecũdùm naturam actus, ſuper quo interponitur.

90 Iuramentum non extendit, ſed obligationi adijcit vinculum religionis & robur.

91 Actus temporalis contrà iuramentum valet, licet iurans ſit periurus, idemq. ſubdit de ſpirituali, licet aliqui diſſentiant.

93 Intellectus l. ſi quis maior, C. de tranſac.

94 Factum alienum poteſt probabiliter ignorari, & ità præſumitur.

95 Hæres eius, qui iuramento obſtrictus eſt, non incidit in pœnam periurij, ſi contraueniat.

96 Obligatio pignoris contracta ab emptore, ſoluitur, ſi res vigore pacti redimatur à venditore.

Reſoluto iure datoris, reſoluitur ius acceptoris, ibidẽ.

97 Venditor qui iure pacti redemit, tenetur ſequi locationem factam ab emptore.

98 Mulier ſoluto matrimonio tenetur obſeruare locationem fundi dotalis factam à marito.

99 Emptor non tenetur fructus perceptos reſtituere venditori, qui iure pacti redemit; quod habet locum etiam in foro conſcientiæ.

Quod limitatur, vt non habeat locum in fructibus perceptis poſt moram, nu. 100.

101 Lex Moſayca Leuit. cap. 25. in foro conſcientiæ non adſtringit.

102 Fructus percepti poſt pretium oblatum & depoſitum tempore meſſis, pro rata temporis diuiduntur inter emptorem & venditorem.

103 Intellectus l. Iulianus, §. ſi fructibus, ff. de actio. empt.

104 Fundus plenus fructibus præſumitur cariori pretio venditus.

105 Intellectus l. 2. de pac. int. empt. & vend.

106 Emptor, qui non coluit fundum emptum, tenetur ad intereſſe venditori, qui iure pacti eum redemit.

107 Intellectus l. venditor ex hæreditate, §. 1. ff. de hæred. vend.

108 Emptor, qui fundum emptum intempeſtiuè coluit, tenetur ad intereſſe venditori, qui iure pacti redemit.

109 Tempus ſolutioni penſionis præſtitutum, an ſit inſpiciendum, vel fructuum perceptorum, cum emptor redimit iure pacti.

110 Penſiones an habeantur pro fructibus recollectis.

111 Falcem in meſſem alienam mittere non licet.

112 Emptor pro rata temporis debet fructus percipere, etiam ſi fundum emerit cum fructibus pendentibus & maturis, cum paulò poſt redimitur.

113 Tempus inſpicitur, quo fructus fiunt maturi, nõ quo ſunt collecti immaturi, vt pro rata temporis fiat reſtitutio: cum iure pacti prædium redimitur; quod limitatur nu. ſeq.

114 Oliua immatura maiorem habet reditum, & talis percipi conſueuit, quod intelligitur, niſi ſit nimiũ immatura.

115 Fructus ſyluæ cæduæ, quæ non niſi decimo anno cæditur, quemadmodum pro rata temporis debeant venditori qui redemit iure pacti, reſtitui.

Et decimus annus pro vno computatur, ibidem.

116 Tempus delicti an inſpicitur in fructibus iuriſdictionis, vel ſententiæ.

117 Emptor, qui nihil aut modicum ex fructibus percepit, & ſumptus fecit pro his percipiendis, poterit eos repetere, aut deducere pro rata non perceptorum.

118 Venditor, qui redimit iure pacti, tenetur ad ſumptus, qui perpetuam rei vtilitatem reſpiciunt.

Melioramenta ab emptore, qui iure pacti retrouendit, cum fructibus compenſari non debent, ibidem.

119 Inſtrumenti emptionis ſumptus emptori à venditore, qui redimit iure pacti, debet reſtitui, licet perpetuam rei vtilitatem non reſpiciat.

120 Gabella emptionis ſoluta emptori reſtitui debet.

121 Alluuionis commodum pertinet ad venditorem, qui redimit, & nu. 123.

122 Fructus alluuionis antè redemptionem percepti, an pertineant ad emptorem, vel venditorem, qui iure pacti fundum redemit.

Fructus alluuionis quandò ad vſufructuarium pertineat, ibidem.

Alluuio-

123 *Alluuionis incrementum an debeat reſtitui venditori, qui fundum redemit.*
124 *Reſoluto contractu, reſoluuntur etiam acceſſiones.*
125 *Alluuionis incrementum fundo cohæret.*
126 *Ius iniquum dici non poteſt, quod ex pacto competit.*

## De controuerſijs, quæ pacti retrouendendi effectum reſpiciunt, dirimendis. Tit. XXXII.

1 NVNC videamus, qui effectus ex pacto de retrouendo oriantur; & quidẽ ex hoc pacto duæ oriuntur actiones, quarum vna dicitur ex vendito, altera præſcriptis verbis appellatur, l. 2. C. de pac. int. empt. & vend. & hæc actio præſcriptis verbis in factum etiam dicitur l. 1. cum glo. de præſcript. verb. & in factum dandum iudicium, id eſt, præſcriptis verbis, in alio propoſito dicit etiã Caius in l. ſi tibi polienda, & Aphricanus in l. Titius Sempronio, eod. tit. & ad hanc præſcriptis verbis actionem neceſſe eſt confugere, quoties contractus exiſtunt, quorum appellationes nullæ iure ciuili proditæ ſunt, l. 1. 2. & 3. eod. tit. Quæ autem ſit differentia inter actionem præſcriptis verbis, & in factum, explicat Bar. in rub. ff. eod. de præſcrip. verb. Verumenimuerò, vt hoc pactum producat actionem; debet fieri incontinenti poſt emptionẽ & venditionem, vel ſi fiat ex interuallo, debet interponi ſtipulatio, quæ ſuam parit actionem, l. ex placito, C. de rerum permut. vt diximus ſuprà tit. prox. paulò poſt prin. in verſ. nunc verò in primis.

2 Sciendum eſt etiam, quòd hoc pactum non impedit, quominus venditio ſit pura, & perfecta; licet ea poſſit reſolui reſtituto pretio: ſicut etiam diximus de pacto addictionis in diẽ, l. 2. de in diẽ addic. & de pacto legis commiſſoriæ, l. 1. de lege com-
3 miſſ. Sed tamen facit, vt dominium emptori non poſſit intelligi perfectè, & irreuocabiliter acquiſitum, ſicuti regulariter acquiritur, ſi venditor dominus ſit, l. cum manu ſata, §. vlt. ff. de contrah. empt. & l. ex empto, in prin. ff. de act. empt. Sed tamen interim, donec emptio reſoluatur; emptor dominus eſt, l. ſi ex duobus, §. ſed & Marcellus, in
4 fin. de in diem addic. cui conſequens eſt, vt medio etiam tempore fructus ſuos faciat: quia quod ex re mea naſcitur, mihi acquiritur, l. ſolùm, §. meùm, ff. de reiuend. & l. item quæ, de acqui. rer. dom. & l. bonæ fidei, in princ. eod. tit. Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 1. nu. 34. & 35. & 73. & §. 2. glo. vnica nu. 1. & 8.

5 Præterea admonendi ſumus, quòd ſi promiſſio de retrouendendo eſt conditionalis, vt putà, ſi vel quoties ſolutum fuerit pretium: non poteſt dici orta actio antè implementum conditionis, l. cedere diem, ff. de verb. ſignif. diuerſum eſt ſi promiſſio facta ſit purè, & ſimpliciter, Bertrand. conſ. 68. incip. quoniam Honeſta mulier, num. 6. verſ. & ſic ſi attendatur, lib. 3. impreſſ. ann. 1532. quem refert & ſequitur Decia. in conſ. 10. in fin. lib. 1. Sed ego conſidero hanc conditionem, ſi pretium reſtituatur vel offeratur, tacitè ineſſe: quia non debet fieri retrouenditio, niſi pretium reddatur, Bal. in conſ. 384. nu. 1. lib. 1. & quidem tacita conditio ſuſpendit natiuitatem actionis, ſicut expreſſa, l. item quia, §. 1. cum glo. in verbis, malè petitur, ff. de pac. & diximus ſuprà tit. prox. nu. 49. verſ. ſecundò conſidero, & num. 50. verſ. non obſtat, quòd Decia. & hoc etiam largiter refert ad effectũ, vt mora poſſit purgari, vt eodem loco diximus.

6 Sed dicet aliquis, abſurdum videri, quòd ad idẽ competat actio ex vendito, & præſcriptis verbis: quia actio ex vendito naſcitur ex contractu venditionis, qui habet nomen proprium, l. iuriſgentium in prin. ff. de pac. actio autẽ præſcriptis verbis oritur ex cõtractu innominato, d. l. 3. de præſcrip. verb. Item quia in contractibus, qui proprium nomen habent, non eſt locus pœnitentiæ, l. in commodato §. ſicut, ff. cõmod. l. ſicut, C. de actio. & oblig. At in contractu innominato re integra licet ab eo diſcedere, l. ſi pecuniam, ff. de condic. ob cauſ. Hæc autẽ ſunt repugnantia, quę ſimul ſtare non poſſunt, l. vbi repugnantia, de reg. iur. atq; ità animaduertit Iaſ. in l. lecta, nu. 17. verſ. circà hoc moueo, ff. ſi cert. pet.

7 Sed, cum hoc ſit euidenter expreſſum in d. l. 2. de pac. int. empt. & vend. non eſt ambigendum; quin iſtæ actiones ex diuerſis principijs oriri poſſint. Namque actio ex vendito competit: quia, ſi res minoris, quàm ſit iuſtum pretium, diſtrahitur, tale pactum cenſetur pars pretij, l. fundi partem, ff. de contrah. empt. & ſi incontinenti ſit appoſitum, veſtitur cohærentia contractus, & informat actionem, l. iuriſgentium, §. quinimò, ff. de pac. & l. lecta, ff. ſi cert. & l. in bonæ fidei, C. eod. tit. Et ſi pactum non eſt nudum, actionem parit, vt per contrarium ſenſum colligitur ex d. l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla, verſ. igitur nuda, & d. §. quinimò. Quoniam verò tale pactum non habet proprium nomen; neceſſe eſt confugere ad actionem præſcriptis verbis, d. l. 2. & 3. de præſcrip. verb. Item, cum cohæreat emptioni & venditioni; ex ea vires accipit, ità ve non ſit locus pœnitentiæ; & quamuis in contractibus innominatis, quandò res eſt integra, ſit locus pœnitentiæ; tamen in propoſito pœnitentia locum non habet, quia pactum intelligitur ineſſe emptioni & venditioni, & veſtitur cohærentia contractus. Item cum res fuit tradita pactum nudum dici non poteſt: quia veſtitur etiam rei interuentu, vel ex traditione ipſius rei vires accipit; & ideò debet omninò impleri, arg. l. in traditionibus, ff. de pac. & l. ex placito, C. de rerum permut. Soz. ſen. in conſ. 253. nu. 3. lib. 2.

8 Ex his ergo apparet duas iſtas actiones, ex diuerſis principijs oriri. Abſurdum autem poſſet videri, ſi ex eodem ſtipite vtraque actio naſceretur: quoniam idem non poteſt eſſe cauſa duorum contrariorum, l. qui hominem, §. vlt. & l. in numerationibus, ff. de ſolut. Bal. in l. & ſi ſeuerior, num. 23. ex quib. cauſ. infam. irrog. Imol. in l. inter ſtipulantem, §. ſacram, nu. 12. de verb. oblig. & ità in propoſito ſenſit Hyro. Butig. in d. l. lecta, num. 34. verſ. prætereà, ff. ſi cert. pet. Quod autem iſtæ actiones, ſcilicet ex vendito, & præſcriptis verbis, ex pacto de retrouendendo oriantur, euidenter expreſſum eſt in d. l. 2. de pact. int. emp. & vend. & ibi not. Doct. maximè Saly. num. 1. in primo not. & tradit Signorol. in conſ. 139. nu. 5. & Aret. in l. ſi fideiuſſor. §. meminiſſe, ſub nu. 4. de lega. 1. & in conſ. 6. nu. 6. Zaſ. in conſ. 12. nu. 39. lib. 1. Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 1. nu. 2. & 3. quamquàm Alc. in l. in bonæ fidei, nu. 9. C. de pac. ſcripſerit, tale pactum, vt retrò res vendatur, magis perimere, quàm informare actionem, & ſi propter huiuſmodi pactum

res

res minoris ſit diſtracta, quàm verum ſit pretium;
ex vendito agitur : quia pars pretij cenſetur. Si
verò pactum ſit gratuitum, & contemplatione
amicitiæ interpoſitum; actio præſcriptis verbis
datur,& ſic ipſe intelligit d.l. 2. de pac. int. empt.
& vend.

8 Sed conſiderandum eſt:quod aut pactum eſt ap-
poſitum incontinenti, & tunc dicitur veſtitum
cohærentia contractus, & informat actionem, &
pars pretij intelligitur,d.l.fundi partem,ff.de con
trah.empt.& d.l.iuriſgentium, §. quinimò, ff.de
10 pac. Aot verò pactum ex interuallo eſt ſubſecutũ;
& tunc non informat actionem: quia non dicitur
ineſſe;neque etiam parit præſcriptis verbis actio-
nem; quia eſt nudum, niſi ſtipulatione fuerit val-
latum,vt ſuperius diximus tit.prox.poſt prin.verſ.
nunc verò in primis.

11 Ad hoc autem, vt poſſit agi, ſola oblatio pretij
non ſufficit : ſed requiritur conſignatio,& depoſi-
tio, Bar.Ang.& Saly.in l.acceptam, C.de vſur.per
l.ſi à te, de pac.int.empt.& vend.Sed Bald. in d.l.
acceptam,nu.15.aliud ſcribit,quòd imò in hoc re-
tractu conuentionali ad actionem conſequendam
ſola oblatio ſufficiat, per l. 2. de pac. int. empt.&
vend.Nec obſt.d.l.ſi à te, quia ibi ſola oblatio non
ſufficit ad reſoluendum contractum : quia dictum
fuerat, ſi intrà certum tempus ſoluta eſſet quanti-
tas pecuniæ, res eſſet inempta, vt Bald. reſpon-
det eod.num.15.in fin.& ità declarat etiam Boer.
dec.124.nu.25.& Crau.conſ.331.nu.3. Sed aduer-
te,quòd pretium vẽditori debet offerri realiter ad
hoc, vt emptor poſſit agere, Bal.conſ.384.num.1.
lib.1.& Decia.conſ.10.nu.90.cum ſeqq.lib. 1. ſuffi-
cit autem oblatio pecuniæ pręſentis,vt poſſit agi,
nec requiritur diſpoſitio, Crau.conſ.331.no.3.

12 Secundus effectus huius pacti eſt, quòd emptor
non poſſit præcisè cogi ad retrouendendum, &
tradendum; etiam ſi rei tradendæ habeat facul-
tatem; ſed ſoluendo intereſſe liberetur, vt con-
cludit Gozad. in l. 2. num. 1. cum ſeqq. de pac.
int. empt. & vend. & ità dicit etiam ſe conſo-
luiſſe, & contrarijs iuribus & rationibus reſpon-
det. ſed pluribus modis reſtringit vſque ad nu.64.
& quia non minus ſubtiliter,quàm diligenter hunc
articulum diſcuſſit, ego euitandæ prolixitatis gra
tia non puto eſſe immorandum.

13 Tertius effectus eſt, vt hoc pactum alteri cedi
poſſit : quia regulariter omnis actio cedi poteſt,vt
in tit.de hæred.& actio. vend. nam quòd quis po-
teſt per ſe ipſum, poteſt etiam per alium efficere,
c.poteſt quis per alium, de reg.iur.lib.6.& l.cum
quis,ff.eod. tit. Et,quamuis aliud in proprijs ter-
minis dixerit Angel. in l. ad officium, verſ.vltimò
iſta lex inducitur,C.commu.diuid.& Ruy.in conſ.
72.lib.1. tamen cæteri omnes frequentiſſimo cal-
culo hanc opinionem probant, vt tale pactum al-
teri cedi poſſit; & ità ex facto reſpondit Paol.
Caſtr.in conſ.1.lib.2. quod in antiq. eſt conſ.45. &
Alex.in conſ.232.nu.1. & infrà, lib.6. Barbat. in
conſ.51.col.18.verſ.capio alium articulum, lib. 1.
& conſ.6.col.15.verſ.& ex iſtis apparet,lib.4.Iaſ.in
l.1.§.vlt.nu.5.in fin.& Alcia.in verbis extremis, ff.
de oper. nou. nunc. & hanc ſententiam conſulendo
ſequitur etiam Dec. in conſ. 164. in fin. & in conſ.
543.nu.1. & 2. quam etiam confirmat & veriorem
putat in conſ.614.nu.8.& in conſ.680.nu.11. & 13.
& Ruy.ſibi contrarius in conſ.47.num.5. verſ.nec
obſtat, dum dicebatur, lib.4.& Rub. Alex.in conſ.
146.nu.3.& com.profitetur Grat.in conſ. 157. no.
15.lib.2.& Gozad.in l.2.nu.94.& Cagnol.nu.54.de
pac.int. empt. & vend.& copioſè reſpondit Crau.
in conſ.191.nu.2.& latè confirmat Tiraq.de retra.
lign.§.26.glo.3.num.1. & infrà, & ſecundùm hanc
ſententiam conſuluit etiam Rolan. qui obiecta di-
luit in conſ.28.lib.2.

Sed hæc opinio ſanè intelligitur, niſi aliud actũ
fuerit, veluti quòd ipſe venditor tantùm poſſit re-
dimere; tunc enim alteri redimendi facultatem
cedere non poteſt, Cagnol.in l.2.nu.55.de pac.int.
empt.& vend.& Tiraq.de retrac.lign. §.26. glo.3.
nu.43.& de retrac.conuen.§.1.glo.6.& Rol.d.conſ.
28.nu.36.verſ.vltimò corroboro,lib.2.

14 Et quidem aliud actum intelligitur, etiam ſi
fuerit dictum, quòd venditor poſſit proprijs pecu-
nijs redimere: nam, ſi ipſe non poteſt redimere
cum pecunia alterius, multò minus alius poterit
redimere ex perſona venditoris;& in contractibus
ſine dubio inſpicitur, & obſeruatur, quod ab ipſis
contrahentibus actum eſt, vt latè diximus ſuprà
lib.3.tit.13.

15 Quandò autem in pacto expreſſum eſt,quòd ven
ditor poſſit proprijs pecunijs redimere, ſi ipſe ve-
lit redimere, in dubio præſumitur pecunia pro-
pria,l & magis,ff.de ſolut. ſed tamen hæc præſum-
ptio excluditur ab alia fortiori, veluti ſi ſit inops,
& minus induſtrius, Crau.d.conſ.191.num.8. Pro-
pria autem pecunia ea etiam intelligitur, quam
quis mutuam acceperit, l.2.§.appellata, ff. ſi cert.
pet.cum cone.

16 Sed quæret aliquis,an in diuiſione bonorum fa-
cta inter duos fratres videatur cedi ius recuperan
di, quod ex pacto vtrique competit? veluti ſi am-
bo vendiderint domum communem in tali loco ſi-
tam, cum pacto de retrouendendo: & poſteà ſic
inter eos facta fuerit diuiſio, vt omnia & ſingula
ſita in eodem loco, ad alterum eorum debeãt per-
tinere: Et quidem Aret. in conſ.6. incip. viſo in-
ſtrumento,nu.7.in fi.cum ſeqq.& Alex.conſ.75. in-
cip. viſo themate, lib.6. in eadem facti ſpecie con-
ſuluerũt, tale pactum in diuiſione non cõprehen-
di; & conſequenter ad vtrumque ius redimendi
pertinere: & hanc opi. ſequitur Tiraq. de retrac.
conuent.§.1.glo.6.nu.39. quod ego puto ex verbis
diuiſionis, quæ variè concipiuntur, diuerſis mo-
dis poſſe intelligi.

17 Quartus effectus eſt, vt hoc pactum poſſit tranſ-
mitti ad hæredes etiam extraneos: nam ſi cedi
poteſt, multò magis ad hæredes tranſire poteſt:
quicquid enim eſt ceſſibile, intelligitur tranſmiſſi-
18 bile; licet per contrarium non omne, quod eſt
tranſmiſſibile, cedi poſſit, l.ex pluribus, ff. de ad-
mi.tuto.& l.mulier,§.ſi ex aſſe,& ibi Bar. ff. de iur.
dot.Ruy.in conſ.72.nu.8.verſ.confirmantur, lib.5.
& in ſpecie,quòd tale pactũ ad hæredes tranſmit-
tatur, glo. eſt communiter recepta in l. 2. de pac.
int.empt.& vend.& probatur ex l.ſi neceſſarias, §.
de vendendo,ff.de pigno.actio. & l.pactum, ff. de
probat.& com.hanc opin. atteſtatur Dec. in conſ.
614.nu.7.& in conſ.680.nu.10. & ſequitur Cagnol.
in l.2.nu.87.verſ.& non ſolùm,de pac.int.empt.&
vend.& Tiraq.de retrac.conuent.§.1.glo.6.nu.1.in
hanc ſententiam quamplurimos alios adducit, &
nu.26.de extraneo hærede nuncupatim loquitur,
& Rol.in conſ.28.num.2.lib.2. & licet Imol. in l.ſi

decem

decem cum petiero, nu.2. verſ.item adde, de verb. oblig.dixerit, in d.l.2.de pac.int.empt. & vend. de hæredibus nominatim fuiſſe factam mentionem, & aliud fortaſſe poſſe dici, quandò nulla facta eſſet mentio hæredis, hæc tamen opi. non eſt admittenda: quia idem dicendum eſt, etiam ſi de hæredibus nihil conuenerit: quia plerumque tàm hæredibus noſtris, quàm nobiſmetipſis cauemus, l.ſi pactum, ff. de probat. & l. veteris, de contrahen. & com. ſtipulat. & in hoc pacto retrouendendi ita paſſim obſeruari atteſtatur Couar.prac. qq. c. 39. ſub nu.2.verſ.quartò.

20 Sed magna eſt diſputatio, ſi in pacto fuerit appoſita dictio taxatiua, veluti quòd venditor tantùm poſſit redimere; an hæres venditoris excludatur, qua de re poſteà in ſeq.tit.diſſeremus.

21 Item ſi dictum ſit; cum venditor voluerit: vel cum petierit; nec poſteà venditor declarauerit ſe velle redimere: probabiliter poteſt dubitari; an hæres ipſius admittatur: Et quidem verius eſt, eum eſſe admittendum: quia hæc verba, cum petierit, & cum voluerit; magis admonitionem quandam, quàm conditionem habent, l. ſi decem cum petiero, de verb.obli.l.Titia, de cond. & dem. Diuerſum eſt, ſi dictum fuerit, ſi petierit: quia tunc pactum eſt conditionale, l.ſi ità expreſſim, de cond. & demon.& l.1.cum glo.de lega. 2. & glo.1. in d.l.ſi decem cum petiero, Bar.in l.1.nu.9. verſ. ſecunda differentia, de cond. & demon. Angel. in conſ.42.nu.3.verſ ſed in propoſito, & ità intelligit etiam Tiraq.de retrac.conuent.§.1.glo.6. num.14.
22 cum ſeqq. Sed ſi dictum fuerit, vt venditor arbitratu ſuo poſſit redimere; tale pactum non eſt conditionale, l.cum ſtipulatus ſim mihi à Proculo, & ibi Bar. & alij, de verb.oblig.& ideò hæres iure pacti poteſt redimere, Alex.in d.l. ſi decem cum petiero, nu.1.& ſequitur Cagnol.in l.2.nu.76. de pac. int.empt.& vend.& Tiraq.de retrac.conuent. d.§. 1.glo.6.nu.16. Diuerſum eſt, ſi dictum fuerit, quòd venditor poſſit redimere, ſi volet; hæc enim voluntas non eſt velata, ſed expreſſa; & aliud iuris eſt, ſi quid tacitè continetur, aliud ſi verbis exprimatur, l.ſi ità legatum, §.illi ſi volet, de lega. 1.Bal.in d.l.2.nu.3.verſ.vel dic, quod aut conditio, de pac.int.empt. & vend.& hoc Tiraq.etiam ſcribit eod, num.16. in fin. licet de Bal.nullam fecerit mentionem.

23 Sicut autem hæres venditoris iure pacti poteſt redimere: quamuis de hæredibus dictum non fuerit; ità etiam hæres hæredis poterit, l.hæredis appellatio, & l.ſciendum, ff.de verb.ſignif.l.in annalibus, C.de lega. Nec obſtat l.antiquitas, C. de vſuf. quia loquitur de re, quæ ſui natura non tranſit ad hæredes, vt eſt vſusfructus, §.finitur, Inſti. de vſuf. & l.corruptionem, C.eod.tit.& ità reſpondet Cagnol.in d.l.2.nu.87.de pac.int.emp.& vend. & Tiraq. qui plures alias dubitandi rationes diſſoluit eod. trac. de retrac. conuent. §. 1. glo.6. num.17. cum ſeqq.

24 Sed iuſtè dubitari poteſt, ſi venditor relictis pluribus hæredibus deceſſerit, an vnus ex eis offerendo totum pretium poſſit totam rem venditam redimere. & quòd dicitur de pluribus hæredibus, idem eſt intelligendum de pluribus, qui ſimul vendiderunt, cum huiuſmodi pacto retrouendendi: Et quidem in hoc articulo diuerſæ ſunt ſententiæ diuerſorum, & difficultas in eo verſatur; an iſte effectus retrouenditionis ſit diuiduus, vel indiuiduus.

Et prima quidem eſt opi. quòd vnus tantùm ex duobus, vel pluribus hæredibus, nullo modo poſſit redimere: quia emptor poteſt ei dicere, ſe non eſſe obſtrictum, niſi vterque redimat, vel niſi alter conſentiat, & ius ſuum ei cedat: nam licet nunc non curet redimere; tamen poſteà poterit mutare voluntatem, l.deberi, C. de fideic. liber. & ideò vnus non debet præoccupare locum alterius abſq; eius conſenſu, l.ſi ſtipulatus, la 3.§.ſi lancem, ff.de
25 ſolut.nemini enim ius ſuum detrahi debet, l.2. in princ. de ijs, qui ſunt ſui, vel alie.iur.l.id quòd noſtrum, de reg.iur.& cum minuitur ius alicuius, cōſequens eſt exquiri; an ipſe conſentiat, l.in concedendo, de aqu. plur. arc. & hanc opin. tenet Paul. Caſt.in l.ſi quis aliam, nu.2. ff.de ſolut. & ſequitur Soz.ſen.in conſ.16.nu.14.& 50.in fin.lib.4.& Crot. in l.4.§.Cato, in 2.lec. nu.11. verſ. ſecundò fallit, vbi etiam Alc.num.57. & ſeq. dicit hanc eſſe com. opin. quam etiam veriorem & receptiorem profitetur Decia. in conſ. 10. num.88. verſ. nec obſtat, lib. 1.

Secunda eſt opi. quòd emptor cogi nullo modo poſſit vni tantùm ex venditionibus vel hæredibus venditoris reuendere: quamuis totum ſibi pretium offeratur; ſed oblato integro pretio partem ipſius retrouendere teneatur, & ità cenſuit Raph. Fulg. per illum tex.in l.quòd ſi nolit, §.idem Marcellus, quem legit cum §.ſi plures, de ædil.edic.

26 Neque in hoc caſu refragatur, quòd nemo inuitus poſſit cogi ad communionem, l. ſi non ſortem, §.ſi centum, ff.de condic.indeb. quia, cum habeat totum pretium; partem, quam retinet, videtur habere ex cauſa lucratiua, eiq́. vtilius eſt habere rem communem, quàm omninò non habere, arg. l.ſi ità fuerit ſeruis duobus, ff. de manum. teſta. & hanc quoque opin. ſequitur Cæpol. in d.l. quod ſi nolit, §.idem Marcellus, in 2.notab.de ædil.edic.& Soz.ſen.in conſ.16. nu.51. verſ. nec tunc obſtat ratio communionis: ſed hanc ſententiam iniquiſſimam putat Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 6. num.34.

Tertia eſt opi. quòd ſi vnus ex hæredibus pretij partem offerat, & petat ſuam ſibi partem retrouendi; emptor cogatur eam retrouendere; ſi autem totum pretium offerat, totamq́. rem petat, non ſit audiendus, niſi alter conſentiat, aut omninò repudiet; quam quidem opin. tenuit Obert. Cremon.in l.ſi ex legato, §.ſi Stichus, ff. manu. teſta.per l.fiſtulas, §.qui fundum, ff.de contrah. emp. & ſequitur Firman. in eius repertorio in verbo, emptor retrouendens, verſ.tertio, & in verbo, obligatus, verſ.125.qui etiam dicit ità ſe in cauſa magni ponderis pronunciaſſe; cuius etiam verba recenſet Io.Crot.in l.4.§.Cato, in 2.lec. num. 11. & Alc.nu.57.& Horman.Detus nu.181. verſ. prima eſt, de verb.oblig. & Tiraq.in d.trac.de retrac.conuent.§.1.glo.6.nu.35.& infrà.

Quarta eſt opin. quòd emptor cogi poſſit totam rem vni ex hæredibus retrouendere, ſi integrum ei pretium obtulerit; quamuis alter non repudiet:
27 nam ſi repudiet, ceſſat omnis dubitatio: quia eius portio alteri accreſcit, arg.l.ſi quis legata, §.duobus, de cond.& demon.l.fideicommiſſaria, §. item ſi quis, de lega.3. cum ijs quæ ſcribit Bar. in l.ſi mihi, & Titio, de verb.oblig. Sed ſi nō repudiat, ius ſuum ſibi ſeruatur; poteſt enim cogere cohæredem,

Digitized by Google

redem, qui totam rem redemit, vt ſibi partem ſuã reſtitnat, pretio eidem pro ea parte reſtituto, & ità videtur ſenſiſſe Bal. in conſ. 133. nu. 3. lib. 1. Paul. Caſt. in conſ. 221. nn. 2. lib. 1. & in l. quod autem in fin. cum leg. ſeq. ff. de in diem addic. in recollectis florentinis, ve refert & ſequitur Soz. ſen. in l. 1. §. ſed & quoties, num. 4. ff. ad Trebell. qui etiam copioſè ità conſuluit in conſ. 16. lib. 4. & Iaſ. in l. ſtipulationes non diuiduntur, nu. 20. & 21. de verb. oblig. & Rub. Alex. in conſ. 90. & Boer. in dec. 251. & Ronchegal. in l. eandem, in princ. num. 114. ff. de duob. reis, & ſecundùm iſtam ſententiam fuit etiam in curia Pariſ. pronunciatum, vt teſtatur Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 6. nu. 37. qui etiam nu. 38. pro ea adducit, l. fiſtulas, §. qui fundum, ff. de contrah. empt. quem dicit optimum. Et hæc ſententia multò facilius eſt recipienda, ſi is, qui petit rem totam ſibi retrouendi, offerat datis fideiuſſoribus ſe paratum fore alteri ſuam partem reſtituere, ſi partem pretij ſoluerit, per l. 1. §. ſi pecuniam in ſacculo, verſ. ſed ſi res, ff. depoſ. Item iſta ſententia vera eſt non ſolùm, quandò vnus egit pro ſe ad totam rem offerendo integrum pretium; verùm etiam quandò tam nomine ſuo, quàm aliorũ ſociotum, vel cohæredum egerit; tametſi de eorũ conſenſu non appareat: & ſi poſteà tranſacto tempore cæteri contradicant; nihil eorum contradictio nocet: quoniam tunc habet locum ius accreſcendi, Bar. & alij in l. ſi mihi & Titio, de verb. oblig. & ità in ſpecie reſpondit Soz. ſen. in d. conſ. 16. nu. 37. lib. 4. & ſequitur Boer. in d. dec. 251. in fin. dicens hoc eſſe recipiendum; licet is, qui agit, concludat inſolidum cuilibet ius competere, quod eſt furtins, & ità Soz. etiam loquitur.

28 Porrò æquiſſimũ videtur, vt res pro parte dumtaxat inuito emptore redimi non poſſit, primùm quia ipſe veriſimiliter non fuiſſet empturus, niſi res tota apud eum remaneret, l. quod autem, §. vlt. cum l. ſeq. & l. quod ſi vno, ff. de in diem addic. & l. ſi quis aliam, ff. de ſolut. l. cnm eiuſdem, & l. ædiles, §. ſi iumenta, ff. de ædil. edic.

29 Secundò, quia venditio facta vno pretio, vna eſt, & indiuidua: continet enim rem tradi, quod eſt indiuiduum, l. ſtipulationes nõ diuiduntnr, in prin. de verb. oblig. coniuncta l. 1. & l. ex empto, ff. de actio. empt. & l. ſi traditio, C. eod. tit. Item, cum res ipſa non afferat tantam vtilitatem in parte reſpectu partis, quantam poteſt afferre in toto reſpectu totius, eſt indiuidua, d. l. ſi quis aliam, ff. de ſolut. & l. fundus ille, cum glo. ff. de contrah. empt. Bar. in d. l. ſtipulationes non dinidnntur, num. 25. & in d. l. 4. §. Cato, nu. 8. eod. tit. quem alij ſequuntur.

Tertiò hæc ſententia confirmatur, quia, ſi aliud dicamus, emptor inuitus incideret in communionem, d. l. fundus ille, ff. de contrah. empt. quod dicitur eſſe abſurdum, l. ſi in ſortem, §. ſi centum, ff. de condic. indeb. nam communio plures contentiones parit, l. cum pater, §. dulciſſimis, de lega. 2. & naturaliter negligitur, quod communiter poſſidetnr, l. 2. C. quand. & quib. qnart. pars deb. lib. 11.

Hanc verò ſententiam tenet Bar. in l. cui vſuſfructus, nu. 4. ff. de vſuf. lega, & in d. l. ſi quis aliam, num. 4. ff. de ſolut. & ità ex facto etiam copioſè reſpondit in conſ. 195. Angelotus & Andreolus, lib. 1. idemq́. ſcribit Bal. in d. l. 2. nu. 3. in fin. de pact. int. empt. & vend. & in conſ. 32. lib. 2. Angel. in d. l. ſi quis aliam, nu. 2. & Paul. Caſt. nu. 2. & 3. ff. de ſolut. & Alex. in conſ. 143. nu. 1. & 2. lib. 7. & Soz. ſen. in conſ. 200. num. 2. verſ. ſecundò dicitur, lib. 2: & in conſ. 16. nu. 1. & infrà, lib. 4. qui nu. 4. in fin. ſubiunxit hanc ſibi videri claram concluſionem, & neminem ſe reperire contradicentem, idemq́. tenet Io. de Plat. in l. quoties, verſ. quid autem, C. de agric. & cenſit. lib. 11. & ſequitur Iaſ. in l. ſtipulationes nõ diuiduntur, nu. 20. & 21. de verb. oblig. & Fabia. de Monte in tract. de empt. & vend. q. 7. Dec. in l. eins qui in prouincia, nu. 8. ff. ſi cert. pet. & Ripa in reſponſ. 24. nu. 20. de iure emphy. vol. 2. Crau. in conſ. 191. nu. 4. & Bero. in conſ. 163. num. 9. lib. 1. quam etiam ſententiam latè confirmat Tiraq. de retrac. lign. §. 23. glo. vnica, nu. 1. cum ſeqq. qui etiam nu. 9. dicit ſe nullos reperire, qui contrarium dixerint, præter Obertum Cremon. & Firma. qui eum refert & ſequitur. Et, cum Bar. & alij loquantur in fundo, multò magis hæc ſententia locum habet in domo, quę non æquè commodè diuidi poteſt, vt dicit Soz. ſen. in d. conſ. 200. verſ. ſecundò dicitur lib. 2.

Et quidem, ſi dno habent actionem ex empto, ad rem tradendam contrà venditorem, non poteſt vnus partem pretij offerre, & velle conſequi partẽ rei inuito venditore, l. quod ſi nolit, §. ſi plures, ff. de ædil. edic. Paul. Caſt. in l. Iulianus, §. offerri, nu. 3. ff. de actio. empt. Signorol. conſ. 53. in princ. Neque is, qui obligatus eſt ad vendendum pluribus, poteſt cogi, niſi omnibus conſentientibus, d. l. quod ſi nolit, §. ſi plures, ff. de ædil. edic. nam cum quis tenetur pluribus præſtare aliquid indiuiduum, debent omnes conſentire, l. vlt. ff. commu. præd.

30 Et hæc ſententia caret dubitatione, quandò ab initio vni tantùm facta eſt venditio, & is poſteà deceſſerit relictis pluribus hæredibus: nam vnius tantùm ex his ad redimendum pro parte non debet admitti: quia ex perſona hæredum conditio obligationis mutari non poteſt, l. 2. §. ex his, de verb. oblig. & l. cui fundus, in fin. de condit. inſtit. vbi Iabolenus diſtingnit, an legatus ſit fundus vni vel duobus ſub conditione, ſi decem dederint, & in fine ſubinngit; *quod vni ſub conditione legatum eſt; ſcindi ex accidenti conditio non poteſt: & omnis numerus*, inquit, *eorũ, qui in locum eius ſubſtituuntur pro ſingulari perſona eſt habendus:* & in hoc quidem caſu procedunt omnes ſupradictæ rationes, vt ſcribit Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 6. num. 31.

31 Sed, ſi quis à principio vendiderit duobus, aut pluribus; tunc quidem videtur venditor poſſe ab altero eius portionem redimere: qnia ſinguli tenentur pro parte virili, l. reos, §. cum tabulis, ff. de duob. reis, l. 1. ſi plures vna ſent. l. legata inutiliter §. vlt. de lega. 1. & ità ex facto reſpondit Bertrãd. in conſ. 41. incip. licet contractus, lib. 3. nam in hoc caſu nihil poteſt intereſſe vnius ex emptoribus, ſi partem ſuam retrouendat vel reſtituat. At ſi vnus eſt emptor, eius multùm intereſt, partem non retrouendere: quia aliam partem dumtaxat veriſimiliter non fuiſſet empturus, d. l. ſi quis aliã, ff. de ſolut. vt ſuperius dictum eſt, & hanc ſententiam ſequitur etiam Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 6. nu. 45.

32 Præterea aduertendum eſt, quod cum emptor ſecundùm com. ſententiam nõ teneatur vni ex hæredibus venditoris partem retrouendere; hæres ipſe, qui vult redimere ſuam portionem, poteſt co-

hæredem

Google

hæredem compellere, vt ipſe etiam ſuam redimat portionem; ne alioqui emptor poſſit contradicere, aut ſaltem ius ſuum ſibi cedere debeat, arg. l. his conſequenter, §. Celſus, ff. fam. erciſc. & l. hæredes, §. idem inris, eod. tit. vbi vnus ex hæredibus poteſt alium ſimiliter cogere, vt pro parte ſua pignus luat, niſi tamen is, qui lucre recuſat, ius ſuũ cohæredi cedat, l. cum fructuarius, ff. de vſuf. & l. is, cum quo, in fin. de aqua. plu. arc. quòd in ſpecie ſcribit Cagnol. in l. 2. num. 81. de pac. int. empt. & vend. & Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 6. nu. 32.

33 Illud etiam eſt adnotandum, quòd ſi alter ex ijs, qui habent facultatem redimendi, fuerit excluſus tempore vel repudiatione; alter ſine dubio admittitur: aut ad totum, aut, ſi emptor maluerit, ad partem, ſi ipſe partem dumtaxat petat ſibi retrouendi: quia ceſſat ratio, quòd inuitus non debeat cogi ad communionem: quoniam ipſe conſenſit, vt pars tantùm redimatur. Item ceſſat illa ratio, quòd rem totam tradere non poſſit; cum alteri etiam ſit obligatus; nam ſi eſt excluſus, tradere illi non cogitur, Soz. ſen. in conſ. 16. num. 31. lib. 4. qui putat hanc concluſionem eſſe veriſſimam.

34 Quemadmodùm verò facultas redimendi ex pacto tranſmittitur ad hæredem venditoris; ità etiam ad hæredem emptoris tranſit, vt ſcilicet ipſe etiam teneatur retrouendere, l. 2. ibi, hæres emptoris, de pac. int. empt. & vend. & ibi Pet. à Bellapertica adnotauit, & ità reſpondit Paul. Caſt. in conſ. 306. col. vlt. lib. 2. & Bertrand. in conſ. 15. incipien. viſis inſtrumentis, ad fin. lib. 2. & ſequitur Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 6. nu. 27. Idemq́. ſcribit Couar. prac. qq. cap. 39. nu. 2. verſic. quarta, ibi & præterea.

35 Et hoc quidem extenditur primò, vt habeat locum, etiam ſi ſit minor: quoniam ipſe quoque ex pacto ſui auctoris tenetur retrouendere, neque decretum prætoris eſt neceſſarium, l. 1. & l. prædium, & ibi glo. & Io. Fab. quandò decret. opus non eſt, l. 1. §. 1. & l. magis puto, §. ſi pupillus ſtipulanti, de reb. eorum qui ſunt ſub tute. & ità in ſpecie tradit Alberic. de Roſa. in d. l. 2. in princ. de pac. int. emp. & vend. & Tiraq. in d. glo. 6. nu. 28. de retrac. conuent. §. 1.

36 Secundò extenditur, vt hæres emptoris retrouendere teneatur; quamuis emptor eius rei vſumfructum alteri legauerit: nam adhùc hæres dominus eſt, & rei reſtituendæ facultatem habet, quod videtur ſufficere, d. l. 2. de pact. int. empt. & vend. Verùm planè, cum agatur etiam de præiudicio vſufructuarij, ipſe quoque eſt requirendus, arg. l. nam ità diuus, ff. de adopt. & l. is qui fundum, ff. de vſuf. lega. & in hac ſententia reſidet Cagnol. in d. l. 2. num. 110. de pac. int. empt. & vend. & ſequitur Tiraq. in d. glo. 6. nu. 29. qui alia ſimilia adducit, & notandum eſt, quòd pretium debet eſſe penes vſufructuarium, vt illius habeat vſumfructum, vt Cagnol. etiam ſubiunxit d. num. 110. verſ. fatemur tamen, de retrac. conuent. §. 1.

37 Tertiò extenditur, vt ſi emptor deceſſerit, relictis pluribus hæredibus, & vnus eorum totam rem poſſideat; ipſe ſolus poſſit inſolidùm conueniri, vt eam retrouẽdere teneatur: nam actio, quæ ex hoc pacto competit, eſt bonæ fidei, vt not. in d. l. 2. de pac. int. emp. & vend. & ipſe emptor eſt obligatus ad reſtituendum, vt ille tex. probat, & cum actio bonæ fidei datur ad reſtituendum, & vnus ex hæredibus totam rem poſſidet, & conſequenter re reſtituendæ facultatem habet, inſolidùm tenetu eam reſtituere, l. 3. §. hæres, ff. commo. Bar. in l. 4. § Cato, in 3. oppo. num. 3. de verb. oblig. & ità in ter minis conſuluit Soz. ſen. in conſ. 253. num. 9. lib. 2 quam ſententiam confirmat etiam Tiraq. de retrac. conuent. d. §. 1. glo. 6. nu. 42. & 43.

38 Quartò extenditur, vt ſinguli etiam hærede ipſius emptoris, ſi communiter poſſideant, inſolidùm poſſint condemnari: quia emptor non tenetur ſimpliciter ad reſtituendum, ſed etiam ad tradendum, Rich. & Bartho. de Saly. in d. l. 2. de pac. int. empt. & vend. & Soz. ſen. in d. conſ. 253. nu 9. in fin. lib. 2. Sed obligatio rem tradi, eſt indiui dua tam reſpectu ſolutionis, quàm ipſius obligationis: ergo ad ſingulos hæredes inſolidùm tranſit, ſicuti aliæ obligationes, quæ in faciendo conſiſtunt, Bar. in d. §. Cato, num. 2. & in l. ſtipulatione non diuiduntur, num. 8. verſ. octauo oppo. de verb oblig. & ſequitur Soz. qui alios etiam refert, in d conſ. 253. nu. 10. lib. 2. & Cagnol. in d. l. 2. nu. 80. ir fin. de pac. int. empt. & vend. & Tiraq. de retract conuent. d. §. 1. glo. 6. nu. 44.

39 Quintus effectus eſt, vt emptor, qui promiſit retrouendere, non ſolùm tenetur ad retrouendendum; ſed etiam ad tradendum, vt colligitur ex d. l 2. de pac. int. empt. & vend. vbi pactum erat conuentum de retrouendendo, vt Bal. intelligit, & tamen ex eo agitur ad traditionem ipſius rei: nam ibi in fin. dicitur, quòd oblato pretio fructus debeant reſtitui à tempore moræ: ſed hoc dici non poſſet, ſi ex tali pacto de retrouendendo oriatu actio ad factum, & non ad traditionem ipſius rei quæ non eſt in obligatione, l. ſi pupillus, de verb oblig. & conſequenter fructus ſub ratione fructui propter moram non poſſent peti: ſed ſub ratione intereſſe, quæ quidem obligatio poſt moram ſuccedit in obligatione faciendi: ſed ille tex. cum glo. ſatis apertè demonſtrat fructus poſt moram eſſe reſtituendos ſub ratione fructuum; ergo actio ex pacto competit etiam, vt res ipſa tradatur, & ità tenet ibi Rich. à Saly. vt ibidem refert & ſequitur Bartholom. nu. 1. verſ. & ad hunc tex.

Sed aduerte, quòd ſi pactum eſt de retrouendendo ſimpliciter; promiſſor non poteſt cogi præciſè ad tradendum: quia tenetur ad retrouendendum ſimpliciter, quod eſt merum factum, l. conſilio, §. vlt. ff. de cura. furio. Bar. in l. ſi fideiuſſor, §. memi-
40 niſſe, de lega. 1. In obligatione autem faciendi debitor liberatur, ſi poſt moram ſoluat intereſſe, l. ſtipulationes non diuiduntur, verſ. Celſus, de verb. oblig. l. ſi quis ab alio, §. vlt. ff. de re iud. & ità copioſè conſuluit Aret. in conſ. 6. col. 1. & 2. & in hanc ſententiam quamplurimos adducit Tiraq. de retract. conuent. §. 1. glo. 7. nu. 60. Cæterùm, ſi quis non promiſit reuendere ſimpliciter, ſed etiam rem ipſam reſtituere, præciſè cogi poteſt: quia in obligatione rem reſtitui, poſt moram non ſuccedit obligatio ad id, quod intereſt, niſi res fuerit perempta. l. in re furtiua, ff. de condic. furti. glo. in l. diuortio, §. ob donationes, ff. ſolu. mat. Bar. & alij communiter in d. l. ſtipulationes non diuiduntur, de verb. oblig. & in his terminis loquitur d. l. 2. de pac. int. emp. & vend. vt latè explicat Soz. ſen. in conſ. 233. nu. 6. verſ. ſed præmiſſis non obſtantibus, lib. 2.

41 Sextus effectus eſt, vt qui habet facultatem redimendi ex pacto, præferatur vicino, & conſangui-

neo,qui rem venditam oblato eodem pretio ex iu-
re municipali,poſſunt vendicare : nam , quicquid
iuris vicino , vel conſanguineo eſt acquiſitum ex
hac venditione; intelligitur cum eodem pacto , &
cum eadem conditione,niſi pretium intrà tempus
præſtitutum reſtituatur emptori , aut eius ſucceſ-
ſori . Quarè reſoluto iure emptoris , ius vicino &
conſanguineo quæſitum intelligitur reſolutum , l.
lex vectigali, ff. de pignor. l. ſi ex duobus, §. ſed &
Marcellus, de in diem addic.& pro hac ſententia
Alber.de Roſ.in l.ex hoc edicto, §.ſi quis alienauе-
rit, verſ.& adducit , ff. de alien. iud.mut. cauſ.fac.
poſt Iacob.de Aret.inducit illum tex. & hanc opi.
ſequitur Paul.Caſt.in conſ.74.nu.2.verſ.concludi-
tur ergo , & num. 3. verſ. fateor, lib. 2. & Henric.
Bohic.in c.conſtitutus,de in integ.reſtit.& Igne.in
rep.l.dudum, nu.58.C.de contrah.empt. & Ripa
in l.1.nu.20.verſ.in contrarium facit , ff. de priuil.
cred. & hoc à conſuetudine multis in locis rece-
ptum eſſe Io.Fab. atteſtatur in §.1.in fin.Inſti.de
42 empt.& vend.Sed ipſe dicit aliud eſſe ex iure com-
muni, ſi venditor rem ipſam tradiderit : quia ius
eſt acquiſitum vicino vel conſanguineo; & ideò li-
cet venditor intrà tempus præſtitutum pretium
emptori reddiderit ; vicinus vel conſanguineus
debet admitti, quod ſcribit etiam Matt.de Afflic.
in trac. prothom. in verbo , licet enim ſupra dixi-
mus,col.antepen.verſ.item quæro de alia quæſtio-
ne , qui etiam hanc reddit rationem , quòd con-
trahentes non poſſunt facere pactum expreſſum ,
ne vicinus vel conſanguineus admittatur : ergò
nec tacitè poſſunt eum excludere per pactum re-
uenditionis; non enim plus debet operari tacitum
quam expreſſum,l.precibus,de impub. & ali. ſubſt.
& l.cum quid, ff.ſi cert.pet. idemq. Afflic. in deciſ.
338. ad fin. refert Neapod. in 1. conſtitutione de
iure congrui , in verbo, emit , verſ.ſed quid ſi de
ſimulatione .
43 Sed hæ repugnantes opiniones fœdere diſtin-
ctionis , poſſunt conciliari: Aut enim hoc pactum
eſt appoſitum incontinenti tempore factæ vendi-
tionis , aut ex interuallo : Priore caſu emptor ex
pacto ſine dubio debet præferri : quia vicino , vel
conſanguineo ius non poteſt intelligi acquiſitum,
niſi cum ſua cauſa , hoc eſt reuocabiliter : nam
iſta facultas redimendi ex pacto dicitur ineſſe ven
ditioni, & cenſetur pars contractus , l.lecta , verſ.
dicebam,ff.ſi cert.pet.& l.fundi partem,ff.de con-
trah.empt. Poſteriore autem caſu,quandò pactum
ex interuallo eſt ſubſecutum, vicinus & conſangui
neus debent præferri : quia ius , quòd eis perfectè
eſt acquiſitum ; non poteſt ſine eorum conſenſu
auferri, l. id quod noſtrum, de reg. iur. l.vlt.ff.de
pac.l.ſi conſtante, ad fin.de donat.ante nupt. & in
hoc caſu illa ratio locum habet , quòd ſicuti vici-
nus, vel conſanguineus nõ poteſt expreſsè excludi
à beneficio ſtatuti;ità nec tacitè intelligitur exclu
ſus,ne plus iuris habeat tacitũ,quàm expreſſum,iu
ribus ſuperius citatis:& quod vna via prohibetur,
alia concedi nõ debet, c. cum quid vna via,de reg.
iur.lib.6.& l.ſcire oportet,§.1.ff.de tuto.& cur.dat.
& huic diſtinctioni adhæret Tiraq.de retrac.conu.
§.1.glo.7. nu. 18. & ſeqq. qui etiam nu.23.hoc ve-
riſſimum putat , vt , cum pactum ex interuallo ſe-
quitur;vicinus & conſanguineus poſſint redimere,
quamuis venditor rem ipſam recuperauerit , vt
ſcribit Matth.de Afflic.in trac.prothom. §. 6. in
verbo, ſcriptum eſt, verſ. ſeptimò, nu. 12. vbi hoc
intelligit habere locum , ſi dominium ſit tranſla-
tum in emptorem, licet poſſeſſio corporalis penes
venditorem exiſtat: quod poteſt contingere quan-
dò conſtituit ſe precario nomine emptoris poſſi-
dere, vt not. Bal. in l. 1. quand.lic. ab empt. diſce.
Sed ſi, antequàm pretium ſit emptori oblatum ,
venditor à conſanguineo vel vicino redemerit ;
etiam ſi pactum retrouenditionis non interceſſe-
rit , potior haberi debet : quia ceſſat ratio ſtatuti
& conſuetudinis , ne res vendita exeat familiam
venditoris, qui iam redemit, arg.l.ſi mulier,ff.ſol.
mat.& l. ex hoc edicto, §.vlt. ff.de alien. iud.mut.
cauſ.fac.Sed ſi conſanguineus prius obtulerit pre-
tium emptori, venditor non debet admitti; quia
fuit præuentus, arg.l.ſi quis poſteà,ff.de iud.& hæc
fuit diſtinctio Gui. Sua. quem refert Alberic. in
trac.ſtat.parte 1.q.87.verſ.item quæro ſtatuto ca-
uetur , quòd ſi quis vendiderit : qui etiam ſubdit
hanc opin. eſſe æquiorem ; licet alia ſit verior , &
ità refert Tiraq.de retrac. conuent. §.1. glo.7.nu.
23. & hanc opinionem ego confirmo : quia, cum
contractus ex conſenſu emptoris & venditoris ſit
reſolutus , & res ipſa ad priſtinum ſtatum perue-
nerit, l.ab emptione, ff. de pac. debet ceſſare eius
diſpoſitio,l.quòd dictum eſt,ff.eod.& c.cum ceſſan
te, de appellat. Si verò conſanguineus vel vicinus
prius obtulerit pretium , ius ei perfectè & irreuo-
cabiliter intelligitur acquiſitum , & ideò non po-
teſt ab eo auferri,l.vlt. ff.de pac.
44 Septimus effectus eſt , vt venditor poſſit oblato
pretio rem venditam à quocunque poſſeſſore ven-
dicare, etiam ſi primus emptor rem alteri vendi-
derit , priuſquàm ſibi pretium fuerit oblatum :
quia intelligitur cum ſua cauſa vendidiſſe , Paul.
Caſt.per illum tex.in l.ſi cum venderet,in prin. nu.
6. ff.de pigno. actio. vbi ait, hoc eſſe notandum :
quia quotidie contingit , & ex facto ità ſe reſpon-
diſſe: quod tradit etiam Io.de Anna.in c.conquæ-
ſtus, nu.4.verſ.facit quia per pactum, de vſur. Ra-
pha.Cuma.in l.1.in fin.ff.de dona. Aret. in §. item
ſi in iudicio,num.30. Inſti. de except. Soz.ſen.in
conſ.80.nu.1.& ſeqq.lib.3.Rim.ſen.in l.traditioni-
bus,C.de pac.Guid.pap.in conſ.49.principale du-
bium, Iaſ.in conſ.128.col.4.& ſeq.lib.4. Ant.Burg.
in c.ad noſtram,nu.60.de empt.& vend Bertrand.
conſ.86.incip.ponitur in facto, lib.4. Rub.Alex. in
conſ.58.num.4.Cagnol.in l.2.num.117.de pac. int.
emp.& vend. Chaſſen.conſ.33.incip.Hugo & Mar-
tinus, nu.7.& ſeqq.& in conſ.41. incip. qui caſus ,
nu. 6. verſ.contrarium, cum ſeqq. qui etiam dicit
ſecundùm iſtam ſententiam in parlamento pari-
ſienſi & burgundienſi fuiſſe iudicatum;& hanc cõ-
ſuetudinem apud Pictones eſſe expreſſam , ſcribit
etiam Tiraq.de retrac.conuent.§.1.glo.7. nu.7. in
fin. quam etiam opi.ſequitur Soz.iun.in conſ.129.
nu.1.& ſeqq.lib.2.Bocr.dec.182.nu.36.& 38. qui di
cit eſſe crebriorem , humaniorem , æquam, ratio-
nabilem,& amplectendam,& ità fuiſſe iudicatum.
45 Sed diuerſa ſententia quamplurimos etiam ha-
bet auctores , quòd imò ex hoc pacto retrouendi-
tionis oblato pretio , ſine traditione dominium
in venditorem non transferatur, & conſequenter
non poſſit agere reiuendicatione contrà quemli-
bet poſſeſſorem : nam ità videtur ſentire Rapha.
Cuma.in d.l.1.in fin.ff.de dona.& Rapha. Fulgo.in
d.l.ſi cum venderet, nu.3.ff.de pigno. actio. & in

conſ.

conſ.223.incip.ex facto proponitur, nu. 2. verſ.poſtremò quòd magis mouet, & Paul. Caſtr. qui ſibi non conſtat, in l.ſi à te, de pac.int.empt.& vend.& in conſ.306.incip.quamquàm longa, ad fin. lib.2. quam contradictionem animaduertit etiam Crau. in conſ.201.nu.2.& in conſ. 381. vbi dicit ſe non poſſe ſatis mirari, neminem ex Doctoribus, quos ipſe legerit, adnotaſſe: Sed hanc contradictionem adnotauit etiam Tiraq. de retrac.conuent.§.1.gl. 9.num.12. & ſecundùm iſtam ſententiam copioſè conſuluit Alex.in conſ.10.lib.1.vbi nu.8.in fi.com. profitetur, & ſubiungit nu.9.in iudicando ab ea non eſſe recedendum, idemq́. conſuluit in conſ. 232.num.9.& ſeq.lib.6.& Curt.ſen. in conſ.12. qui etiam nu.2. in iudicando putat ab hac ſententia nephas eſſe recedere, quam etiam ſequitur Iaſ. in l.ab emptione,num.8.ff.de pac.& Ruy.in conſ.32. nu.16.verſ.non obſtat,quòd vult, & in conſ.76.nu. 9.lib.1.& Dec.in l.traditionibus,nu.13. C.de pac. qui com. etiam atteſtatur, & ità conſuluit etiam Bertrand. ſibi contrarius in conſ. 316. incip. viſo caſu,in fin.primi dubij, lib.1.& in conſ.219. incip. cum ſcriberem, nu.15.& 16.lib.2. & in conſ.68. incip.quoniam Honeſta, in addit.illius, paulò antè fi.lib.3.& copioſè ità etiam reſpondit Zaſ. in cõſ. 12.nu.33.cum ſeqq.& nu.76.lib.1.qui etiam nu.46. audacter dicit hanc doctrinam vſqueadeò eſſe perſpicuam, vt contrarium putet impoſſibile, idemq́. ſcribit Alc.in d.l.traditionibus, nu. 17.& in l.certi conditio,§.depoſiti,nu.6.ff.ſi cert.pet. & plerique alij, qui ſibi etiam contradicunt, hanc eandem opin. ſequuntur, quos nominatim refert Tiraq.de retrac.conuent.in d.§.1.gloſ.7.nu.12.

Et quia magna huius rei vtilitas eſt, quibus iuribus & rationibus vtraque ſententia ſit fundata, diſpiciamus: nam ſi actio, quæ ex hoc pacto oritur, eſt perſonalis, non poteſt contrà ſingularem ſucceſſorem intentari, l.vlt.§.vlt. ff. de contrahen. empt. l. 1. §. ſi hæres percepto. ff.ad Trebel.Sed ſi actio ſit in rem vtique competit contrà quemlibet poſſidentem, l.actionum genera, in prin.ff.de actio. l.officium,ff.de reiuend.

Prima autem opi.quam tenet Paul.Caſt. in d.l. ſi cum venderet, nu.6. ff.de pigno.actio. probatur primò per illũ tex.nam in ea lege deciditur, quòd ſi creditor, cui à debitore res fuerat pignori obligata, debito ſibi non ſoluto alteri vendiderit hoc pacto, vt ſi debitor ſolueret pretium emptori, liceret ei rem ſuam recipere; oblato pretio poſſit eam vendicare: cui conſequens eſt, vt ſtatim dominium in ipſum debitorem ipſo iure transferatur: Idem ergo dicendum eſt in hoc pacto retrouenditionis, vt ipſe venditor poſſit oblato pretio rem ipſam vendicare; cui conſequens eſt dicere, vt dominium ipſo iure in eum tranſeat: Nam ibi debitor agit ex pacto creditoris; in caſu autem propoſito venditor agit ex pacto proprio, & ideò multò facilius dominium ipſo iure ad eum reuerti debet.

47 Secundò adducitur, quòd ex pacto legis commiſſoriæ dominium ipſo iure reuertitur ad venditorem, ità vt contrà quemlibet poſſidentem ipſe poſſit agere reiuendicatione; veluti ſi conuenerit, vt ſi intrà certum tempus pretium non fuerit ſolutum, res ſit inempta. idemq́. intelligitur, ſi facta fuerit venditio cum pacto addictionis in diem, vt ſi intrà certum tempus alius meliorem attulerit conditionem, res ſit inempta: nam, ſi intrà illud tempus melior conditio fuerit oblata; ipſo iure dominium reuertitur ad ipſum venditorem, qui contrà quemcunque poſſeſſorem poteſt agere reiuendicatione, l. ſi quis hac lege, in princ.ff.de reiuend.& l.commiſſoriæ, de pac.inter empt. & vend. & l.vlt. ff.de lege commiſſo. & diximus ſuprà eod. lib. tit.23. & 24. Atqui eadem eſt ratio in hoc pacto retrouenditionis, quòd fauore venditoris interpoſitum eſt; ergo eadem debet eſſe diſpoſitio, l.illud, ff.ad leg.Aquil.l.à Titio, de verb.obli. Nam ex pacto legis cõmiſſoriæ, & addictionis in diem, dominium retrò transfertur ſine traditione, contrà l.traditionibus, C.de pac.& l.ſi ager, ff.de reiuend. quia in vſu quotidiano verſantur, vt dicit Bar.& Ang.ſequitur in l.1.in fin.ff.de don. Sed hoc pactum retrouenditionis vſufrequentior eſt, vt experientia docet, quæ eſt efficax rerum magiſtra, c. quàm ſit, de elec. lib. 6. ergo maiori fauore dignus eſt, l.iuſto, de vſucap.& conſequenter ex pacto dominiũ retrò trãſferri debet abſque noua traditione: cui conſequens eſt etiã dicere, vt venditor poſſit oblato pretio rem ipſam à quocunque poſſeſſore vendicare, l.in rem, in princ.& l.officium, ff.de reiuend.l.actionum genera, in prin. ff.de act. & oblig.

48 Tertiò adducitur, quòd primus emptor non potuit in alium dominium transferre, niſi cum ſua cauſa, l.Pomponius, §.cum quis, ff. de acquir. poſſ. Vnde oblato pretio emptori ius ſingularis ſucceſſoris debet diſſolui, l.lex vectigali, ff. de pigno.neque enim potuit primus emptor dominium in alium transferre, niſi cum ſua cauſa, l.Iulianus, & ibi Bened.de Plumb.& l.Caius, & ibi Bar. & Ludo.Bologn.ff.de manu. teſta. Neque etiam potuit primo venditori præiudicium facere, l.traditio, §. 1.verſ.ſi quis igitur, de acqui. rer.dom. vbi Vlpia. inquit, *ſi quis fundum quem vendidit, liberum eſſe dixit, cum tamen ſeruitutem debeat, nihil iuris ſeruituti fundi detrahit*. Et in ſimili propoſito ſcribit etiam Bar.in l.in diem, nu.2.de aqua plu.arc.quòd ſi vendo tibi rem hoc pacto, vt tenearis eam mihi intrà certum tempus retrouendere eodem pretio, & interim obligas ipſam rem: & poſteà reuendis; illa res ad me transfertur ſine onere obligationis: quia debuit, inquit, requiri conſenſus venditoris, cui non potuit fieri præiudicium, niſi conſentiat, l.ſi ex duobus, §.ſed & Marcellus, de in diem addic.& ſequitur Rapha.Cuma. ibid.& Dec.in conſ. 239.nu.11.& Neguſ.in tract.de pign.& hypoth. in 1.membro 5.partis, nu. 44. Vndè, ſi emptor rem ipſam obligando non potuit venditori præiudicium afferre; multò minus poteſt ei afferre præiudicium alienando, l. vlt.de reb.alie.non alien.coniuncta l.in quotum, & ibi Bar.ff.de pigno.

Quartò adducitur, quòd hoc pactum rem afficiat, arg. l.via, §.ſi fundus, ff.de ſeruit. ruſt. præd. vbi ſi fundus ſeruiens, vel cui debetur ſeruitus, publicatur; durant ſeruitutes: quia cum ſua conditione publicatur. Et ſimiliter deciditur in l.ſed vbi reſtitutio, ff.de minorib. quod ſi reſtitutio datur, poſterior emptor reuerti ad auctorem ſuum poterit: idemq́. iuris eſſe dicitur, ſi per plures perſonas emptio ambulauerit. Item in l. poſtliminium eſt, §.pen.ff.de capti.& poſtli.reuerſ.dicitur, quòd ſi is, qui emerat ſeruum ab hoſtibus, pluris alij ius pignoris, quod in redempto habet, tcſſerit,

non eam quantitatem, ſed priorẽ, redemptus reddere debet, & emptor habet actionem aduerſus
eum, qui vendidit ex empto. Idem ergo in propoſito dicendum eſt, vt primus venditor oblato
pretio poſſit rem venditam cum huiuſmodi pacto redimere à quocunque poſſeſſore: quamuis emptio per plures perſonas ambulauerit, ne plus pretij teneatur reſtituere, quàm ipſe à primo emptore acceperit.

49 Quintò pro hac etiam ſentẽtia inducitur, l. voluntate, §. vlt. ff. quib. mod. pigno. vel hypoth. ſolu. vbi dicitur, quòd ſi creditor pignus diſtraxerit, & à venditione receſſum fuerit, vel homo redhibitus; dominium ad debitorem reuertitur: idemq́. dicitur eſſe in omnibus, quibus conceſſum eſt rem alienam vendere: *non enim*, inquit Paulus, *quia dominium transfertur, ideò ab emptore eius recipitur, ſed in priſtinam cauſam res redit reſoluta vẽditione*: & glo. in verbo, recipitur, dicit, quòd verè recipitur, ſed fictè receptum non fuiſſe intelligitur. Ex hac igitur lege apparet, quòd reſoluta venditione dominium in priſtinum ſtatũ reuertitur: cui conſequens eſt dicere, vt venditor oblato pretio tanquàm dominus poſſit rem venditam à quocunque poſſeſſore vendicare.

50 Sextò & vltimò adducitur, quòd hoc pactum habet vim prohibitionis alienationis & ſpecialis hypothecæ; & conſequenter impediat tranſlationem dominij, l. creditor, §. poſt deciſionem, & ibi Bar. & Bal. adnotauit, ff. qui pot. in pign. hab. cum alijs adductis à Tiraq. de retract. conuent. §. 3. glo. 1. nu. 8. cui conſequens eſt, vt venditori competat reiuendicatio contrà quemlibet poſſidentẽ.

Contraria autem opi. quòd ex hoc pacto oblato pretio ſine traditione retrò non transferatur dominium in venditorem, & conſequenter ipſe nõ poſſit agere reiuendicatione contrà quemlibet
51 poſſeſſorem; probatur primò: nam nec eo nec contrà primum emptorem competit reiuendicatio, ſed actio perſonalis ex vendito, vel actio præſcriptis verbis, l. 2. de pac. int. empt. & vend. Veruminnerò actio perſonalis non datur contrà ſingularem ſucceſſorem, l. vlt. §. vlt. ff. de contra. emp. & l. 1. §. ſi hæres, ff. ad Trebel. l. quædam, §. is autẽ, ff. de eden. Prætereà actio perſonalis competit ad retrouendendum; ergo res ipſa non poteſt dici in dominio ipſius venditoris, qui agit: quia rei ſuæ emptio conſiſtere non poſſet, l. ſuæ rei, ff. de contrah. empt.

Secundò adducitur, quòd ſi quis vendiderit fundum hoc pacto, quòd emptor non poſſit eum alte-
52 ri vendere vel alienare; tale pactum non impedit tranſlationem dominij in ſecundum emptorem; licet ipſi venditori competat actio perſonalis ad id, quod intereſt, contrà primum emptorem, l. ea lege, & ibi not. C. de condic. ob cauſ. l. ſi ità quis, §. ea lege, de verb. oblig. & not. in l. qui abſenti, §. 1. ff. de acqui. poſſ.

53 Tertiò id quod ſpecialiter in quibuſdã caſibus conceditur, denotat ius commune refragari, l. 1. in fin. ff. ad municip. l. ius ſingulare, ff. de legib. Atqui ſpeciale eſt in pacto legis cõmiſſoriæ, & addictionis in diem, vt dominium ipſo iure in venditorem transferatur, ſi non impleatur conditio appoſita in vẽditione, vt not. gl. in l. ſi ager, ff. de reiuend. & in l. traditionibus. C. de pac. ergo aliud dicendum eſt in hoc pacto retrouenditionis: quia non poteſt dici pactum legis commiſſoriæ, neque addictionis in diem, d. l. cum glo. de pac. int. empt. & vend. Item ratio ſpecialis, quæ habet locum in illis pactis, ceſſat in hoc pacto retrouenditionis, & ideò multominus debet ipſo iure dominium retrotransferri.

Nam prima quidẽ ratio ſecundũ Dyn. quem ſequitur Cyn. Iacob. Butrig. & Bal. in d. l. traditionibus, C. de pac. & Cyn. in l. 1. ff. de in diem addic. & Bal. in l. 1. ff. de lege comm. in lect. antiq. illa aſſi-
54 gnatur; quia in pacto legis commiſſoriæ pretio nõ ſoluto ad diem præſtitutum, contractus venditionis reſoluitur ipſo iure: & res remanet apud emptorem ſine titulo, & ſicut à principio non potuiſſet dominium in emptorem ſine titulo transferri ex ſola traditione, l. nunquàm nuda, ff. de acquir. rer. dom. ità nec poſteà reſoluto contractu debet apud eum dominium remanere, arg. l. in omnibus, poſt princ. ibi, vt quemadmodùm, ff. de ſolut.

Secunda ratio eſt, quam tradunt Pet. & Cyn. in l. 1. in 2. oppo. quand. non lic. ab emptio. diſce. quia non ſoluto pretio intrà tempus præſtitutum, vel allata meliori cõditione, lex fingit retrò rem nunquàm fuiſſe traditam, d. l. commiſſoriæ, ff. de leg. commiſſ. cum conc. quæ rationes non habent locũ in alijs pactis, in quibus lex non ità fingit, vt colli-
55 gitur ex l. pen. de ædil. actio. nam fictio eſt contrà veritatem, & ius quoddam ſingulare: & ideò non debet extendi, l. pater, §. vlt. & ibi not. ff. de capti. & poſtli. reuer. l. lex Cornelia, cũ glo. de vulg. ſubſt. vbi fictio legis Corn. quæ confirmat teſtamentum principale, non extenditur ad tabulas pupillares: nam ex ex tabulis pupillaribus non poteſt hæreditas adiri iure ciuili, ſicuti ex teſtamento principali: ſed iure tantùm prætorio ex tabulis pupillaribus, poteſt peti bonorũ poſſeſſio ſecund. tabulas, quãdò pupillus mortuo patre captus eſt ab hoſtibus, & ibi deceſſit: quia ius prætorium illud confirmat. Et, quòd fictiones non habeant locum, niſi in caſibus iure expreſſis, tradit Fed. de Sen. q. 44. in fin. & q. 256. & Bal. in auth. ſi qua mulier, nu. 3. de ſacroſ. eccl. & Alex. in conſ. 10. nu. 8. lib. 1. Et ſimiliter fictiones ſunt reſtringendæ, vt non operentur, niſi in illo effectu, ad quem ſunt inuentæ, Bal. in l. furti. §. pactus, ff. de his, qui not. infam. Alc. in l. ſi is, qui pro emptore, in fi. de vſucap. nam fictio iuris non extenditur de ſimilibus ad ſimilia, Bal. in l. in actionibus, ff. de his, qui not. infam. & Zaſ. per illũ tex. in l. cum hæredes, §. in ijs, num. 5. de acqui. poſſ.

56 Quartò adducitur, quòd pactum eſt contractus innominatus, non tamen correſpectiuus, neque vltrò citròq. obligatorius, glo. in l. 1. in princ. in verbo, figuris, ff. de actio. & oblig. Bal. in rub. C. de pac. Iaſ. in l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla, nu. 27. ff. de pac. Sed ex contractu naſcitur actio perſonalis, §. 1. Inſti. de actio. l. actionum genera, §. 1. ff. de actio. & oblig. ergo ex hoc pacto non competit actio in rem, ſed in perſonam; & conſequenter dominium ipſo iure non transſertur in venditorem.

57 Quintò hoc pactum incontinenti appoſitum iuxtà contractum emptionis & venditionis, intelligitur pars pretij, & cenſetur ineſſe, l. lecta, ff. ſi cert. pet. l. fundi partem, ff. de contrahen. empt. ergo vnus & idem contractus non poteſt diuerſo iu-
58 re cenſeri, l. eum qui ædes, de vſucap. & pars debet eſſe eiuſdem naturæ & ſubſtantiæ, cuius eſt totum, l. quamuis, ſi quis omiſſ. cauſ. teſtam. & l. quæ de tota, ff. de reiuend. aut ſaltem non debet eſſe

diſſi-

Digitized by Google

diſſimilis, l. vſusfructus, & ibi glo. & Bal. ff. de vſu-
fru. Sed ipſe contractus emptionis, & venditionis,
qui eſt principalis, perſonalem actionem parit d.
l. actionum genera, §. 1. in princ.. & verſ. ex contra-
ctu, ff. de actio. & oblig. & l. 1. C. de actio. empt. er-
go ſimiliter hoc pactum, quod eſt acceſſorium, &
pars ipſius emptionis & venditionis, debet produ-
cere actionem in perſonam; non autem in rem,
quę quidem actio in perſonam non egreditur eum,
qui eſt obligatus, d. l. actionum genera, §. 1. & l. fi-
deicommiſſum, §. tractatum, ff. de iudic. d. l. vlt. §.
vlt. ff. de contrah. emp. & d. l. 1. §. ſi hæres percepto,
ff. ad Treb.

60 Sextò inducitur l. ſi prædium, de ædil. actio. vbi
ſi pactum fuerit conuentum, vt ſi res vendita em-
ptori diſplicuerit, ſit inempta; per redhibitoriam
actionem res in priſtinum ſtatum reuertitur. Vn-
dè apparet, quòd licet emptio & venditio ex pa-
cto poſſit reſolui: non tamen reſoluitur ipſo iure:
ſed per redhibitoriam actionem. Item emptori
ibidem datur actio redhibitoria reſoluta emptio-
ne, ad hoc vt venditor cogatur rem accipere, &
pretium eidem emptori reddere; & quod loqua-
tur de actione danda emptori ad pretium, non
de ea, quæ venditori datur ad rem venditam, ex-
plicat Gabr. conſ. 66. nu. 3. lib. 1.

61 Septimò accedit, quòd eadem eſt poteſtas di-
ſtractus & contractus, & eius eſt naturæ reſolutio
contractus, cuius eſt contractus, l. ab emptione,
& ibi Bal. ff. de pac. idemq́. Bal. in l. ſi cum te, de
pac. int. empt. & vend. Soz. ſen. conſ. 253. num. 8.
verſ. confirmatur iſta opi. lib. 2. Sed ex contractu
emptionis ſine traditione non transfertur domi-
nium, l. traditionibus, C. de pac. ergo ſimiliter per
pactum retrouenditionis non transfertur: quia
per tale pactum diſtrahitur ſeu reſoluitur contra-
ctus, & hoc argumento vtitur Zaſ. in conſ. 12. nu.
34. lib. 1.

Ex his, quæ diximus, apparet; hanc quæſtio-
nem eſſe ambiguam & perdifficilem, & à noſtris
Doct. quorum aliqui obſcurè loquuntur, alioqui
verò ſibi contradicunt; maximè controuerſam,
& inter alios Raph. Cuma. in l. 1. in fin. ff. de dona.
& Rapha. Fulgo. in l. ſi cum venderet, ff. de pigno.
actio. ſe ipſos ità inuoluunt, vt vix poſſint intelli-
gi, cui ſententiæ magis adhæreant. Item Paul.
Caſt. & plerique alij in varias & contrarias tra-
huntur ſententias, vt ſuperius relatum eſt.

Sunt etiam qui putant repugnantes opiniones
diſtinctionis fœdere poſſe inuicem conciliari: nam
aut pactum, inquiunt, de retrouendendo conce-
ptum eſt verbis inflexis ſeu ambiguis, quæ ad di-
rectam & obliquam ſignificationem poſſunt refer-
ri; aut conceptum eſt verbis directis reſolutiuis:
62 Priore caſu, quandò conceptum eſt verbis obliquis
ſeu communibus, concludunt dominium in ven-
ditorem abſque traditione non transferri; veluti
ſi dictum ſit, quòd oblato ſeu reſtituto pretio, em-
ptor ad petitionem venditoris teneatur retro-
uendere, vel ſi alia verba fuerint prolata, quæ de-
notent factum ipſius emptoris, vt ſcribit Bal. in l.
ea lege, col. 3. verſ. ad euidentiam, & ſeqq. C. de
condic. ob cauſ. & in hoc caſu loquuntur plerique
ex ijs, quos commemorat Tiraq. de retrac. conuēt.
§. 1. glo. 7. num. 12. & 17. & in hoc etiam caſu Co-
uar. var. reſol. lib. 3. cap. 8. nu. 2. verſ. ego ſanè fateor;
63 putat Doc. omnes cōuenire. Sed, ni ego fallor, ipſe
errore labitur: quia plerique in hoc etiam caſu di-
ſentiunt, & præcipuè Paul. Caſt. in d. l. ſi cum ven-
deret, nu. 6. ff. de pigno. actio. Soz. ſen. conſ. 80. nu.
1. lib. 3. & Soz. iun. conſ. 129. num. 1. & ſeqq. lib. 2.
qui dicit valde rationabile eſſe, vt venditori in
rem actio competat: quia hæc alienatio facta con
trà tenorem pacti debet intelligi, vt res ipſa cum
ſua cauſa tranſeat, l. Pompo. §. cum quis, ff. de ac-
64 qui. poſſeſſ. Verùm planè dubitari non poteſt, quin
ſit com. opi. quòd dominium in hoc caſu ipſo iu-
re non tranſeat in venditorem, & conſequenter ei
vendicatio non competat, vt profitetur Gabr.
conſ. 66. num. 5. ad fin. lib. 1. & ſic intelligit Paul.
Caſt. in l. ſi à te, & in l. 1. de pact. int. empt. & vend.
& Fulgo. in d. l. ſi cum venderet, ff. de pigno. actio.
& in conſ. 215. Alex. in conſ. 10. lib. 1. Cur. ſen. in
conſ. 12. Rim. & Dec. in l. traditionibus, C. de pac.
Iaſ. in l. ab emptione, num. 8. ff. de pac. & Goza. &
Cagno. in l. 2. de pac. int. empt. & vend. Et ſimili-
ter eandem legem intelligit loqui, quandò pactum
retrouendendi fuit conceptum ſecundùm comm.
formulam, quæ verbis obliquis fieri conſueuit: tūc
enim venditori ex vendito & præſcriptis verbis
actio competit, & vtraque eſt perſonalis: quia
oritur ex contractu, & præſupponit dominium
non fuiſſe tranſlatum in venditorem; & in hoc etiā
caſu debet intelligi, quod ſcribit Zaſ. in conſ. 33.
nu. 4. lib. 1. hanc doctrinam eſſe manifeſtam, & ità
manifeſtam, vt eius contrarium ſit impoſſibile:
65 neque enim poteſt intelligi pactum legis commiſ-
ſoriæ, quod verbis directis & reſolutiuis, non eſt
conceptum, glo. in l. 1. de pac. int. empt. & vend. &
ità explicat Gabr. d. conſ. 66. nu. 2. lib. 1. Et ſi ver-
ba pacti ſint ambigua, intelligi debent obliqua,
glo. notab. in l. 1. in verbis mortis cauſa donatio, ff.
de donat. Cur. ſen. in conſ. 12. in addic. num. 9.

66 Poſteriore autem caſu, quādò pactum de retro-
uendendo conceptum eſt verbis directis, & reſolu-
tiuis; dicendum eſt, quòd oblato, ſeu reſtituto pre-
tio dominium ipſo iure ſine traditione tranſeat in
venditorem; veluti ſi dictum ſit, quòd oblato vel
reſtituto pretio à venditore res ſit inempta: nam
hæc eſt formula legis commiſſoriæ: idemq́. dicen-
dum eſt, ſi conuenerit, vt oblato vel reſtituto pre-
tio, emptio & venditio pro infecta habeatur: ſic
enim contractus reſoluitur ipſo iure, & omnia in
priſtinum ſtatum redeunt, l. voluntate, §. vlt. ff. qui-
bus mod. pigno. vel hypoth. ſol. l. commiſſoriæ, C.
de leg. commiſſ. in pigno. reijc. & in hoc caſu de-
bent intelligi Cyn. in d. l. vlt. num. 3. in fin. de reb.
alien. non alien. Bal. in l. ea lege, nu. 7. & Saly. in
2. oppo. C. de condic. ob cauſ. Raph. Cuma. in l. 1.
in fin. ff. de dona. Paul. Caſt. in l. qui abſenti, §. 1.
nu. 3. & Alex. num. 7. ff. de acquir. poſſeſſ. & rurſus
Paul. Caſt. in l. ſi ità quis, §. ea lege, num. 3. & Alex.
num. 5. de verb. oblig. Cur. ſen. in conſ. 12. in add.
nu. 9. Iaſ. in conſ. 211. nu. 2. lib. 2. & in conſ. 128. nu.
4. lib. 4. vbi dicit hanc eſſe magis comm. opi. Dec.
in conſ. 187. nu. 4. Rub. Alex. conſ. 146. nu. 9. Boer.
dec. 124. nu. 27. & dec. 182. nu. 16. & ſeq & nu. 36.
& hanc quoque magis receptam opin. atteſtatur
Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 7. nu. 15. & ve-
riorem profitetur Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 8. nu.
2. verſ. & ideò hæc opinio, qui num. 2. verſ. quibus
adſtipulatur, dicit, ad d. l. voluntate, §. vlt. quibus
modis pigno. vel hypoth. ſol. non poſſe reſpon-
deri.



Digitized by Google

67 Et tuendo iſtam opi.ad omnia contraria poteſt reſponderi: nam ad l.2.de pac.int.empt. & vend. fuit reſponſum. eam eſſe intelligendam, quandò pactum fuit conceptum verbis obliquis. Neque etiam obſtat, quòd ex hoc pacto competat actio ad retrouendendum, & ſuæ rei emptio conſiſtere non poſſit: quia habet locum, quandò conceptum eſt verbis obliquis, itá vt emptor teneatur retrouendere; aliud dicendum eſt, ſi eſt conceptum verbis directis reſolutiuis: quia tunc factum emptoris non requiritur; ſed ipſo iure emptio & venditio reſoluitur, & dominium retrotransfertur, vt contingit in pacto legis commiſſoriæ, & addictionis in diem.

Prætereà reſpondetur, quòd licet actio perſonalis competat venditori; tamen poteſt etiam ob eandem cauſam vtilis actio in rem competere, vt colligitur ex l.ſi cum venderet, in prin.ff.de pigno. actio.Saly.in l.ea lege, nu.9. C.de condic.ob cauſ. Couar.var.reſol.lib.3.c.8.nu.2. & Gabriel. in conſ. 66.nu.3.in fin.& 4.lib.1.

68 Secundò non obſtat, quòd pactum de retrouendendo non impediat tranſlationem dominij, d.l.ſi itá quis, §. ea lege, de verb.oblig. quia dominium transfertur cum ſua cauſa, l.Pompo.§.cum quis,ff. de acqui.poſſ. & ideò ſi pactum conceptum ſit verbis directis reſolutiuis, & pretium emptori reddatur, ipſo iure contractus reſoluitur & dominium reuertitur ad venditorem.

Tertiò non obſt. quòd ſit ſpeciale in pacto legis commiſſoriæ & addictionis in diem, vt contractus ipſo iure reſoluatur, & dominium ſine traditione transferatur, & conſequenter in alijs debeat ſeruari ius commune, l.1.in fin.ff.ad municip.l.fideicommiſſaria, la 1.§.etiam fideicommiſſaria liber-
69 tas,ff.de fideic.liber.quia eadem eſt ratio ſpecialitatis in hoc pacto retrouendendi, ſi fuerit conceptum verbis directis reſolutiuis, & dicitur pactum legis commiſſoriæ, vt dictum eſt in ſecundo fundamento huius opinionis: neque iſta eſt extenſio; ſed comprehenſio, vel interpretatio intellectiua, l.his ſolis, de reuo.dona. Bal.in l.omnes populi, nu. 25.de iuſt.& iur.Paul.Caſtr. in conſ.83. num.1.ad fin. & 2.lib.2.Alex.conſ.34.nu.6.& conſ.75.num.3. lib.5.& conſ.89.num.9.lib.6.Cur.ſen.conſ.9. num. 20.& 21.

70 Quartò non obſt.quòd pactum ſit contractus,& & ex hoc cõtractu naſcatur actio perſonalis: quia, cum ipſo iure reſoluatur, & retrò dominium trãſferatur; conſequens eſt, vt in rem actio venditori competat, l.in rem, in princ.ff.de reiuend. & d.l.ſi cum venderet,ff.de pigno actio.

Quintò non obſt. quòd hoc pactum incontinenti appoſitum cenſeatur ineſſe; quia idem dici poteſt de pacto legis commiſſoriæ & addictionis in diem, vt intelligantur ineſſe; & tamen ex eis contractus reſoluitur ipſo iure, & dominium eetrò transfertur ſine traditione.

71 Sextò non obſt.l.ſi prædium, de ædil. actio. quia reſpondet Couar.var.reſol.lib.3.cap.8. nu. 2. verſ. & ideò iure hæc opinio; quòd ibi reſoluta emptione datur actio emptori ad hoc, vt venditor cogatur rem accipere, & pretium ipſi emptori reſtituere.

72 Septimò non obſtat, quòd eadem ſit poteſtas diſtractus & contractus, & quòd ex emptione abſque traditione dominium non transferatur, l.traditionibus, C.de pac.conuncta l.ab emptione, ff. eod.tit. Quia ſicuti ex pacto legis commiſſoriæ, & addictionis in diem, ipſo iure contractus reſoluitur, & dominium retrò transfertur; itá etiam in hoc pacto, ſi eſt conceptum verbis directis & reſolutiuis debet emptio reſolui, & dominium ipſo iure abſque traditione retrotransferri: quia eãdem habet vim & poteſtatem, vt ex prædictis apparet.

73 Et tuendo hanc diſtinctionem poteſt dici, quòd iura & argumẽta deducta pro hac opi. quòd ex pacto rettouendendi dominiũ ipſo iure transferatur, & in rẽ actio competat venditori, debent intelligi, vt habeant locum, quandò pactum conceptum eſt verbis directis reſolutiuis: nam hæc reſponſio datur ad l.ſi cum venderet,ff.de pigno. actio. vt ibidem Fulgo.declarat, & Goza.in l.2.nu. 52. de pac. int.empt.& vend.& Hier.Gabr.conſ.66.nu.4.lib.1.

Sed hæc reſponſio mihi non ſatisfacit; quia ibi conuenit, vt debitori ſoluto pretio liceat rem ſuam recipere: quòd verbum poteſt intelligi de manu emptoris, non autem propria auctoritate, vel ipſo iure.

Secundò igitur reſpondetur, quòd ibi creditor vendidit ius pignoris, nec tranſtulit dominium in emptorem: quia ſic conuenit, vt debitori oblato pretio liceat rem ſuam recipere: ex quo datur intelligi, quòd res in dominio ipſius debitoris remanſit: In propoſito autem dominium fuit tranſlatum in emptorem, & ideò ſine traditione non poteſt redire ad venditorem, ſuppnnendo, quòd pactum conceptum ſit verbis obliquis, & itá illum tex.intelligit ibi Fulgo.& Cuma.in l.1.ad fin. ff.de dona. Alex.in conſ.10.ad fin.lib.1. Curr. ſen. conſ. 12.num.2.Ruy.in conſ.32.nu.16. lib. 1. & in conſ. 109. nu.24.lib.4.Io.Crot.in l.filiusfam.§.diui, nu. 103.de lega.1.Nec obſt.quòd Couar. var.reſol.lib. 3.cap.8.nu.3.verſ.quæ quidem reſponſio, replicat, diſtractionem pignoris fuiſſe factam conſentiente debitore; quia non ſequitur, quòd ius tantũ pignoris non ſit alienatum, vt tenor pacti oſtendit.

Prætereà ille tex. loquitur, quandò creditor, vel vſurarius, pignus debitoris vendit cum pacto, quòd debitori oblato pretio rem ſuam liceat recipere: neque apparet diſtractionem pignoris fuiſſe factam cum conſenſu debitoris; & ideò, ſi emptoe eiuſdem pignoris alteri vendat, non eſt mirum, ſi debitori ex eo pacto vtilis reiuendicatio contrà ſecundum emptorem competat, vt reſpondet Zaſ. in conſ.12.nu.33.lib.1.

Secundò non obſt.quòd ex pacto legis commiſſoriæ dominium ipſo iure reuertitur ad venditorem: quia illud verbis directis & reſolutiuis concipitur: namq. idem dicendum eſt, ſi hoc pactum eetrouendendi verbis directis conceptum fuerit, vt ſuperius expoſitum fuit.

74 Tertiò non obſt. quòd primus emptor non potuerit dominium in alium transferre, niſi cum ſua cauſa, l.Pomponius,§.cum quis,ff.de acqui.poſſ.& ideò oblato pretio emptori ius ſingularis ſucceſſoris debeat reſolui, d.l.lex vectigali,ff.de pig.quia, quandò pactum concipitur verbis obliquis ſeu ambiguis, ipſo iure non reſoluitur; & ideò, vt dominium retròtransferatur, factum hominis requiritur: nam etiam ſi res vendita eſſet apud emptorem, ius dominij ipſo iure non reſolueretur: ergo ſimili modo non poteſt reſolui, ſi dominium in alium fuerit tranſlatum.

Nec

Nec officit, quòd Bar. ſcribit in l. in diem, nu. 2.
de aqua plu. arc. quia loquitur de obligatione pi-
gnoris, quę eatenus durat, quatenus durat ius cre-
ditoris. Vndè eo reſoluto obligatio diſſoluitur d.
l. lex vectigali, ff. de pigno. & l. ſi ex duobus, §. ſed &
75 Marcellus, de in diem addic. Nec ſequitur, quòd ſi
primus emptor non poteſt facere præiudicium ven
ditori rem obligando, non poſſit etiam alienando:
quia licet res aliena ſine conſenſu domini non
poſſit obligari, l. 2. & l. aliena, in princ. ff. de pigno.
actio. tamen vendi poteſt, l. rem alienam, ff. de con
trah. empt. quia venditio rem ipſam non afficit, ſi-
cut obligatio, glo. in d. l. rem alienam, & in caſu
propoſito dominium transfertur: quia res pro-
pria venditur. Item conceditur extingui ius con-
ſtitutum in re, quam quis promiſit retrouendere
poſt factam retrouenditionem, & poſtquàm domi-
nium eſt tranſlatum, vt Bar. loquitur, ſed domi-
nium ex ſimplici pacto nō transfertur, vt declarat
Hier. Gabr. in conſ. 66. nu. 4. lib. 1.

Quartò non obſt. quòd hoc pactum rem ipſam
afficiat: & ſi reſtitutio datur, poſterior emptor ad
ſuum auctorem reuerti poſſit, l. ſed vbi reſtitutio,
ff. de minoribus: quia reſtitutio in integrum, quæ
76 à prætore conceditur, eſt in rem ſcripta; ne alio-
quin eius edictum eluſorium reddatur. Neque
etiam refragatur, l. poſtliminium, §. pen. ff. de ca-
pti. & poſtlim. reuer. quia loquitur de captiuo ab
hoſtibus redempto, qui ſoluto pretio redemptio-
nis efficitur liber: nam pro eo pretio intelligitur
eſſe obligatus: nos autem loquimur de ſimplici
pacto retrouenditionis: ex quo non conſtituitur
ius in re: & ideò ſi res ipſa fuerit alienata, primus
venditor perſonalem habet actionem contrà em-
ptorem non realem. Neque hoc pactum habet
vim hypothecæ, nec rem ipſam afficit, ſed ſolùm
perſonam promiſſoris, quod eſt proprium actionis
perſonalis, quę oritur ex contractu, l. actionum ge-
nera, §. 1. ff. de actio. & oblig. l. vlt. §. Lucius Titius,
ff. de contrah. empt. & l. 1. §. ſi hæres percepto, ff. ad
Trebel. & ità in propoſito ſcribit Hieron. Gab. d.
conſ. 66. nu. 5. in fin. & 6. lib. 1.

77 Quintò non obſt. l. voluntate, §. vlt. ff. quib. mod.
pig. ſolu. quia facilis eſt reſponſio, vt habeat lo-
cum, quandò pactum concipitur verbis directis
reſolutiuis, vt ſuperius dictum eſt.

78 Sextò & vltimo non obſtat, quòd hoc pactum
habeat vim prohibitionis alienationis, & ſpecialis
hypothecæ, & ſic impediat tranſlationem domi-
nij, vt ſcribit Tiraq. de retrac. conuent. §. 3. glo. 1.
nu. 8. quia, ni fallor, ipſe errore labitur, eumq́. re-
prehendit Hieron. Gabr. in d. conſ. 66. nu. 5. in fin. &
6. nam Bar. & alij in l. creditor, §. poſt diuiſionem,
ff. qui pot. in pigno. hab. quos Tiraq. adducit, hoc
non dicunt: & tale pactum rem ipſam non afficit,
ſed ſolùm perſonam promiſſoris, vt dictum eſt. Ne-
que etiā id pactum vim habet prohibitionis alie-
nationis expreſſæ, quāuis ex eo poſſit colligi quæ-
dam tacita prohibitio, quæ non poteſt impedire
tranſlationem dominij: nam neque expreſſa im-
pedit; tametſi is, qui alienat ad intereſſe, vel ad
pœnam teneatur, l. ſi ità quis, §. ea lege, de verb.
oblig. & l. ea lege, C. de condic. ob cauſ. Ripa in l.
filiusfam. §. diui, num. 87. de lega. 1. Quod locum
habet etiam ſi pro obſeruatione pacti res ipſa, quę
vendita eſt, ſpecialiter obligetur: nam ad effectum
impediendi tranſlationē dominij, requiritur prohi-
bitio expreſſa cum hypotheca, Gabr. d. conſ. 66. nu.
6. lib. 1. & quidem maior ac potior pars Doct. te-
net cū, qui hoc pacto emit, poſſe rem pignori obli-
gare, vendere, & dominium transferre, vt Tiraq.
ſcribit de retrac. conuent. §. 2. glo. 1. nu. 35. & 52.

79 Nec obſtat, quòd ſi res ſit obligata pro obſerua-
tione pacti, impediatur tranſlatio dominij, l. ſi cre-
ditor, §. vlt. ff. de diſtrac. pigno. Tiraq. de retract.
conuent. §. 3. glo. 1. nu. 3. Soz. iun. in conſ. 129. nu. 2.
lib. 2. quia hoc intelligitur, ſi hypotheca concurrat
cum expreſſa prohibitione alienationis; nam ta-
cita prohibitio nec in vltima voluntate ſufficit,
Rip. in d. l. filiusfam. §. diui, nu. 87. de lega. 1.

80 Inter cætera ex hijs, quæ diximus, colligitur,
quòd ſi pactum de retrouendendo fuerit conceptū
verbis obliquis ſeu communibus; non impediat
dominij tranſlationem. Sed hæc concluſio, vt ali-
qui opinantur, debet reſtringi, niſi tale pactum in-
reiurando ſit confirmatum.

Primùm, quia ſi pactum eſt conceptum verbis
directis reſolutiuis impedit dominij translationē,
vt ſuperius concluſum fuit: ergo ſimili modo de-
bet impedire, ſi pactum iuramento fuerit confir-
matum; tametſi verbis communibus vel obliquis
81 ſit conceptum: quia iuramentum facit, vt actus
valeat omni meliori modo, quo poteſt, l. cum pa-
ter, §. filius matrem, & ibi Bart. & alij de lega. 2.
Alex. conſ. 37. nu. 22. lib. 2. Fely. in c. cum ſuper, nu.
9. de offic. deleg. & ideò emptor, qui iurauit retro-
uendere, non ſolùm intelligitur ſe ipſum; verùm
etiam rem ſibi venditam voluiſſe obligare: & qui-
82 dem nuda etiam voluntate conſtituitur hypothe-
ca, l. contrahitur, ff. de pigno. hypotheca autem ſi-
ne dubio impedit dominij tranſlationē, d. l. ſi cre-
ditor, §. vlt. ff. de diſtrac. pigno. Bar. in l. qui abſen-
ti, §. 1. in fin. ff. de acqui. poſſ. Crau. conſ. 201. nu. 9.
& conſ. 261. num. 5. verſ. tertiò addo, & in proprijs
terminis ità conſuluit Cæpha. conſ. 41. nu. 19. vbi
dicit, quòd ſubſiſtente hypotheca res eſt clara, &
expedita.

83 Secundò hæc opi. confirmatur; quia quod con-
trà iuramentum factum eſt, pro non facto habetur,
glo. in c. vlt. de iureiur. lib. 6. Bar. in l. ſi quis pro
eo, nu. 9. ff. de fideiuſſ. & in l. ſi prædium, nu. 1. C. de
iur. dot. ergo ſi venditio facta ab emptore, qui cū
iuramento promiſit venditori retrouendere, habe-
tur pro non facta; dominium non fuit tranſlatum.

84 Tertiò accedit, quòd iuramentum præciſè obli-
gat ad factum, glo. communiter recepta in l. ſi pe-
cuniam, in princ. ff. de cond. ob cauſ. & ibi Alex. &
Iaſ. nu. 33. idem Alex. in l. ſi conuenerit, nu. 2. ff. de
iuriſd. om. iud. & in l. ſtipulationes non diuidun-
tur, nu. 27. de verb. oblig. qui etiam com. eam pro-
fitetur in conſ. 91. nu. 6. lib. 2. Corn. conſ. 256. nu. 2.
lib. 4. Soz. ſen. conſ. 16. nu. 67. & conſ. 90. nu. 10. lib.
4. quam etiam opi. vti com. ſequitur Soz. iun. cōſ.
95. nu. 8. & 9. lib. 4. & Natta conſ. 426. nu. 18. cum
ſeqq. Huic autem conſequens eſt, vt primus em-
ptor qui promiſit retrouendere, rem emptam non
poſſit alienare, & ſe obligare ad intereſſe; cum ad
ipſum factum propter iuramentum præciſè poſſit
compelli, Fely. in c. ad noſtram, ad fin. de iureiur.
cum alijs allegatis.

85 Quartò & vltimò, cum primum emptor voluit
huic pacto iureiurando confirmato contrauenire,
priuatur omni iure, quod habet in ipſa re; & il-
86 lud transfertur in venditorem, cui ſe obſtrinxit, &

fidem fregit,l.ſi quis maior,C.de tranſac.quæ non ſolùm in tranſactione, ſed etiam in omnibus alijs contractibus locũ habet, vt Bar.& alij ibidem intelligunt, & eſt com.opi. Alex.conſ.85.num.1.in fin.lib.1.Dec.in conſ.452.num.7.qui etiam num.9. ſubiungit, quòd per d.l.ſi quis maior, contractus reſoluitur, & emptor rei proprietate priuatur; quod ſi verum eſt, certè ſequitur, vt iuramentum translationem dominij impediat: quia nemo plus iuris in alium transferre poteſt,quàm ipſe habeat, c.Daibertum 1.q.7.l.traditio,de acqui.rer.dom.& l. nemo plus iuris, de reg. iur. & hoc argumento vtitur Cæph.conſ.41.nu.12.& ſeqq.

87 Sed ego aliam ſententiam puto veriorem, quòd imò iuramentum interpoſitum ſuper hoc pacto non impediat dominij tranſlationem:nam magna eſt dubitatio, quandò pactum fuit expreſſum, quòd res vendita non poſſit alienari; an iuramentum interpoſitum impediat translationem dominij, vt diximus ſuprà eod.lib.tit.30. num.19. ergo dici non poteſt, quòd in caſu propoſito omninò impediat: quia pactum non fuit expreſſum,vt res ipſa non poſſit alienari; quamuis tacitè hæc prohibitio alienationis colligi poſſit:nam tacita prohibitio in contractibus multò minus ſufficit ad impediendam tranſlationem dominij: quàm in vltima voluntate, Ripa in d.l.filiusfam.§.diui,nu.87. de lega.1.

88 Neque vrgent ſupraſcriptæ rationes: quia poteſt reſponderi: nam quod primo loco dicitur, iuramentum efficere, vt actus valeat omni meliori modo; tunc locum habet, quando actus eſt nullus propter defectum ſolemnitatis; aliud eſt, ſi ſit nullus propter defectum conſenſus:quia iuramentum non ſupplet conſenſum, neque actum extendit in eo, in quo conſenſus deficit, l.vlt. de non nu. pecu. Bar.in l.ſi quis pro eo, in prin.nu.15.in fin.ff.de fideiuſſ.Rom.in conſ.517.nu.24.& 25.Aret.in l.1.§. ſi quis ità, nu. 17. verſ.tu autem aduerte,& Alex. nu.14.de verb.oblig.idemq. Aret.in conſ.24. nu.2. & 5.Dec. in conſ.374.in fin. & Ruy. in conſ.64.nu. 23.& conſ.134.num.8.& conſ.190.num.13.lib.1.& conſ.92.nu.26.lib.3.& conſ.71.num.6. & 7.lib.4.& Io.Crot.in l.qui Romæ,§.duo fratres, nu.59. verſ. ſed hæc limitatio,de verb.oblig. Cur.iun. in conſ. 29.nu.5.& Soz.iun.in conſ.20.nu.33. lib.4. Vnde
89 etiam iuramentum intelligitur ſecundùm naturam actus, ſuper quo interponitur,d.l.vlt. de non num.pecu.Cur.ſen.conſ.1.nu.8. Ruy.conſ.146. nu. 5.in fin.& 6.lib.1.Dec.conſ.180.in fin.& conſ.240.
90 nu.2.& 3.Neque etiam iuramentum extendit verborum ſignificationem & interpretationem,neque auget obligationem, ſed ei manenti intrà ſuos limites adijcit vinculum religionis & robur. Old. conſ.238.nu.2. Bald.in l.ſi procurator,col.3.verſ.& prædicta, ff. de cond.indeb.nam iuramentum non auget diſpoſitionem extenſiuè, ſed ſolùm intenſiuè, Dec.conſ.206.nu.2.

91 Secundò non obſtat, quòd pro infecto habeatur id, quod contrà iuramentum factum eſt: quia imò actus contrà iuramentum regulariter valet; licet is, qui fecit, ſit periurus, glo. communiter recepta in cap.vlt.in verbo, reuocatus, de procur. lib.6.Ioan.Andr.in c.quod ſemel, de reg.iur. lib.6. Bar.in l.ſi quis in principio teſtamenti, nu. 14.de lega.3.Paul.Caſt.in conſ.339. col.2.verſ.ſed ad primum reſpondeo,lib.1.Rim.ſen.conſ.509. num.18. Abb.in c.dilecto,nu.17.de præb. vbi dicit, alicubi non probari oppoſitum,& poſt Innoc.ſubdit hanc theoricam,quam dicit eſſe mirabilem, quòd actus temporalis geſtus contrà iuramentum tenet,licet is qui agit,ſit periurus, & ponit exemplum in eo, qui iurauit non vendere librum, & poſteà vendidit: & licet Inno. aliud dixerit in actu ſpirituali, ipſe tamen poſt Io. And.& com.Doc.ſententiam contrarium probat per c.ſicut, de ſponſ. & generaliter concludit, quòd qualiſcumque ſit actus; non redditur nullus ratione iuramenti, idemq. tenet Abb.in c.intellecto, num.8.& 9. de iureiur. vbi vult, quod alienatio, cui lex non reſiſtit, valeat, etiam ſi ſit facta contrà iuramentum; quod apertè etiam ſenſit Aret.in l.ſi ità quis, §. ea lege, col. 3. verſ.quartò adde, de verb.oblig. & quamplurimos in hanc ſententiam allegat Anton. Gabr. concl.1. nu.15.de iureiur.lib.6.

92 Tertiò non obſt.quòd iuramentum præcisè adſtringit ad factum, primùm quia hoc in dubium reuocatur, Afflic.dec.295.Cor.conſ.256. nu.6.lib. 4.& Ludo. Bologn.conſ.46.nu.12.

Secundò,quia, etiam ſi id verum ſit, tamen intelligitur in caſu poſſibili: quandò ſcilicet factum præſtari poteſt: aliud eſt ſi præſtari non poſſit; veluti quãdo res apud alium reperitur, & dominium in eum eſt tranſlatum, vt in caſu propoſito, Aret. in l.ſi ità quis,§.ea lege,col.3.verſ.quartò adde,de verb. oblig. & ità apertè etiam ſenſit Cagnol. in l. 2.in prima lec.num.130.in fin. de pac.int.empt. & vend.& Crau.conſ.12.num.1.in fin.cum ſeqq. & ſequitur Couar.in c.quamuis,in prima parte,§.quarto,nu.6. ad fin. verſ. hæc verò com. ſententia, de pac. lib.6.

93 Quartò & vltimò non obſt.quòd emptor priuetur dominio, cum primùm velit alienare rem, quem cum iuramento promiſit retrouendere venditori, per l.ſi quis maior,C.de tranſ.quia hoc iure non probatur,nec Alex.in conſ.92. nu.2. ad fin. quem Dec.allegat in d.conſ.452.nu.9. hoc dixit, imò apertè aliud ſenſit: nam, licet pœnæ, de quibus loquitur,d.l. ſi quis maior, imponantur ipſo iure: hoc tamen ſecundùm eum intelligitur,quandò poſſunt adaptari,& ideò non habet locũ quòad pœnam, quæ reſpicit tranſlationem rei datæ & traditæ ei, qui poſteà venit contrà iuramentum; quia non imponitur ipſo iure,Bal.in d.l.ſi quis maior,in fin.nu.14.& Saly. in verbis extremis, & not. Paul.Caſt.num.3. in 3.notab. verſ.ſed quantùm ad reſtitutionem datorum,& ſequitur Alex.in d.conſ. 92.nu.2.ad fi.verſ.nec obſtat,lib.1. vbi exponendo d.l.ſi quis maior, in illis verbis, rerum proprietate careat, dicit, quòd ille, qui venit contrà iuramentum, non perdit ipſo iure dominium, quod conſecutus eſt ex illo contractu iurato,ſed ad reddendum conueniri debet condictione ex illa lege, vt ibidem glo.ſenſit.

Prætereà reſpondeo,quòd ſi venditor non obtulit pretium ante factam venditionem & traditionem ab emptore, non poteſt dici quòd emptor inciderit in pœnam, d.l.ſi quis maior, quia venditor pretium non obtulit: & conſequenter ex parte ſua non impleuit,l.Iulianus,§.offerri,ff.de actio.empt. Bero.conſ.176.num.82.& ſeqq. lib.1.neque etiam venditor poteſt dici contraueniſſe pacto, niſi poſt factam alienationem, quo tempore dominium eſt tranſlatum: neque tertius,qui factus eſt dominus,

per

94 per eam legem punitur; quia tale pactum de retrouendendo tamquàm factum alienum potuit probabiliter ignorare, atque ità præſumitur, c. 1. de iur. & fac. igno. l. vlt. ff. pro ſno, l. verius, ff. de probat.

95 Item, ſi hæres emptoris alienauerit, pœna illius legis omninò ceſſat: quia ipſe non iurauit, tametſi emptor per ſe, & ſuos hæredes iurauerit, vt ex facto reſpondit Rip. reſp. 3. nu. 7. & ſeqq. de pac. vol. 2. & hoc certo certius eſt: quia dolus requiritur, & quælibet cauſa excuſat, vt in terminis d. l. ſi quis maior, in Sacro Anditorio dictum fuit, Caſtad. dec. 2. nu. 7. ad fin. de iureiu. & coràm fel. rec. Clem.
VIII. tunc ſacri Palatij Apoſtolici Auditore in Cornetana bonorum, die 26. Iunij 1579. quod ſcribit etiam Ripa reſp. 4. de obliga. vol. 2. & Alc. conſ. 13. nu. 8. cum ſeqq. lib. 8. & Bero. conſ. 151. num. 8. & 9. & conſ. 176. nu. 76. & ſeq. lib. 1.

96 Septimus effectus eſt, vt ſi quis emptum prædium cum pacto retrouendendi pignori obligauerit: eo redempto iure pacti, ſoluatur obligatio; quia retrouenditio non eſt facta ex libera voluntate, ſed ex neceſſitate præcedentis contractus, vnde ſoluto iure debitoris ſoluitur ius creditoris, l. lex vectigali, ff. de pigno. c. 1. §. curſus, quib. mod. feud. amit. l. ſi ex duobus, §. ſed & Marcellus, ff. de in diem addic. & ibi Bar. hoc in ſpecie decidit, & Bal. ſequitur, idemq. Bar. ſcribit in l. in diem, nu. 2. de aqu. plu. arc. Cur. ſen. in conſ. 12. nu. 6. Dec. in l. ſi ſocius, nu. 6. ff. ſi cert. pet. & in conſ. 88. num. 3. verſ. & ſpecialiter in propoſito, & in conſ. 238. nu. 5. & in conſ. 239. nu. 11. Rub. Alex. in conſ. 90. nu. 5. & Cagnol. in l. 2. nu. 61. cum ſeqq. de pac. int. empt. & vend. hanc opin. com. profitetur, & dicit durum eſſe ab ea recedere; licet videatur titubare, quam etiam ſequitur Tiraq. de retrac. conuent. §. 3. glo. 1. nu. 9. & 10.

Nec obſt. quòd ipſe emptor non cogatur præciſè retrouendere; cum ſoluendo intereſſe poſſit liberari, l. ſtipulationes non diuiduntur, verſ. Celſus, de verb. oblig. & latè Gozad. in l. 2. nu. 17. cum ſeqq. de pac. int. empt. & vend. quia ſufficit, quòd poſſit cogi cauſatiuè, ſi recuſat ſoluere intereſſe; nam iſta retrouenditio fit ex cauſa, quæ habuit initium, antequàm emptor rem pignori obligaret; & ideò intelligitur eo iure, quo poſſidebat, obligaſſe. Bal. in l. 2. nu. 17. C. de reſcind. vend. & Paul. Caſt. ibidem nu. 11. in fin.

97 Octauus effectus eſt, vt venditor, qui iure pacti redemit; teneatur ſtare locationi factæ ab emptore, Bal. in l. 1. in fin. C. de iur. fiſc. lib. 10. nam emptor videtur eam locaſſe ex tacita voluntate venditoris; quia ſi voluiſſet locationem impedire, potuiſſet rem ipſam oblato pretio redimere, l. ſi vir vxor, de præſcrip. verb. Igitur, ſi venditor tacitè
98 conſenſit, non poteſt à locatione recedere: Nam ſimili modo mulier ſoluto matrimonio tenetur obſeruare locationem fundi dotalis; quam maritus fecit: quia tacitè videtur conſentire, vt poſſit eum locare: quia dedit vt eo vteretur & frueretur, l. ſi filiofam. §. ſi vir, ff. ſol. mat. & l. cum antiquitas, C. de vſuf. & hanc ſententiam ſequitur Alex. in d. §. ſi vir, num. 11. verſ. item fallit quandò vendidit, vbi cum Cuma. dicit in practica ab hac opin. non eſſe recedendum: quia Bal. non habet contradictorem, & ſimiliter ſequitur Soz. ſen. in conſ. 125. nu. 3. lib. 1. & Goza. in l. 2. nu. 143. de pac. int. empt. & vend. qui hanc deciſ. dicit notab. quotidianam, & memoria retinendam, quam etiam probant Cagno. ibid. nu. 17. & Tiraq. de retrac. conuent. §. 3. glo. 1. num. 13. & ſeqq. Bero. conſ. 168. nu. 8. lib. 1. Rol. conſ. 49. nu. 2. & infrà, lib. 2. qui com. atteſtatur, & in practica dicunt ab ea non eſſe recedendum.

99 Nonus effectus eſt, vt emptor fructus medio tempore perceptos, ſuos faciat, nec teneatur eos reſtituere venditori, qui iure pacti redemit, vt colligitur ex d. l. 2. in fin. de pac. int. empt. & vend. & ibi Bal. in fin. not. dicens hoc eſſe memoria retinendum, & Tiraq. de retrac. conuent. §. 5. glo. 2. num. 1. cum ſeq. qui etiam dicit hoc habere locum in foro
100 conſcientiæ; Sed hæc ſententia intelligitur de fructibus perceptis, antequàm pretium fuerit ſibi oblatum & depoſitum à venditore; aliud enim dicendum eſt de fructibus perceptis poſt pretium oblatum & depoſitum: tunc enim in mora eſt conſtitutus, & fructus poſt moram perceptos tenetur reſtituere, vt apertè deciditur in d. l. 2. in fi. & ibidem Bal. etiam expreſſit, in fin. & Abb. in c. ad noſtram, nu. 8. de emp. & vend. Alex. in l. qui Romæ, in princ. nu. 9. de verb. oblig. Cæpol. de ſimul. contrac. præſumpt. 12. Iaſ. in l. vlt. §. vlt. num. 2. ff. de cond. indeb. Boer. conſ. 23. nu. 15. Alc. conſ. 37. nu. 1. lib. 8. Natt. conſ. 513. nu. 3. Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 15. nu. 6. Et, licet Ang. in conſ. 55. in fin. dixerit, emptorem eos dumtaxat fructus, quos percepit poſt litem conteſtatam debere reſtituere, idemq. ſcripſerit Tiraq. de retrac. conuent. §. 5. glo. 2. nu. 2. tamen com. eſt opin. quòd ſufficiat pretium fuiſſe oblatum, & conſignatum, Rol. conſ. 27. cum ſeqq. lib. 2.

101 Quod verò in lege Moyſis ſcriptum eſt, Leuit. cap. 25. venditorem, qui ex pacto redimebat, computatis fructibus ex tempore venditionis, quod reliquum erat dumtaxat, reddere debere, in foro conſcientiæ non obſtringit; quia ea lex eſt iudicialis, & ideò niſi ſpecialiter à noſtris legibus ſit comprobata, ſeruari non debet, vt ex ſententia Theologorum, & Iuriſperitorum copioſè ſcribit Tiraq. de retrac. lign. in præfatione, nu. 8. & 9. & de retrac. conuent. §. 5. glo. 2. nu. 6.

102 Quod autem dictum eſt, fructus poſt oblatum, & depoſitum pretium perceptos debere reſtitui venditori, ex com. Doc. ſententia temperatur, vt habeat locum, niſi pretium offeratur tempore meſſium, quandò fructus ſunt pendentes: tūc enim diuiduntur inter emptorem & venditorem pro rata temporis, vt ſcribit Rapha. Cuma. in l. qui Romæ, in princ. de verb. oblig. & in l. vlt. nu. 5. ff. de iure fiſci. abſurdum eſt enim venditorem venire ad redimendum tempore meſſis, & hæc ſententia ſapit æquitatem, vt inquit Alex. in l. qui. Romæ, in prin. nu. 9. & ſequitur Soz. ſen. ibidem. nu. 20. & Iaſ. nu. 28. & 29. qui etiam dicunt hanc opi. eſſe æquiorem, & Iaſ. d. num. 39. in fin. ait eſſe æquiorem & tutiorem, quam ſequitur etiam Goza. in d. l. 2. num. 130. de pac. int. empt. & vend. & Tiraq. de retract. conuent. §. 5. glo. 4. nu. 5. & infrà, & Couar. var. reſo. lib. 1. cap. 15. nu. 6 & 17. vbi in verſ. adhùc in comprobationem, dicit ad confirmationem eius, quod Cuma. adnotauit, æquiſſimam rationem perpendi poſſe ex eo, quòd primus venditor vtitur pretio ſibi dato ab emptore, eiusq. commodum percipit; neque id curat offerre aut deponere, donec videt inſtantem fructuum pendentium collectionem, &

quod

quod redundat in maximam læſionem emptoris, qui ex ea pecunia vel aliam rem fructiferam vel honeſtum aliquod lucrũ potuiſſet percipere: idéq. ſcribit Cagnol. in d. l. 2. nu. 45. de pac. int. empt. & vend. & ſequitur Rol. in conſ. 27. num. 17. & ſeqq. lib. 2. vbi teſtatur hanc eſſe magis communem ſententiam.

Neque refragatur l. Iulianus, §. ſi fructibus, ff. de act. empt. quia loquitur, quandò poſt perfectam venditionem, & pretium ſolutum, emptor fructus conſequitur, & venditor pretio vtitur: Sed in caſu propoſito qui tenetur retrouendere, non poteſt vti pretio, antequàm illud ſibi fuerit ſolutum, neque ei licet fructus immaturos percipere; & ideò rationi & æquitati congruit, vt fructus pro rata temporis diuidantur, arg. l. curabit, C. de actio. empt. & l. diuortio, ff. ſol. mat.

104 Item, quandò quis ſua ſponte vendit fundum fructibus plenum; præſumitur cariori pretio vendere propter fructus pendentes, l. ſi quod ex Pamphila, de lega. 2. & ideò nemini mirum videri debet; ſi emptor omnes fructus poſt pretium ſolutũ debeat percipere, vt ſcribit Iaſ. in d. l. diuortio, in princ. num. 44. verſ. in ea glo. ſed in propoſito emptor eodem pretio tenetur retrouendere.

105 Neque huic ſententiæ obſtat d. l. 2. de pact. int. empt. & vend. quia reſpondet Cagnol. ibid. num. 45. verſ. tenendo opinionem, & ſequitur Tiraq. & Couar. in locis ſuprà citatis, quòd in ea lege non dicitur omnes fructus venditori eſſe reſtituendos, poſtquàm pretium emptori obtulerit: ſed habendam eſſe rationem fructuum, qui ex fundo poſt oblatum pretium ad emptorem peruenerũt: quòd ſanè intelligitur, vt fructus inter emptorem & venditorem pro rata temporis diuidantur. Prætereà illa lex intelligitur, quandò pretium congruo tempore fuit oblatum.

Neque etiam obſt. quòd Alex. in d. l. qui Romæ, in princ. nu. 9. verſ. & ratio diuerſitatis eſt, de verb. oblig. conſtituat differentiam inter caſum, l. diuortio, ff. ſol. mar. & caſum propoſitum: quia conceditur differentiam eſſe quòad fructus perceptos; ſed nos loquimur de fructibus pendentibus, in quibus æquitas ſuggerit, vt diuidantur pro rata temporis, cum huiuſmodi retrouenditio fiat ex neceſſitate præcedentis obligationis, ſicut reſtitutio dotis, vt Bar. ſcribit in d. l. diuortio, in verſ. ſeu §. è contrario, nu. 11. & Cuma. in d. l. vlt. de iur. fiſc. & alij ſuprà citati; & ità reſpondet Tiraq. de retrac. conuent. §. 5. glo. 4. nu. 6. & ſequitur Rol. in d. conſ. 27. nu. 20. & infrà, lib. 2.

106 Quoniam verò dictum eſt, fructus debere diuidi pro rata temporis iuſtè dubitari poteſt; ſi emptor eo anno fundum non coluit, ità vt nullus fructus percipi poſſit; an emptor teneatur ad id, quod intereſt venditoris, fundum emptorem coluiſſe? Dicet aliquis, eum non teneri, ſi non fuerit in mora conſtitutus: quia potuit negligere rei ſuæ culturam, l. venditor ex hæreditate, §. 1. ff. de hæred. vend. Tiraq. de retrac. conuent. §. 5. glo. 4. num. 26. mouet iſtam quæſtionem, & non ſoluit. Sed Bar. quem ipſe adducit, in l. ſi ſeruum, in princ. nu. 1. & 2. de verb. oblig. diſtinguendo ſentit eum teneri: quia venditor agit actione perſonali, & petit iure pacti de retrouendendo ſibi retrouendi fundum, cuius erat dominus: & in hoc caſu debitor ſemper tenetur propter negligentiam; præſertim ſi ca in fructibus committatur per l. videamus, circà princ. ff. de vſur. & ſequitur Paul. Caſt. in l. ſi mora, nu. 7. verſ. ſed oppo. ſecundò, ff. ſol. mat. vbi eod. num. 7. in fin. concludit, quòd, ſi debitor velit à lati culpa liberari conſtituat in mora creditorem, quod Bal. etiam ſenſit in l. poſt perfectam, nu. 9. in fin. C. de act. empt. & hanc opi. videtur etiam ſequi Ti-
107 raq. vt colligitur loco citato, nu. 27. Nec obſtat d. l. venditor ex hæreditate, §. 1. ff. de hæred. vend. quia ſecundùm Bar. debet intelligi, quandò quis actione perſonali petit rem, quæ non fuit ſua; licet Paul. in loco citato velit debitorem teneri de culpa leui, quandò ea præſtari debet ex natura contractus.

108 Quæret etiam aliquis, ſi emptor intempeſtiuè coluit fundum, ità vt factus ſit deterior; an teneatur? Et quidem Tiraq. in loco proximè citato, nu. 27. apertè concludit, eum teneri, & ob hanc cauſam poſſe conueniri, l. ſi merces, §. conductor, ff. loca. & Fed. de Sen. conſ. 110. incip. caſus talis eſt, in fin. quod Tiraq. putat notandum eſſe, ne emptor credat ſe poſſe excuſari, quòd fundum non coluit, aut non ſuo tempore coluit: quia ſciret venditorẽ redempturum, & ob id ſe fructus non eſſe percepturum.

109 Item quæritur, ſi emptor fundum locauerat pro certa penſione, ſoluenda certo tempore; venditor autem antè tempus ſolutioni præſtitutum, ſed poſt fructus perceptos redemit: aut è contrario, an ſit inſpiciendum tempus, quod eſt ſolutioni præſtitutum, vel fructuum perceptorum? Et quidem Tiraq. de retrac. conuent. §. 5. glo. 4. nu. 8. verius putat, illud tempus eſſe inſpiciendum, quo fructus percepti ſunt, per l. defuncta, in prin. ff. de vſuſ. Sed, an hoc ſit perpetuum, & quomodò ſit intelligendũ
110 remittit, & quandò penſiones habeantur pro fructibus recollectis, tradit Raph. Cuma. in conſ. 170. nu. 1. Soz. ſen. conſ. 100. lib. 1. Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 25. nu. 12. & ſeq. qui etiam loquitur de penſionibus eccleſiaſticis, de quibus tractat etiam Caccialup. de penſ. q. 25. & Gabr. conſ. 191. Sed, quia hæc non eſt materies nobis propoſita; non
111 licet proprios terminos tranſilire, & mittere falcem in alienam meſſem. Deuto. cap. 23. in fin. & c. venerabilem, in princ. de elec. & clem. paſtoralis, §. cum & ſi, in fin. de re iud.

112 Si verò tempore venditionis fructus ſint pendentes & maturi, adeò vt breui tempore poſt venditionem ſint percipiendi; deindè ſex menſibus poſt fructus perceptos venditor ex pacto redimat fundum; eleganter quæritur; an emptor ex fructibus etiam eius anni pro rata temporis, hoc eſt, pro illis ſex menſibus debeat partem percipere? Et quidem verius videtur, vt emptor ſequentes etiam fructus pro rata temporis iure pacti poſſit percipere, per l. 2. de pac. int. empt. & vend. quæ generaliter loquitur. Nec obſtat quod integros fructus illius anni perceperit: quia fructus, qui erant pendentes, fundi pars intelliguntur; & ideò ſine controuerſia debent ad eum pertinere, l. fructus pendentes, ff. de reiuend. & l. vlt. §. fructus autem, ff. quæ in fraud. cred. & ideò nihil remanet venditori pro rata præteriti temporis, ſicut nihil etiam remanet de ipſo fundo, Bal. in l. fructus, nu. 4. C. de actio. empt. & hanc ſententiam tenet Tiraq. de retrac. conuent. §. 5. glo. 4. nu. 9. cum ſeqq. vbi nu. 12. diluit obiecta.

113 Si verò emptor fructus immaturos collegerit, inſpicitur illud tempus, quo fructus fiunt maturi, vt reſtitutio fiat pro rata temporis, non autem illud tempus, quo fuerunt collecti; vt in colono tenet glo. 1. in l. in fructu, de vſuf. lega. per l. & hæc diſtinctio, §. qui fundum, ff. loca. quod Bal. etiam de vſufructuario ſcribit in l. ſi pater, nu. 3. verſ. ſed hic ponamus, C. de vſuſ. & in propoſito ità concludit Tiraq. de retrac. conuent. §. 5. glo. 4. num. 15. Quod tamen eſt intelligendum, niſi magis expediat domino fructus immaturos colligere, veluti ſi eſſet
114 oliua, quæ quidem maiorem habet reditum, ſi immatura, quàm ſi matura, legatur, d. l. in fructu, de vſuf. lega. & l. ſi abſentes, §. ſyluam, & ibi glò. & Alberi. ff. de vſuf. Nec obſt. l. ſi ſeruus, §. ſi oliuam, ff. ad leg. Aquil. quia intelligitur de oliua nimium immatura, ità vt ſi colligatur, damnum domino datum poſſit intelligi, & ideò actio legis Aquiliæ ei competit.

115 Item, ſi vendita ſit ſylua cædua, quæ non niſi decimo quoque anno cæditur: & annus, quo ſit venditio, eſt primus vel ſecundus poſt venditionem, & decimus ab exciſione, quæritur; an emptor debeat fructum exciſionis conſequi pro rata huius anni, quo ſit retrouenditio; an pro rata decem annorum tantum? Et quidem magis inſpiciendum eſt integrum tempus annorum decem, vt pro vno anno habeantur, arg. l. diuortio, §. quod in anno, ff. ſolu. matr. Bal. in l. ædem, num. 6. C. de loca. & Alex. in d. l. diuortio, §. ob donationes, num. 10. & Iaſ. in d. §. quod in anno, num. 6. & ità in caſu non diſſimili ſcribit Fed. de Sen. conſ. 110. caſus talis eſt Martinus, & ſequitur Tiraq. de retrac. conuen. §. 5. glo. 4. nu. 28.

116 In fructibus etiam iuriſdictionis vtrùm tempus delicti, an verò ſententiæ, inſpiciatur; idem Tiraq. latè diſſeruit eod. §. 5. glo. 4. nu. 18. & ſeqq. nec nos immorandum eſſe exiſtimamus.

117. Sciendum eſt autem, quòd ſi non multò poſt factam venditionem venditor redimat, ità vt emptor pro rata temporis nihil aut modicum ex fructibus fuerit conſequutus: & plures ſumptus fecerit percipiendorum fructuum gratia, vtique poterit eos repetere, aut deducere pro rata non perceptorum; ſi nihil ex fructibus perceperit, l. quod ſi ſumptus, ff. de petit. hæred. quæ loquitur de bonæ fidei poſſeſſore, & ideò multò magis locum habere debet in emptore, qui non modò eſt poſſeſſor bonæ fidei, ſed etiam dominus, & ità cenſuit Tiraq. eod. tract. de retrac. conuent. §. 1. glo. 4. nu. 7.

118 Decimus eſt effectus huius pacti de retrouendendo, vt venditor, qui redimit iure pacti, teneatur ad impenſas factas in re, ſi perpetuam eius vtilitatem reſpiciunt, quæ vulgò dicuntur melioramenta: neque enim fructibus ab emptore perceptis compenſari debent, l. intrà vtile, §. 1. de minor. & l. Imperator de in diem addic. & not. in l. quod ſi domus, & in l. domos, de lega. 1. & in l. qui exceptionem, §. ſi pars, ff. de condic. indeb. & in l. emptor, ff. de reiuend. & ità ex facto reſpondit Bal. in conſ. 167. in fin. & in conſ. 303. lib. 1. & Cagnol. in l. 2. q. 24. nu. 96. de pac. int. empt. & vend. Natt. in conſ. 256. nu. 1. & ſeqq. & in conſ. 601. nu. 1. & 2. Tiraq. de retrac. conuent. §. 7. in glo. 1. nu. 2. & 3.

119 Neque in dubium venit, quin impenſa etiam inſtrumenti venditionis, licet non reſpiciat vtilitatem ipſius rei, emptori debeat reſtitui, ne quid detrimenti patiatur: nam debitor tenetur refundere huiuſmodi impenſas creditori, Bald. in l. vlt. nu. 1. & Saly. nu. 2. C. de cōdic. ex lege, & ità vſu receptum eſſe teſtatur Tiraq. de retrac. conuent. §. 6. glo. 2. nu. 23. Sed eſt aduertendum, quòd Bal. in l. non ignorat, nu. 4. de fruc. & lit. expenſ. intelligit, quòd debitor exoluat expenſas inſtrumenti creditori, quandò talis impenſa fuit facta à creditore poſt moram debitoris; alioquin non teneatur, quod idem etiam Bal. ſcribit in l. eos, §. ſuper, nu. 1. in 5. not. C. de vſur. & ſequitur Dec. in auth. caſſa, nu. 12. de ſacroſ. eccleſ. Sed tamen Bald. & Dec. loquuntur, quandò oritur lis inter debitorem, & creditorem. In propoſito autem ex pacto receditur à venditione; & ideò, ſi emptor extraxit inſtrumentum emptionis, æquum videtur, vt venditor, qui redimit iure pacti, hanc impenſam ei refundat, vt indemnis ſeruetur, arg. l. debet, in fi. ff. de ædil. edic.
120 vt de gabella etiam ſoluta propter contractum emptionis, ſcribit Tiraq. de retrac. conuent. §. 6. glu. 2. nu. 2.

121 Vndecimus effectus eſt, vt quod per alluuionem prædio vendito acceſſerit, ad commodum etiam venditoris, qui redemit iure pacti, debeat pertinere, Paul. Caſt. in conſ. 388. incip. videtur dicen-
122 dum, in antiquis, quem in hoc propoſito refert Cagnol. in l. 2. in prima lec. q. 27. num. 104. de pac. inter empt. & vend. qui etiam ſubdit fructus alluuionis antè redemptionem ſpectare ad emptorem, niſi inſula iuxtà fundum in flumine nata ſit, hæc enim proprietati accedit, non ei, cui vſuſfructus debetur, l. item ſi fundi, §. huic vicinus, ff. de vſuf. & ideò fructus ipſius, quamuis antè redemptionem ſint percepti, non pertinent ad emptorem, ſed venditorem, & ſequitur Tiraq. de retrac. conuent. in fin. num. 91. qui tamen dicit ſe illud conſ. Pauli non potuiſſe inuenire.

Ego autem puto aduertendum primò hanc limitationem in propoſito non conuenire: quia ille tex. loquitur de fructuario, & vult alluuionis vſūfructum ad eum pertinere: quia incrementum eſt latens; aliud eſt, quandò incrementum eſt ſeparatum; tunc enim fructuario non accedit, veluti ſi inſula iuxtà fundum in flumine nata ſit, vt in ea lege dicitur: In propoſito autem emptor, qui iure pacti tenetur fundum retrouendere; antè retrouenditionem ſine dubio dominus eſt, vt ſuo loco diximus, per l. ſi ex duobus, §. ſed & Marcellus, de in diem addic. ergo, ſi incrementum etiam ſeparatum proprietati accedit, antè retrouenditionem, ad emptorem pertinet: & conſequenter fructus etiam debent pertinere, l. 2. de pac. int. empt. & vend.

Secundò eſt aduertendum, in dubium non venire, quin commodum alluuionis, quod eſt incrementum latens, pertineat ad emptorem; quia ſi pertinet ad fructuarium, vt euidenter probatur ex d. l. item fundi, §. huic vicinus, ff. de vſuf. multò magis debet pertinere ad emptorem, qui eſt dominus, & fructus omnes ſuos facit, d. l. 2. de pac. int. empt. & vend. Quòd autem commodum alluuionis pertineat ad emptorem, euidenter etiam probatur ex l. 1. & l. id quod dictū eſt, ff. de peric. & com. rei vend. & §. ſed & ſi poſt emptionem, Inſtit. de empt. & quòd iure gentium acquiratur ei, qui agri dominus eſt, probatur etiam ex l. adeò, §. 1. de acqui. rer. dom. & §. prætereà, Inſti. de rer. diui.

Sed

123 Sed magna eſt dubitatio, an hoc augmentum alluuionis debeat reſtitui venditori, qui iure pacti fundum redemit; & quidem Goza. in d.l. 2. num. 177. vtrinque argumentatur, & num. 178. & ſeqq. pro reſolutione diſtinguit, & diuerſas ponit concluſiones. Sed Cagnol. in ead. lege in 2.lect. num. 190. verſ. ſed eſt aduertendum, ſine diſtinctione putat hoc commodum alluuionis pro eodem pretio non eſſe reſtituendum: nam ſi vi fluminis fundus eſſet diminutus, venditor veriſimiliter eum non redimeret: quia nemo præſumitur ſuum iactare patrimonium, l.cum de indebito, ff. de prob. ergo per contrarium, ſi fundus auctus eſt per alluuionem, non poteſt illud augmentum eodem pretio petere, cuius contrarium non eſſet poſtulaturus, l.pen.C. de ſolut. & quia ad eum debet ſpectare commodum, ad quem ſpectat periculum, l.1.ff. & C.de peric. & comm. rei vend. & §.ſed & ſi poſt emptionem, Inſti. de empt.& vend. & ideò ipſe concludit, quòd emptor poteſt hoc augmentum pro ſe retinere, per l.pen.in fin.ff. de actio. empt. & l.qui fundum, §.qui agrum, ff.de contrah.empt. vbi quod reperitur vltrà menſuram dictam in venditione, eodem pretio præſtatur, & glo.in verbo, eius reddit rationem: quia ità conuentum fuerat; aliud ergo dicendum eſt, quandò tempore venditionis nihil fuit expreſſum, & hanc opi. ſequitur Syluan. in conſ.70.nu.10. qui etiam ſubdit, quòd licet hæc opi. fortaſſis de iuris rigore non eſſet tuta; tamen debet præualere: quia æquitatem habet iuris naturalis, l.ſecundùm naturam, ff.de reg.iur. coniuncta, l.placuit, C. de iudic. & ſecundùm hanc opin. latè conſuluit Menoch. in conſ.26. qui nu.27.verſ. octauò, pro hac ſententia adducit Bar. in l.Iulianus, §. ſi Titius, ff.de actio.empt. & Corn.conſ.15. lib.4. & Brun.in tract.de augmen.concl.16.

Sed diuerſa ſententia mihi verior videtur, quòd imò commodum alluuionis ad venditorem, qui redemit iure pacti, debeat pertinere; neque recipit dubitationem, ſi pactum conceptum ſit verbis directis & reſolutiuis: quia vicem legis commiſſoriæ & addictionis in diem obtinet, vt ſuperius dictum eſt. In pacto autem legis commiſſoriæ & ad-
124 dictionis in diem hoc dubiũ non eſt: quia reſoluto contractu, reſoluuntur etiam acceſſiones, l.2. in fin.& l.eum qui, in princ. verſ.fundo, & l.Imperator.& l.item quod dictum eſt, in princ. ff.de in diem addic.& l.lege, ff.de lege commiſſ. & l. cum autem, §.1.ff. de ædil. edic. & l.voluntate, §.vlt.ff. quibus mod.pign.vel hypoth.ſol.

Præterea in hoc caſu reiuendicatio competit venditori, l.ſi cum venderet, ff.de pigno.actio.ergo is conſequitur etiam commodum alluuionis, l.idẽ eſt, ff. de reiuend. Item, ſi pactum conceptum ſit verbis obliquis, ſeu communibus, idem etiam dicendum videtur: quia licet contractus ipſo iure non reſoluatur, & dominium ſine traditione ad venditorem non tranſeat, vt dictum eſt; tamen
125 augmentum alluuionis fundo cohæret, l. adeò, §.1. de acqui.rer. dom. ergo eius naturã ſequitur, arg. l.in rem, §. item quæcunque, ff. de reiuend. & incrementum, quod ex alluuione contingit, eo iure per omnia cenſetur, quo fundus, cui adijcitur, l.ſi Titio, §.vlt. ff.de vſufr. Corn. in d.conſ.15.num.7. lib.4.

126 Nec obſtat, quòd ſi fundus eſſet diminutus, venditor veriſimiliter eum eodem pretio non redimeret: quia pacto ſibi proſpexit, & ideò cum hæc facultas ei fuerit conceſſa, iniquum dici non poteſt, l.1.in princ.ff.de pac.l.in conuentionalibus, ff.de verb.oblig.l.1. §. ſi conueniat, ff. depoſ. nam ſimili modo in facultate venditoris eſt, an velit vti lege commiſſoria, vel pacto addictionis in diem: quia id eius cauſa cauetur, l.2.& 3. ff.de leg. commiſſo, & l.Sabinus, ff.de in diem addic.

Præterea, ſi pactum verbis directis reſolutiuis conceptum ſit; ſine dubio commodum alluuionis pertinet ad venditorem, qui agit reiuendicatione, d.l. idem eſt, ff. de reiuend. & tamen ſi fundus vi fluminis eſſet deterior factus; veriſimiliter non eſſet redempturus: ergo hæc ratio corruit.

Neque obſt. l.pen. ad fin. ff. de actio. empt. & l. qui ſundum, §.qui agrum, cum glo. ff. de contrah. empt.quia in propoſito non deſeruiunt.

Neque aliæ rationes refragantur: quia concludunt, commodum alluuionis ad emptorem ſeu poſſeſſorem pertinere, quod generaliter conſtitutum eſt in l.1. & l.id quod, in princ. ff. de peric. & com.reiuend. & §. ſed & ſi poſt emptionem, Inſti. de empt.& vend. & l.vlt.in princ.C.de alluuio.Sed hoc intelligitur, niſi adiectum ſit pactum de retrouendendo, de quo in dictis iuribus nulla ſit mentio. Cæterùm ſi tale pactum fuerit conuentum, ſanè intelligitur, antequàm venditio transferatur, d.l. eum qui, in princ. verſ. fundo, de in diem addic. tranſlata autem venditione alluuionis commodũ vtique debet reſtitui venditori, l.item quod dictũ, & l. Imperator, eod. tit. & ex prædictis apparet: nam vna lex intelligitur cum temperamento alterius, l.non eſt nouum, & ſeq.de legib. glo.in l.ſciendum, ff.qui ſatiſda. cog. & in auth.offeratur, de litis conteſta. Bar.in l.1.nu.4. de offic.præfec. vigil. & in l.2.nu.3.ff.de offic. præſid. Alber. in l. ſi quis, in principio teſtamenti in 2.oppo. de lega.3. Soz. ſen.in conſ.51.in princ.lib.1.Soz.iun.in l.cum filiofam.in verſ.venio ad apparatum, nu.48.de lega.1.

Neque etiam in propoſito deſeruit, quod Bart. ſcribit in l.Iulianus, §. ſi Titius, ff.de actio. empt. neque Corn.in d.conſ. 15.lib.4.in his terminis loquitur, neque Albert.Brun. in tract. de augmento, concl.16. & 20.de pacto de retrouendendo vllam facit mentionem.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pactum ità conceptum, vt venditor tantùm poſſit redimere, an tranſeat ad heredes venditoris.*
2 *Dictio taxatiua non excludit heredem, ſed vide nu. 11. & 17.*
3 *Mens potius, quàm verba paciſcentium, ſpectari debet, & nu.9. ſed intelligitur, quandò eſt clara.*
4 *Pactũ retrouendendi eſt fauorabile; ſed vide nu.20.*
5 *Dictio taxatiua in materia fauorabili non impedit extenſionem: quod reſtringitur nu. 22.*
6 *Dictio taxatiua poteſt intelligi, vt excludat ſingularem ſucceſſorem, non heredem, & nu.8. ſed diſtinguit nu.17. & infrà, & tollit obiectum nu. 24.*
7 *Pactum retrouendendi cedi poteſt.*
10 *Mens contrahentium ex naturali ratione colligitur.*
11 *Dictio taxatiua heredes etiam & filios excludit, & nu.24. & nu.26. & tollit obiecta, nu.30. & infrà.*
12 *Intellectus l. non ſolùm, §.tale, de libera.leg.*
13 *Dictio taxatiua excludit omnes caſus & perſonas,*

*præ-*

Digitized by Google

*præterquàm expreſſa, & nu. 24.*

14 *Dictio taxatiua non excludit caſus habentes eandẽ vel ſimilem rationem; ſed perſonas etiam ſimiles excludit.*

15 *Intellectus l. ſi neceſſariò, §. de vendendo, ff. de pigno. actio.*

16 *Intellectus l. ſtipulatio iſta habere verſ. ſed ſi ſe obligat, de verb. oblig.*

18 *Verbis contrahentium in dubio debemus inſeruire.*

19 *Verba contrahentium naturaliter & verè ſunt intelligenda.*

21 *Pactum ambiguum debet intelligi contrà eum, qui potuit apertius loqui.*

23 *Pactum redimendi, quòd non egrediatur perſonam venditoris, excludit hæredem.*

25 *Mens veriſimilis amborum contrahentium inſpici debet.*

27 *Obligationes & actiones tranſeunt ad hæredes, non ad filios, qui non ſunt hæredes.*

28 *Pactum redimendi debet tranſire ad hæredes, etiam extraneos, niſi aliud actum ſit.*

29 *Perſonale pactum dicitur, quod reſtringitur ad perſonam paciſcentis.*

30 *Probibitus donare non intelligitur probibitus donare filijs.*

31 *Statutum, quod mulier non poſſit donare ſine conſenſu proximiorum, non habet locum in donatione facta filijs.*

32 *Dictio taxatiua quandò non excludit hæredes ſanguinis.*

33 *Pactum, quòd Titius poſſit redimere, intelligitur perſonale, & ideò hæres non admittitur.*

34 *Pactum redimendi quandocunque ei placuerit, intelligitur perſonale: quia morte finitur.*

## Pactum retrouendendi quandò in rem, vel in perſonam intelligatur.
## Tit. XXXIII.

1 NOVISSIME quæritur; ſi quis fundum ità vendiderit, vt venditor tantùm poſſit oblato pretio redimere; an tale pactum ſit in perſonam, ità vt hæres venditoris à iure redimendi excluſus intelligatur?

2 Dicet aliquis, hæredem non eſſe excluſum, primò per l. ſi neceſſariò, §. de vendendo, ff. de pigno. actio. cuius verba ſunt hæc, *ſi creditoris dumtaxat perſona fuerit comprehenſa, hæres eius iure vendet, ſi nihil in contrarium actum eſſet*: ex quibus verbis conſtat, quòd dictio taxatina non excludit hæredem, & ad hoc illum tex. not. Iaſ. & dicit ſing. in l. 2. §. item ſi in facto, nu. 2. de verb. oblig.

Secundò inducitur l. ſtipulatio iſta habere, in princ. verſ. ſed ſi ſe, eod. tit. de verb. oblig. coniuncto ſummatio Bartoli, qui intelligit illum tex. loqui, etiam ſi fuit expreſſa dictio taxatiua, dicens, quòd ſi quis de ſe tantùm promiſit, hæres nihilominus obligatur, & Bal. in l. vlt. nu. 5. verſ. ſed pone, C. de act. empt. & vend. ſimiliter dicit, quòd qui promiſit de facto ſuo tantùm; intelligitur etiã promiſiſſe de facto hæredis, & ad hoc propoſitum citat d. l. ſtipulatio iſta habere in princ. verſ. ſed ſi ſe obligat, & dicit eſſe ſing. quod ibidem etiam adnotauit Paul. Caſt. & Rom. idemq. Rom. ſcribit in rub. de arbit. col. 9. verſ. ſcias tamen, & in l. hæres in omne ius, de acq. hæred. & ſequitur Alex. in conſ. 18. nu. 13. lib. 5. & Ruy. in conſ. 94. num. 5. verſ. nec obſtat, lib. 1. & Dec. in l. hæredem, num. 6. de reg. iur. & in conſ. 262. nu. 5. & in conſ. 281. nu. 4. in fin.

3 Tertiò hæc ratio accedit: quia cum quæritur, an pactum ſit perſonale, ità vt ad hæredes non tranſeat, non tam verba, quàm mens ſpectari debet, l. iuriſgentium, §. pactorum, ff. de pac. Abb. in conſ. 93. ſub nu. 2. lib. 2. ſed mens paciſcentium nõ videtur fuiſſe, vt hæres ab hoc iure redimendi excludatur: quia cenſetur vna & eadem perſona cũ defuncto, §. 1. in auth. de iureiur. à mor. præſt. & quod iuris eſt in vno, habet locum etiam in altero, l. hæredem, de reg. iur. l. cum hæres, de diuerſ. & temp. præſcrip. ergo hæres etiam ius redimendi habet.

4 Quartò hoc pactũ eſt fauorabile, quia hoc agitur, vt res vendita ad ſuam priſtinam naturam reuertatur, arg. l. ſi vnus, §. pactus ne peteret, in fin. ff.
5 de pact. c. ab exordio, 35. diſt. Sed dictio taxatiua non impedit extenſionem in materia fauorabili, Bar. & alij in l. ſi conſtante, nu. 44. & ſeq. ff. ſol. mat. & in l. ſerui nomine, num. 3. de vſucap. igitur tale pactum porrigitur etiam ad hæredes.

Neque huic ſententiæ refragatur, ſi aliquis dixerit, hanc dictionem taxatiuam eſſe ſuperuacuã, niſi hæredem venditoris excludat; & nullum verbum in contractibus ſuperuacuum eſſe debere, Bal. in rub. C. de contrah. empt. nu. 9. quem Doct. paſ-
6 ſim vbique ſequuntur; quia facilè reſpondetur, quod hęc dictio taxatiua excludit ſingularem ſucceſſorem, non etiam hæredẽ, qui eſt ſucceſſor vni-
7 uerſalis: nam tale pactum, niſi aliud actum ſit, poteſt alteri cedi, Paul. Caſt. in conſ. 10. lib. 2. Dec. in l. ſi maritus, nu. 7. C. de collat. & in conſ. 164. in fin. Cum itaque venditor regulariter poſſit hanc facultatem redimendi alteri cedere; in caſu propo-
8 ſito non poterit propter hanc dictionem taxatiuam, quæ omnes excludit, præterquàm hęredes, vt ſcribit Bal. in l. vlt. ad fin. C. de actio. empt. & hanc opinionem quod tale pactum tranſeat ad hæredes poſt longam diſputationẽ, tenet Tiraq. de retract. conuent. §. 1. in glo. 6. nu. 10. & ità ex facto copioſè reſpondit Crau. in conſ. 42. qui etiam putat multò facilius hoc pactum tranſire ad hęredes ſanguinis, vt loquitur, quandò facultas redimendi fuit reſtricta intrà quadriennium; ità tamen, vt redimendi obligatio non egrediatur perſonam ipſius venditoris.

9 Et mouetur ex veroſimili mente contrahentiũ, quæ magis debet ſpectari, quàm verborum conceptio, cum quæritur, an pactum ſit perſonale, d. l. iuriſgentium, §. pactorum, ff. de pac. Abb. in conſ. 93. nu. 2. lib. 2. Et hanc veriſimilem mentem colligit ex eo, quòd pater non ſolùm ſibi, ſed etiam liberis ſuis præſumitur voluiſſe proſpicere, arg. l. nam & ſi parentibus, ff. de inoff. teſta. & l. ſcripto, ff. vnde lib. l. cum ratio, ff. de bon. damna. Igitur liberi à iure redimendi non intelliguntur excluſi. Quinetiam putat Crau. eos, qui aliud ſentiunt, non moueri ra-
10 tione naturali: neque enim alia creditur eſſe mens paciſcentium, quàm quæ ex naturali ratione colligitur, c. intelligentia, de verb. ſignif. glo. in l. ſi in venditione, in fin. ff. commu. præd. Dyn. in c. vlt. de reg. iur. lib. 6. Bar. Bal. & alij in l. non dubium, C. de legibus.

11 Sed, quamuis hæc ſententia videatur eſſe probabilis: ego tamen ſentio, huiuſmodi pactum eſſe perſonale, ità vt neque ad hæredes extraneos, neque ad filios tranſeat.

Et hæc quidem ſententia mihi videtur probari primò ex l.non ſolùm, la 2.§.tale, de libe. lega. vbi dicitur, *tale legatum, hæres meus à ſolo Titio ne petito, ad hæredem Tity non tranſire*: & per iſtum tex. Bar.in l.ſi ſic ſtipulatus, nu.2.in fin.de verb. oblig. tradit, dictionem taxatiuam efficere, ne hæres comprehendatur, quod Ang. etiã probat, idemq́. Bart. ſcribit in l. qui in futurum, §. 1.ff.de pac. & Ang.ſequitur.

12 Neque obſtat, quòd Cranett. in d.conſ.428. nu. 9. verſ. non obſtat, reſpondet illum tex. non loqui de hærede diſponentis, ſed de hærede tertij, de quo diſponens non æquè videatur cogitaſſe, quod ſenſit etiam Tiraq. in d.trac.de retrac.conuent. §. 1.in glo. 6. num. 10. quia in caſu propoſito poteſt etiam dici ab emptore non fuiſſe cogitatum de hærede venditoris: & ſi emptor noluit hæredem excludere, non debuit taxatiuam dictionem pacto adijcere, præſertim quia pactum obſcurum debet intelligi contrà eum, qui potuit apertius loqui, l. veteribus, ff.de pac.

Neque etiam obſtat, quod Tiraq.intelligit illum tex.in d.§.tale, loqui in diſpoſitione negatiua, cum ſcilicet teſtator dixit, ne petito; nos autem loqui de pacto affirmatino: quod ſcilicet venditor tan-
13 tùm poſſit redimere: quia dictio taxatiua affirmatiuè poſita excludit omnes alios caſus & perſonas, præterquàm expreſſas, Bar.in l.1.nu.1. ff. ſi quis ius dic. non obtemper. Vnde glo. vnica in c. omnes, in verſic. è contrà prima ratio; ſi de feud. fue.contro. inter dom.& agna.dicit, quòd ſi vaſallus ſimpliciter iurauerit Domino, videtur iuraſſe etiam pro ſuis hæredibus; ſed ſi dixerit Domino tantùm, tunc non intelligitur iuraſſe eius hæredibus, quam glo.ſing.dicit Bal. in c.ad audientiam, col.1.verſ.ſed numquid ſtipendium, de reſcrip.

14 Neque etiam refragatur, quòd dictio taxatiua non excludat caſus habentes eandem, vel ſimilem rationem, l.1. §. 1. cum glo.ſi mens falſ. mod. dix. & l.ob æs, cum glo.1.de præd.mino. quia perſonas etiam ſimiles excludit, vt de perſona hæredis probat tex.in d.l.non ſolùm, §. tale, ff.de libe. lega.& ità reſpondet Aret.in d.l.ſtipulatio iſta, in princ. nu.3.in fi.de verb.oblig.nam multò facilius extenſio fit ad caſus ſimiles, quàm ad ſimiles perſonas, Rapha. Cuma.& Imol.in l.commodiſſimè, de lib. & poſth.& idem Aret.in l.Gallus, §.& quid ſi tantùm, col. 3. verſ. ſecundò adde, eod. tit. Et hanc quidem ſententiam, quòd huiuſmodi pactum ad hæredes non tranſeat, tenet Bertrand.in conſ.184. vide caſum, nu.4. lib.1.qui loquitur, quandò dictum fuit, quòd emptor teneatur ipſimet venditori retrouendere, & reſpondit, hoc pactum eſſe perſonale, & ad hæredes venditoris non pertinere: quia per illam dictionem, ipſimet, alij omnes videntur excluſi. Quæ ſententia magis eſt recipienda, quandò dictum eſt, quòd emptor teneatur ipſi venditori tantùm retrouendere: quia illa dictio, ipſimet, implicitam habet taxatiuam; illa autem dictio, tantùm, explicitam; Idem quoque multò magis dicendum eſt, quandò fuit expreſſum, quòd obligatio redimendi non egrediatur perſonam ipſius venditoris, quicquid Crau. contradixerit in d. conſ.428. nam cum in verbis nulla eſt ambiguitas, non debet fieri controuerſia voluntatis, l.ille aut ille, §.cum in verbis, de leg. 3. l. continuus, §.cum ità, de verb.oblig.

15 Neque huic ſententiæ officiunt iura, & rationes ſuperius deductæ: quia poteſt reſponderi. Et primò ad l.ſi neceſſarias, §.de vendendo, ff. de pigno. act.reſpondetur, quòd in pacto, de quo loquitur, non fuit dictum, quòd creditor dumtaxat poſſit pignus vendere. Sed Pompon. Iuriſc. ait, creditoris dumtaxat perſonam fuiſſe comprehenſam, & ideò poteſt intelligi; quòd illa taxatiua à contrahentibus non fuit expreſſa: ſed à Pompo. Iuriſconſulto, & ità intelligit Bar.in d.l.ſi ſic ſtipulatus, de verb.oblig.idemq.ſcribit Alex.in l.ſtipulatio iſta habere, in prin.nu.7.verſ.non obſtat, eod.tit.& ſequitur Tiraq.de retrac.conuent.§.1. glo.6.num.7. Vnde, ſi creditor tantùm in pacto fuit nominatus ſine vlla mentione hæredis, hæres quoque intelligitur: quia vnuſquiſque non ſolùm ſibi, ſed etiam hæredibus ſuis videtur proſpexiſſe, l.ſi pactum, in fin.ff.de probat.

16 Secundò non obſtat, d.l.ſtipulatio iſta habere, verſ.ſed ſi ſe obligat, de verb. oblig. quia non vtitur dictione taxatiua, vt Bar. animaduertit in d. l.ſi ſic ſtipulatus, nu.3.in fin.& in l.qui in futurum, §.1.ff.de pac.& ità reſpondet Aret. in d.l. ſtipulatio iſta. nu.3.& Alex.nu.7. verſ.nec obſtat iſte tex. & Iaſ.nu.9.verſ.eſt verum, & Ruyn. in d.conſ.42. nu.17.in fi.lib.1.& Tiraq.in d.tract.de retrac.conuent.§.1.glo.6.nu.7. verſ. ſed nec tex. idq. manifeſtè apparet ex verbis illius legis: ait enim: *Sed ſi ſe obligat, ne ipſe faciat, quominus habere liceat, obligatur etiam, ne hæres ſuus faciat*, & quòd Bar. in ſum. ponit dictionem taxatiuam, intelligitur eſſe ipſius, qui ſic interpretatur, non autem promiſſoris, vt ait Tiraq.

17 Prætereà ſine veri præiudicio, ſupponamus, eum, qui promiſit de facto ſuo tantùm, non excludere factum hæredis; hoc poteſt intelligi, vt habeat locum, quandò pactum cum dictione taxatiua fuit appoſitum in contractu, cuius natura talis eſt, vt promittens etiam de facto extraneorum obligetur, vt eſt contractus venditionis & permutationis, quo caſu dictio taxatiua videtur appoſita ad excludendum omnes extraneos; & hoc reſpectu pactum ſuperfluum dici non poteſt: quia multùm operatur; quamuis non excludat hæredes: Aliud eſt, quandò tale pactum adijcitur in contractu, cuius natura eſt, vt promiſſor non teneatur de facto extraneorum; tunc enim pactum per dictionem taxatiuam intelligitur perſonale, ità vt excludat etiam hæredes, Bar.in l.niſi, & in l.qui in futurum, §.1.ff.de pac.& in l. ſi ſic, la 2. de verb.oblig. Ruy. in conſ.94.nu.5. verſ. nec obſtat, lib.1. Sed in propoſito emptor ex natura contractus non tenetur retrouendere; & ideò, ſi pactum fuit conuentum cum dictione taxatiua, quòd teneatur retrouendere ipſi venditori tantùm, vel quòd venditor tantùm oblato eodem pretio poſſit rem venditam redimere, hæres eius non poteſt redimere: quia per dictionem taxatiuam intelligitur excluſus.

18 Tertiò non obſtat, quòd, cum quæritur; an pactum ſit perſonale, mens debeat potius obſeruari, quàm conceptio verborum, d.l.iuriſgentium, §.pactorum, ff. de pac. quia hoc conceditur, quandò

mens

mens eſt perſpicua: Sed in dubio alia mens nõ præſumitur, quàm quæ ex verbis concipitur, l.quicquid adſtringendæ, in princ. & l.ſi ità ſtipulatus fuero, §. Chryſogonus, de verb.oblig. l.in lege, ff.de contrah. emp. & in dubio tutius eſt à verbis contractus non recedere, Bal.in conſ.180.nu.6.lib.1. & à quo remouentur verba contractus, remouentur iura contractus, l.qui tabernas, ff.de contrah. empt. Bald. in conſ.147.nu.3.in fi. lib.1. & ideò mens quæ colligitur ex verbis, & natura contractus, ſeruari debet: nam finibus verborum contenti eſſe debemus,

19 Bal.in conſ.182.num.6.& 7.lib.1. Quod in vltimis etiam voluntatibus receptum eſt, l.ſi alij, de vſufr. lega. & l.non aliter, in princ.de lega. 3. & ideò in contractibus multo magis locum habet, quia verba naturaliter, non ciuiliter, ſunt intelligenda, l.vlt.de ijs, qui ven.ætat.impet. Item verè, ac propriè, non autem impropriè, aut fictè debent exaudiri, vt copiosè ſcribit idem Crauet. in conſ. 964. nu. 16. & pactum non tranſit ad hæredes, quandò hoc agitur, d.l.iuriſgentium, §.pactorum, l. ſi tibi, §.ſi quis, ff.de pac. hoc autem actum intelligitur, quandò apponitur dictio taxatiua, vt ſuperius dictum fuit: & cum expreſſum ſit, quòd redimendi obligatio non egrediatur perſonam venditoris, nulla videtur eſſe dubitatio.

20 Quartò non obſtat, quòd huiuſmodi pactum de retrouendendo ſit fauorabile: & ideò dictio taxatiua non impediat, quò minus pactum poſſit extendi: quia verba reſtrictiua reſtringunt actum etiam fauorabilem, Bald.in conſ.456. ad fin. verſ. præterea verba arctatiua, lib.5. & idem Crau. in conſ.99.nu.14. Prætereà poteſt dici fauorabile eſſe, quòd res vendita ad ipſum venditorem tamquàm priorem dominum reuertatur, ſicuti fuit expreſſum; ſed quod reuertatur ad hæredem, qui rei venditæ numquàm fuit dominus, ceſſat argumentum deductum ex d. l. ſi vnus, §.pactus ne peteret, in fin.ff.de pac.& c.ab exordio, 35.diſtinc. Neque obſtat, quòd hæres eadem perſona cum defuncto intelligatur, quia id intelligitur per fictionem: & ſuperius diximus, quòd verba in contractibus verè, & naturaliter, non fictè debent intelligi.

21 Secundò reſpondetur, quòd & ſi pactum eſſet ambiguum, deberet intelligi contrà eum, qui potuit legem apertius dicere, l.veteribus, ff.de pac. & l.Labeo, ff.de contrah.empt.

22 Tertiò reſpondetur, quòd dictio taxatiua poſita in lege in materia fauorabili non impedit extenſionem, vt Bar. & alij loquuntur in locis ſuprà citatis: ſed ſi eſt poſita ab homine, præſertim in contractibus, impediat extenſionem: quia habet, quod ſibi imputet, cur legem apertius non dixerit, iuribus ſuperius citatis. & quia mitius agitur cum lege, quàm cum homine, glo. in l.Celſus, ff.de recep.arb.

23 Quartò & vltimò, ſi fuit expreſſum, quòd facultas redimendi perſonam ipſius venditoris non egrediatur, vt in eo caſu, in quo conſuluit Crau. videtur ceſſare omnis ſcrupulus dubitationis.

24 Neque obſtat, quòd dictio taxatiua excludat ſingularem ſucceſſorem, non etiam hæredem: quia imò excludit etiam hæredem, qui non exprimitur, vt ſuperius demonſtratum eſt; Nam dictio taxatiua includit ea omnia, quibus annectitur; cætera autẽ excludit, Goza.in conſ.53. nu.10. Ripa in l.2.§.mutui datio, nu.7.ff.ſi cert.pet. Curt. iun.conſ.12.nu.3.in fin. & 4. & Purp.in conſ. 358. num.26.

25 Neque etiam dici poteſt, quòd tale pactum tranſeat ad hæredes ſanguinis, hoc eſt, filios & deſcendentes, vt Crau.reſpondit: primùm, quia, licet pater naturali ratione videatur filijs velle proſpicere, tamen veriſimilis mens non ſolùm venditoris, ſed etiam emptoris inſpici debet: nam pactum eſt duorum pluriumue in idem conſenſus, l.1.§.1.ff. de pac. l.pactum, ff. de pollicit. & ideò inſpicitur, quod veriſimiliter ab vtraque parte contrahentium actum eſt, Bar. in l.cum quid, nu. 9. maximè in fin.ff.ſi cert.pet. & in l. triticum, de verb.oblig. nam in contractibus ſemper inſpicimus mentem amborum contrahentium, Bal.in conſ.112. circà fin.verſ.prætereà ſemper, lib.3. Paul.Caſtr.in conſ. 190.nu.3.& in conſ.367. paulò poſt prin.lib.2. Alc. in conſ.1.nu.16.lib.7.& Decia.conſ.21.nu.1.& infrà, lib.2. nam quod agitur ex altera tantùm parte, ad ſui commodum non inſpicitur, ſed ad incommodum, Bar.in l.ſi ego, num.2.ff.ſi cert.pet. Vnde etiam Crauet.in conſ.620.nu.7. ſcribit in contractibus partis vtriuſque, non alterius ſolummodò mentem, animumq. ſpectari oportere; quod eleganter etiam probatur ex l.non ſolùm, ff. de actio. & oblig. vbi dicitur in ea re, quæ ex duorum pluriumue conſenſu agitur, omnium voluntatem ſpectari: Sed omnis argumentatio Crauettæ in caſu propoſito ex veroſimili mente vẽditoris perpenditur: non etiam emptoris, qui non aliter fuiſſet empturus, quàm ſi facultas redimendi cum perſona ipſius venditoris extingueretur: & ſi pactum ſit ambiguum, debet intelligi contrà venditorem, qui potuit apertius loqui, vt dictum eſt.

26 Secundò conſidero, quòd in ea facti ſpecie, in qua Crauet.conſuluit, expreſſum fuit, quòd intrà quadriennium poſſit ipſe venditor duntaxat redimere: Vnde, ſicut perſona ipſius venditoris à iure redimendi, tranſacto quadriennio excluditur, ità etiam hoc actum præſumitur, quòd intrà illud tempus filius & hæres ipſius excludatur: quia ſicut pactum fuit reſtrictum ad certum tempus, ità etiam fuit reſtrictum ad certam perſonam, & in eo caſu dictum eſt, quòd facultas redimendi perſonam ipſius venditoris non egrediatur: Vnde, ſicut obligatio non debet trahi extrà ſuos terminos temporales: Bal.in c.venerabilem, nu.13.in fi.de elec. ità non debet extendi extrà ſuos terminos perſonales, l.ſi vnus, §.antè omnia, ff.de pac. idem Bald.in c.1. nu.2.in fin.qualit.dom.propric.priuet. & cum hoc expreſſum ſit in d. §. antè omnia, non eſt opus argumentari.

27 Tertiò conſidero, quòd ſi ratio naturalis, cui innititur Crauet.inſpici debet, certè tale pactum ad liberos tranſit, quamuis non ſint hæredes: quia ius redimendi intelligitur eis acquiſitum tempore contractus: quod tamen abſurdum eſt dicere; quia contractus, obligationes, & actiones, ad hæredes tranſeunt, non ad filios, qui non ſunt hæredes tot.tit.de hæred.actionib. & l.ſi pactum, in fin. ff.de probat.

28 Quartò conſidero, quòd ſi ratio ſubiectæ materiæ inſpiciatur, vt Crau.etiam perpendit, tale pactum debet trãſire ad hæredes etiam extraneos, d. l.ſi pactum, in fin. & tamen expreſsè dictum fuit, quod facultas redimendi non egrediatur perſonam ipſius venditoris, Item hæres per dictionem

taxatiuam excluditur, vt ſuperius dictum fuit, & in dubium reuocari non poteſt.

29 Quintò conſidero, quòd plerumque perſona pacto inſeritur, non vt perſonale pactum fiat, ſed vt demonſtretur, cum quo pactum factum eſt, l.iuris gentium, §. pactorum, ff. de pac. Igitur ſi ex alijs verbis dilucidè appareat, cum quo pactum factum ſit, vt in caſu propoſito, & effectus ipſius pacti ad perſonam paciſcentis ſit reſtrictum; perſonale pactum dicitur, ità vt ad alios tranſire non poſſit: & ideò, ſi dictum eſt, quòd ipſe venditor tantùm poſſit redimere, vel quòd facultas redimendi non egrediatur perſonam venditoris, non poteſt dubitari; quin pactum perſonale debeat intelligi, ità vt cum perſona finiatur.

30 Neque ad rem pertinet, quòd ſi quis ſit prohibitus donare, non intelligatur prohibitus donare filijs, arg.l.cum in plures, §.1. ff.de admin.tutor. Old.in conſ.95.nu.11.in fin.quo argumento vtitur Crau.in d.conſ.428.num.8.quia illud locum habet in ſtatuto, & huius rei optimam rationem reddit Oldr.quòd in tam neceſſarijs, coniunctisq. perſonis ſub liberalitatis nomine debitum naturale perſoluitur,l.1.C.de impon.lucrat.deſcrip. lib.10. At in propoſito nos loquimur de pacto, quòd ex voluntate vtriuſque contrahentium recipit interpretationē:neque filius venditoris emptori cōiunctus eſt. Addo etiam, quòd diſpoſitio legis facilius extenditur, quàm hominis, vt ſuperius diximus.

31 Similiter ſubmouetur, quòd idem Crauet. ſubiunxit, ſtatutum, quòd mulier non poſſit donare ſine conſenſu proximiorum, non habere locum in donatione, quæ eſt collata in filios, Bald.in conſ. 407.nu.4.lib.2.quia ipſe etiam aſſignat rationem, quòd ſtatutum conditum eſt propter ſexus fragilitatem, ſed donatio in filios collata non oritur ex fragilitate ſexus; ſed ex naturali affectione & pietate,l.liber captus,C.de capti. & poſtli. reuer. & l. nam etſi parentibus, in prin.ff. de inoffic.teſta.& l. ſcripto, in fin. ff. vnde lib. quæ quidem ratio nihil commune habet cum hoc pacto, vt filius venditoris poſſit redimere contrà voluntatem emptoris verbis expreſſam, cum dictione taxatiua, & maximè ſi fuerit dictum, quod facultas redimendi non egrediatur perſonam ipſius venditoris, quę dictio, ipſius, eſt perſonaliſſima, Bal. conſ.304.nu.1.lib.5. Iaſ.in l.filiusfam.§.diui,nu.151.de leg.1. Soz. iun. in conſ.144.nu.14.lib.3.Cagnol.in l.2.num.46.de pac.int.empt.& vend.

32 Illud etiam non refragatur, quòd pactum taxatiuum hæredes ſanguinis non excludat: quia ſcilicet de his non videtur fuiſſe cogitatum, arg.l.maritum, cum l.ſeq.& l.etiam, in princ. ff.ſol.matr. vt Crauet.argumentatur: quia hoc locum habet in priuilegio perſonali conceſſo marito propter reuerentiam & honorem benè tranſacti matrimonij; vt non poſſit in actione de dote condemnari vltrà, quàm facere poſſit, d.l.maritum, coniuncta l. eleganter, §.vlt.ff.ſolu.matr.& ſpecialiter expreſſum eſt, quòd hoc priuilegium hæredi extraneo non ſit præſtandum, d.l.maritum, ex quibus verbis colligitur, quòd filijs etiam conceditur, & ratio eſt in promptu: quia fauor dotibus propter liberorum procreationem exhibetur, l.1.ff.ſolut.mat. Vnde etiam priuilegium, quod mulieri conceditur, vt in actione dotis alijs creditoribus præferatur, ad eius filios & deſcendentes tranſit, l.vlt.in fi. C.qui pot.in pign.hab. Alex.in conſ.58. num.4.lib.7.Sed quod pactum perſonale ad filios & deſcendentes porrigatur, nulla lege expreſſum, nec illa ratio locum habet, quoniam ipſi contrahentes dant formam conuentionalibus ſtipulationibus, l. in conuentionalibus, de verb.oblig.l.1.§.ſi conueniat, ff. depoſ.& l.contractus, de reg. iur.

Itaque, præciſis contrarijs rationibus ego magis puto, tale pactum eſſe perſonale & ad hæredes, etiam ſi filij ſint, non tranſire.

33 Si quis autem alicui vendiderit fundum vel domum ea lege, vt Titius tantùm reſtituto pretio poſſit eam redimere; hæres ipſius Titij ad redimendum non admittitur, per d.l. non ſolùm, la 2.§.tale, de libera.lega.& hoc ſine dubio recipiendum putat Tiraq.in d.trac.de retrac.conuen.§.1. glo.6.nu. 13. dicens notandum eſſe; quia à paucis id adnotatum eſt, &, vt Titius poſſit redimere, pręſupponitur, quòd quis poſſit ei ſtipulari, vel quòd notarius pro eo fuerit ſtipulatus: quia alteri, qui non ſit in poteſtate noſtra, regulariter ſtipulari non poſſumus, l.ſtipulatio iſta habere, §.alteri, de verb.oblig.§.alteri, Inſti.de inutil.ſtipul.

34 Poſtremò ſciendum eſt, quòd ſi emptor promiſerit intrà certum tempus, vel quandocunque placuerit venditori, retrouendere; tale pactum intelligitur perſonale, & ideò non tranſit ad ſucceſſores: quia placitum alicuius eius morte extinguitur, c.ſi gratioſè, de reſcript.lib.6.Bero.conſ.155. nu.12.lib.1.

*Libri Quarti Finis.*

DE

# DE TACITIS ET AMBIGVIS LOCATI ET CONDVCTI CONVENTIONIBVS

## Liber Quintus.

*SVMMARIVM.*


1 *Locatio & conductio cum emptione & venditione magnam habet familiaritatem.*
2 *Locatio & conductio diffinitur.*
3 *Locatio & conductio ſolo conſenſu contrahitur.*
4 *Diffinitio explicat ſubſtantiam diffiniti.*
5 *Locatio & conductio ſine certa mercede contrahi non poteſt.*
6 *Merces eſt de ſubſtantia locationis & conductionis.*
7 *Locatio non intelligitur, ſi conueniat, vt colonus nulla ſoluta penſione non poſſit expelli.*
8 *Pactum, vt conductor, qui in tempore præſtituto non ſoluit mercedem, non poſſit expelli, valet.*
9 *Locatio, vt ſuper annuam mercedem ſingulo quinquennio aliquid etiam ſoluatur, valet.*
10 *Merces debet eſſe certa: alioquin locatio eſt nulla, ſed reſtringitur.*
11 *Locatio propriè intelligitur, quandò de mercede in pecunia numerata conuenit.*
12 *Locatio diſtinguitur in plures ſpecies.*
13 *Locatarum rerum duo ſunt genera, & quandò dominium & caſus fortuitus tranſeat in conductorem, explicat.*
14 *Locatio ad longum tempus, vel in certam generationem, vel in perpetuum, differt à ſimplici.*
15 *Dominium vtile à iure ciuili dicitur inuentum, vel modus illud acquirendi iuris ciuilis eſt.*
16 *Locatio in perpetuum, vel vſque ad tertiam generationem, vel vſque ad 29. annos, cum pacto renouandi dicitur emphyteuſis.*
17 *Conductor, qui excipit locatorem ſibi non præſtitiſſe patientiam ad vtendum & fruendum; an, & quandò, debeat probare impedimentum.*
18 *Conductor poteſt à conductione recedere, ſi vel una ex pluribus rebus conductis vti non poſſit.*
19 *Domus intelligitur locata ad plenum vſum ità vt poſſit alteri locare.*
20 *Locatio eſt contractus vltro citroque obligatorius.*


### Locatio quid ſit, & in quot ſpecies diſtinguatur. Tit. I.

1 ABSOLVTO tractatu emptionis & venditionis, conſequens eſt, vt de tacitis & ambiguis conuentionibus, quæ pertinent ad locationem & conductionem, videamus: hæc enim eſt proxima emptioni & venditioni, & cum ea magnam habet familiaritatem, adeò vt eiſdem etiam regulis conſiſtat, l. 2. in prin. ff. de locat. & cond. & Inſti. eo. in princ.

2 Locatio autẽ & conductio diffinitur, vt ſit perſonæ vel rei ad vſum facta conceſſio, certa mercede in pecunia numerata conſtituta, vt tradit Azo in ſumma, C. eod. & alij, quos refert Alberi. in rub. ff. de loca. & cond.

3 Ex hac diffinitione colligitur primò, quòd locatio & conductio ſolo conſenſu contrahitur: nam
4 neque de verbis, neque de ſcriptura, vlla fit mentio, & tamen diffinitio explicat ſubſtantiam eius rei, quæ diffinitur, Bar. in l. 1. ff. de teſta. & alibi ſæpiſſimè. Vndè ſicut emptio & venditio perficitur, ſimulatq. de re & pretio conuenerit, ità etiam locatio & conductio contracta intelligitur, cum primũ certa merces pro vſu rei vel operę alicuius eſt cõſtituta, l. 1. & 2. in princ. & l. opus, & l. inſulam, §. vlt. ff. de locat. & conduc. & l. conſenſu, ff. de actio. & oblig.

5 Secundò colligitur, quòd locatio & conductio ſine certa mercede contrahi non poteſt, d. l. 2. in princ. ff. eod. nam ſimili modo emptio & venditio ſine certo pretio non poteſt conſiſtere, l. 2. §. 1. & l. pacta conuenta, ff. de contrah. empt. & §. pretium
6 Inſti. eod. tit. Proindè merces intelligitur eſſe de
7 ſubſtantia locationis & conductionis. Quarè, ſi fiat pactum, vt colonus nulla ſoluta penſione non poſſit expelli; locatio non poteſt intelligi: quia tale pactum, vt nulla merces ſoluatur, eſt contrà eius ſubſtantiam, l. ſi merces, ff. loca. Abb. in conſ.
8 72. nu. 2. lib. 1. quamuis valeat illud pactum, vt conductor, qui in tempore præſtituto non ſoluit penſionem, non poſſit expelli: quia nihilominus ad ſoluendam penſionem compelli poteſt: neque hoc intelligitur eſſe contrà ſubſtantiam locationis
9 ſed contrà accidentia, vt Abb. explicuit. Similiter valet locatio, vt ſuper annuam mercedem ſingulo quoque quinquennio aliquid amplius præſtetur; neque enim merces incerta dici poteſt, l. diuortio, §. ob donationes, in fin. ff. ſol. mat.

10 Tertiò ex eo, quòd merces debet eſſe certa, eleganter deducitur, quòd ſi quis tibi fundum locauerit decem nummis: tu autem exiſtimes quinque te conducere, nulla intelligitur locatio, quæ tibi nocere poſſit; ſed ſi ille minoris ſe locare crediderit, tu autem pluris te conducere exiſtimes non pluris erit conductio, quàm ille fuerit arbitratus, l. ſi decem, ff. de loca. & cond.

11 Quartò deducitur, quòd locatio & conductio tunc propriè intelligitur, quandò merces de qua conuenit, in pecunia numerata cõſiſtit, l. 2. in prin. cum glo. ff. eod. & not. glo. per illum tex. in l. 1. §. ſi quis ſeruum, ff. depo. & caſus videtur expreſſus in l. naturalis, §. at cum do. de præſcript. verb. & in l. ſi vt certo, §. nunc videndum, & ibi glo. in verbo merces, ff. commod. & glo. in l. ſi olei, C. de loca. & cond.

12 Locatio autem in plures ſpecies diſtinguitur: namque alia eſt rerum, alia operarum, alia rerum & operarũ, glo. magiſtral. in l. ſi vno, §. item ſi poſt, ff. eod. Accedit etiam quartum membrum, quod Paul. Caſt. ibidem adiecit, quandò ſcilicet opus alicui faciendum conceditur, l. opus, & l. inſulam, §. vlt. ff. eod.

13 Prætereà rerum locatarum duo ſunt genera, vnum eſt, vt idem reddatur, ſicuti cum veſtimenta fulloni curanda locantur; alterum eſt, vt res eiuſdem generis reddatur, veluti cum argentum poſtulatum fabro datur, vt vaſa aut aurum veluti annulos efficiat. Superiore caſu domini manet, poſteriore autem res in creditum tranſit, & cum ità res datur, vt ſimilis ſolui poſſit, culpam conductor præſtare debet, non etiam caſum fortuitum: quia debitor quantitatis reſpectu certæ ſpeciei liberatur, ſi illa ſpecies caſu fortuito interierit, l. in naue, ff. eod. l. Titiæ textores de lega. 1. Bar. in l. ſi certos, de verb. oblig. Bal. conſ. 61. in fin. lib. 2. Aucha. conſ. 248. num. 9. verſ. non obſtat, Alex. in l. quod te, nu. 4. cum ſeq. ff. ſi cert. pet.

14 Porrò diſtinguitur etiam locatio in duas alias ſpecies, quarum vna dicitur ſimplex, altera ad longum tempus, ſeu vſque ad tertiam vel quartam generationem, vel etiam in perpetuum, quæ inter ſe maximè differunt: nam locatio ſimplex iuriſgentiũ eſt, l. 1. ff. eod. & l. ex hoc iure, de iuſt. & iur. nec dominium mutat, l. cum manu ſata, §. vlt. ff. de contrah. empt. At locatio, quæ eſt ad longum tempus, vel vſque ad tertiam vel quartam generationem, vel in perpetuum; iuris ciuilis dici poteſt: quia vtile dominium transfert in conductorem, Bar. in l. 1. §. quod autem, nu. 4. de ſuperfic. Bal. in rub. de iure emphy. nu. 2. Dec. conſ. 262. nu. 1. Do-
15 minium autem vtile à iure ciuili inuentum eſt, l. 1. §. qui in perpetuum, ſi ager vectig. vel emphy. pet. & l. 1. §. quod ait, de ſuperfic. Bal. in d. l. ex hoc iure nu. 11. ad fin. & Iaſ. nu. 41. de iuſt. & iur. & in l. ſi duo patroni, §. Iulianus, in fin. de iureiur. Dec. cõſ. 588. nu. 13. Et licet aliqui opinentur vtile dominium eſſe iuriſgentium, & modum illud acquirendi dumtaxat eſſe iuris ciuilis, Ruy. qui aſſerit hanc etiam eſſe com. opi. in conſ. 95. nu. 10. lib. 3. adhùc tamen locatio ad longum tempus, vel vſque ad tertiam vel quartam generationem, ſeu in perpetuum; iuris ciuilis cenſeri debet: quia is modus acquirendi dominium vtile iuris ciuilis eſt. Nec obſtat, quòd conſenſus, qui in qualibet locatione eſt neceſſarius, ſit iuriſgentium, l. 1. in princ. ff. de pac. & l. 1. ff. de loca. & cond. quia ſtipulatio etiam ſine conſenſu nulla eſt, d. l. 1. §. adeò, ff. de pact. & l. inter ſtipulantem, §. 1. & l. continuus, §. 1. de verb. oblig. & tamen conſtat eam à iure ciuili inuentam eſſe, §. de conſtituta, Inſti. de actio. & d. l. ex hoc iure, cum glo. in verbo, quibuſdam, de iuſt. & iur.

16 Cæterùm locatio, quæ vel in perpetuum, vel in tertiam generationem, vel ad annos 28. ſeu 29. cũ pacto renouandi contrahitur; aliud proprim nomen habet; ea enim contractus emphyteuticus dicitur, qui à locatione & conductione, & ab emtione & venditione diſtinguitur, & tertiam ſpeciẽ conſtituit, §. adeò, Inſti. de loca. & conduc. & l. 1. & ibi Bal. nu. 2. de iure emphy. de qua quidem poſteà ſeparatim diſſeremus.

17 Quoniam verò res vt plurimũ locatur, ad vtendum & fruendum; & locator tenetur patientiam præſtare, ità vt conductor poſſit ea vti & frui, l. ſi quis domum, & ibi Bar. & l. ex conducto, in princ. ff. de loca. & cond. ſciendum eſt, quòd ſi locator petat conductorem condemnari ad ſolutionem mercedis; & ille excipiat eum ſibi non præſtitiſſe patientiam vtendi & fruendi rebus locatis, eidem locatori onus probandi incumbit, quòd à principio patientiã præſtiterit; & conſequenter ex parte ſua contractum impleuerit, l. Iulianus, §. offerri, ff. de actio. empt. d. l. ex conducto, in princ. & ibi Bal. ff. eod. & ità deciſum fuit apud Oſaſch. dec. 51. nu. 8. cum ſeqq. Si tamen conductor dicat, ſe poſteà fuiſſe impeditum; tunc quidem hoc impedimentum probare debet: quia eſt fundamentum ſuæ exceptionis, l. in exceptionibus, ff. de probat. Nec præſumitur impedimentum, l. qui commeatus, de re milit. Fely. in c. ſi pro debilitate, nu. 7. de offic. deleg. & hoc Oſaſch. etiam ſcribit in d. dec. 51. nu. 8.

18 Neque omittẽdum puto, quòd ſi plures res vna mercede pro omnibus fuerint locatæ, conductor poteſt à conductione reſilire, etiam ſi vna tantum re vti ſit prohibitus, arg. l. ſi duos, ff. de contrahen. empt. & ità ex facto reſpondit Imol. conſ. 39. nu. 1. & ſequitur Tiraq. de retrac. lign. §. 23. glo. 1. nu. 3.

19 Item domus intelligitur locata ad plenũ vſum & habitationem; nec refert, an ipſe conductor inhabitet, vel alteri locet, Bal. conſ. 242. nu. 1. lib. 1. ex quo ſequitur, quòd ſi conductor fuerit prohibitus alteri locare, ad ſolutionem mercedis non teneatur.

20 Ex his etiam deducitur, quòd, cum alter vſum rei ſiue patientiam vel operas: alter verò pecuniã præſtare debeat; locatio & conductio ſit contractus vltrò citròq. obligatorius, quod apertè etiam probatur ex l. Labeo, lib. 1. §. contractum, ff. de verb. ſigni. & l. iuriſgentium, in princ. ff. de pac.

Sed, cum ſæpiſſimè contingat dubitari; an contracta ſit emptio & venditio, vel locatio & conductio, vel emphyteuſis, vel alius non diſſimilis, videamus, ex quibus argumentis colligi poſſit: magis contractam eſſe locationem & conductionem, quàm emptionem & venditionem, vel alium ſimilem contractum.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Locatio & conductio non poteſt intelligi, niſi certa merces ſit conſtituta.*

2 *Contractus intelligitur innominatus, ſi nomen proprium non habet, & præſcriptis verbis parit actionem.*

3 *Contractus innominatus dicitur, ſi quis promiſerit alicui pro operis, quod iuſtum fuerit.*

4 *Promittens ſe pro operis daturum, quod à cæteris ſoluitur, & variè ſit ſolutum; quod minus eſt præſtare debet.*

5 *Merces certa tacitè poteſt intelligi conſtituta, veluti quæ dari conſueuit, & nu. 13.*

6 *Locatio an tacitè contracta intelligatur, ſi quis altero ſciente & patiẽte domum eius inhabitauit, nulla mercede conſtituta.*

7 *Socius, qui domum communem inhabitauit; an ex tacita conductione teneatur.*

8 *Socius poteſt vti re communi ad vſum deſtinatum inuito ſocio.*

*Domus*

9 *Domus communis quandò intelligatur ſolita locari.*

10 *Merces generaliter promiſſa arbitrio alicuius non eſt certa: Sed ſi dictum ſit, quanti Titius aſtimauerit, redditur certa, ſi æſtimauerit.*

11 *Mercede certa non conſtituta praſcriptis verbis, vel in factum actione de damno vitando agi poteſt.*

12 *Locatio non poteſt intelligi, ſi facta ſit pro mercede, de qua conuenerit, vel qua iuſta erit, vel qua bono viro videbitur.*

13 *Merces intelligitur certa, qua praſtari conſueuit.*

14 *Merces iuſta intelligitur in rebus ſoli, qua 20. annis contiuet rei aſtimationem.*

15 *Salarium ſolitum tacitè intelligitur conſtitutum ei, qui ad certam ſedem vel aliud officium electus eſt, niſi variè ſecundùm merita dari conſueuit.*

16 *Salarium an poſſit peti, ſi expreſsè non ſit conſtitutũ.*

17 *Factum an ſit ſolitum locari, conſiderandum eſt.*

18 *Perſona an ſit ſolita locare, vel conducere, couſiderari debet.*

19 *Locatio intelligitur, cum vſus alicuius rei pro certa pecunia quantitate conceditur, etiam ſi non ſit ſolita locari.*

20 *Locatio viliori mercede facta in frandem legis nulla eſt.*

21 *Locatio pro vili mercede reſcindi non poteſt, niſi laſio ſit vltrà dimidiam.*

22 *Locatio facta vno uummo valet, ſi res maiori mercede non ſit digna.*

23 *Locatio ad longnm tempus facta vno nummo, non valet.*

24 *Emphyteuſis ſub penſione aunua vnius nũmi valet.*

25 *Locatio facta pro certa quantitate tritici, vini, vel alterius ſpecies, impropriè dicitur locatio, & propriè eſt contractus innominatus, ſimilis locationi.*

26 *Colonus partiarius propriè nou tenetur ex locatione, ſed ex ſocietate: qua tamen impropriè dicitur, & eſt tacita, nu. 28. iu fin.*

27 *Contractus innominatus dicitur, ſi ſingulis annis certa quantitas fructuum pro vſu rei præſtatur.*

28 *Colonus partiarius dicitur, qui certam quotam fructuum ex fundo praſtare debet.*

29 *Colonus partiarius diſtinguitur ab eo, qui nnmmis colit.*

30 *Colonus partiarius tauquàm ſocius damnum & lucrum cnm domino partitur.*

31 *Colonus, qui nummis colit, modicum damnum cum lucro debet compenſare.*

32 *Colanus partiarius, qui minns percipit, quàm ſeminauit, partem domino praſtare debet; ergo ſemen non dedncit, nu. 34.*

33 *Colonus partiarius ex tacita conuentione non poteſt deducere impeuſas.*

34 *Colonus partiarius ſemen nan deducit, & tanquàm ſocius particeps debet eſſe infelicitatis.*

35 *Merces debet conſiſtere in pecunia numerata qnòad conuentionem: in ſpeciebus autem ſolui poteſt, ſi locator couſentit.*

36 *Locatio inter duos poteſt contrahi, vt alter fuudum alterius ità conductum habeat, vt fructus nomine mercedis conuenta compenſetur.*

37 *Locatio non probatur per teſtes, qni de affictu ſimpliciter deponunt abſque certa quantitate.*

38 *Emptio non probatnr per teſtes, qui de certo pretio non depouunt, niſi agatur de probatione tituli tantum ad effectum praſcriptionis.*

39 *Emptio an intelligatur, vel conductio, ſi publicanus emit omnes redditus, fructus, & prouentus, certo pretio ſingulis annis vſque ad decennium ſoluendo, diſtinguit plures caſus.*

40 *Voluntas contrahentium magis, quàm verborum conceptio, obſeruatur.*

41 *Locatio debet intelligi etiam ſi vnum pretium ſit conſtitutum, ſi verbnm, locauit, & conduxit, ſit expreſſnm.*

42 *Pretium accipitur pro mercede, ſi modus contrahendi perſuadet.*

43 *Emptio & venditio, ſi ſolutio ſit annua, accipitur pro locatione ad effectum, vt remiſſio locũ habeat.*

44 *Contractus innominatus, ex quo aliquid annuum ſolui debet, ſimilis eſt locationi.*

45 *Emptor fructuum futurorum habet remiſſionem, exemplo conductoris.*

46 *Emptio intelligitnr, ſi vnicum pretium pro pluribus annis conſtituitnr, quod limitatur, & declaratur.*

47 *Veriſimile inſpicitur, cum quaritur, an ſit emptio vel locatio.*

48 *Aeſtimatio rei arguit venditionem potius quàm locationem.*

49 *Emptio vel locatio intelligitur, prout quantitas qua ſolui debet magis pretio, vel mercedi congruit.*

50 *Emphyteuſis quandò magis, quàm locatio intelligatur.*

51 *Tempus mota litis non eſt inſpiciendnm, au penſio reſpondeat fructibus, ſed conceſſionis.*

52 *Emphyteuſis an potius, quàm cenſus intelligatur.*

53 *Cenſus in dubio intelligitur magis, quàm emphyteuſis ad euitandam deuolutionem.*

54 *Locatio quandò intelligatur, ſi pacta locationi perpetna conueuiant.*

55 *Illegitimi in locatione perpetua non poſſunt ſuccedere, ſed à cenſuali non excluduntur.*

56 *Locatio praſumitur ex ſolutione penſionis per decennium.*

57 *Locatia perpetua an intelligatur contracta ex ſolutione vniformi penſionis per 30. annos, ita vt colonus ſoluendo non poſſit expelli.*

58 *Coloni, qui fundos ſteriles ſylnoſos & paludoſos fertiles reddiderunt, expelli nou poſſunt, nec eis penſio augeri poteſt,*

*Quod extendit ad pradia etiam eccleſiarum & colonos partiarios, nu. 59.*

60 *Locatio in dubio potius intelligitur perpetua, quàm temporalis praſertim ſi aliqua praſumptione adiuuetur.*

## Ex quibus argumentis locatio & conductio contracta intelligatur.

## Tit. II.

IN primis autem generaliter adnotandum eſt, quòd quibus caſibus ſine mercede ſuſcepto officio mandati, ſiue depoſiti, contrahitur negotium; his caſibus interueniente mercede, locatio & conductio intelligitur, §. vlt.
1 Inſti. mand. nam, ſi certa merces non ſit conſtituta: nou poteſt intelligi contracta locatio & conductio, l. ſi merces, in prin. ff. loca. & cond. & ſuperius diximus in diffinitione locationis & condu-
2 ctionis. In hoc tamen caſu, ſi contractus nomen proprium non habeat, tamquàm contractus innominatus poteſt ſuſtineri; ex quo quidem præſcri-

ptis verbis,vel actione in factum agitur,l.quoties,
de præſcript. verb. Azo in ſumma , C. de loca. &
cond.num.1. quem legum fontem & electionis va-
ſem appellat, Bal.in l.contractus,num.8.C.de fid.
inſtrum. qui etiam ſubdit , hoc alibi non reperiri
id quod probatur ex l. ſi tibi polienda, de præ-
ſcript. verb. & Inſti. de loca. & cond. in fin. princ.
& Paul.Caſt.ſcribit in conſ.364.num.2.verſ. tertiò
requiritur,lib.1. & in §.actionum, nu.67.Inſti.de
actio.& Ruy.conſ.78.nu.5. lib.1.
3 Vnde, ſi quis hominem operarium ad laboran-
dum in vinea ſua conduxit,eiq́. dixerit: dabo tibi
quod iuſtum fuerit;locatio non dicitur : quia cer-
ta merces non eſt conſtituta ; ſed eſt contractus
innominatus : &, quod ſimilibus perſonis præſtari
conſueuit,ſolui debet,Iaſ.in l.naturalis,§.ſed ſi fa-
4 cio,nu.3.de præſcr.verb. Et , ſi fuerit promiſſum ,
qood à cæteris ſoluitur , & variè fuerit ſolutum :
quod minus eſt debetur,Dyn. in l.qui concubinā,
§. cum ità legatum , de lega. 3. quem refert & ſe-
quitur Guid. papæ in conſ. 252. promiſi dare , &
Natt.conſ.229.nu.2.
5 Poteſt tamen dici, quòd interdùm etiam ſi non
appareat certam mercedem eſſe conſtitutam , lo-
catio intelligatur , ſi hoc tacitè actum ſit , vt ea
merces præſtetur,quæ dari conſueuit , glo.in l.ex-
cepto,in fin. & ibi Bal.num.2.& Saly.num.1.C.eo.
Nam talis præſumitur facta conceſſio , qualis ſe-
cundùm conſuetudinem concedentis,vel regionis
fieri conſuenit, l.licet, C.de loca. & cond. & l.vlt.
C.de fideinſſ. Bal.in l.ſi certis annis,num.9.C.de
pac. Alex.conſ.107.nu.2.lib.1.& conſ.206.nu.1.&
2.lib.2. Afflic.in c.1. num.217. ex quib. cauſ.feud.
amit. Bero.conſ.107.num.5.lib.3. & ità fuit deci-
ſum in Rot. coràm bon.mem.Card. Lancell. tunc
temporis Rotæ Auditore in Rom.locat. die 9. Iu-
nij 1578.qui etiam atteſtatur hanc eſſe com.opi.
Item locatio poteſt intelligi facta pro ea mer-
cede , quàm poſteà conſtat fuiſſe ſolutam : qoalis
enim apparet ſolutio , talis præſumitur conceſſio,
Bal.in d.l.ſi certis annis,nu.9.C.de pac. Alex.in
d.conſ.107.nu.2.lib.1. Fely. in c.cum Bertholdus,
nn.40.de re iud.
6 Sed,ſi quis habitauerit domum alterins eo ſcien
te & patiente : nulla tamen mercede conſtituta ;
an ex locato teneatur ſoluere penſionē , quaſi hoc
tacitè conuenerit ; an vero videatur iure familia-
ritatis inbabitaſſe,quæſtionis eſt ? quam mouet &
non ſoluit Aret.in l.qui iure familiaritatis,in fin.
ff.de acq.poſſeſſ. Et quidem Ioan. And. in add. ad
Spec.in tit.de loca.§. poſtquàm, verſ. porrò , poſt
Albert.diſtinguit ; an dominus ſit ſolitus locare :
& an qui inhabitauit,ſit ſolitus conducere domos
vel non : primo caſu tenetur inquilinus ad penſio-
nem, per l. ſi tibi polienda, de præſcrip. verb. Se-
cundò autem caſu,quandò neuter ſolitus eſt loca-
re ſeu conducere ; inquilinus uon tenetur , per l.
vtrùm,ff.de dona.int.vir. & vxor. Sed Bar.in l.in
ſnmma,§.& ſic.ff.de cond.indeb.dicit,quòd,ſi nol-
la penſio eſt conſtituta, agendum eſt condictione
ſine cauſa ad id , quanti is , qui inhabitauit , eſſet
domum conducturus, & ſequitur Crem. ſing. 160.
& Dec.in conſ.62. num.2. in fin. & Rim.iun.conſ.
407.nu.1. Quod puto eſſe intelligendum , niſi ex
præcedentibus locationibus de certa penſione
conſtare poſſit,glo.in d.l.excepto,in fin.& ibi Bal.
num. 2. & Saly. uum. 1. C. de locat. & conduct.
cum alijs ſuprà dednctis.
7 Hoc autem loco quæritur opportunè,ſi vnus ex
ſocijs domum communem habitauerit ; an ex ta-
cita conductione teneatur alteri ſocio ſoluere
penſionem ? Et quidem,ſi domus eſt ſolita locari,
tenetur : ſed ſi non ſit ſolita locari,& ſeparatim ab
vtroque non poſſit habitari : quia eſt communis
pro indiuiſo;is qui inhabitauit,non tenetur alte-
ri ſoluere penſionem : quia imputandum eſt ei,qui
8 partem ſuam non habitaoit : nam ſocins vtitur
iure proprio , & inuito etiam ſocio poteſt vti re
communi ad vſum deſtinatum,l.ſi ædes, ff. comm.
dinid. l.in tantum,§.in commune ſepulchrum, de
rer.diui.l.1. C.de paſc. pub. & glo. in l.Sabinus,ff.
commu. diui. & ità tradunt Bal. Angel. Imol. &
Paul.Caſt. num.4. in l.duo fratres,de acqui.hæred.
Rom.conſ.168. nu.7. Soz.ſen. in l. ſerui electione,
§.Labeo,nu.3. de lega.1. & Richard. Malumb. di-
cit ità fuiſſe iudicatum,vt poſt Cyn.refert Bal. in
d.l.duo fratres . Nec obſt. quod ſocius vſus fuerit
plus ſua portione:quia non potuit inhabitare pro
parte,ſi erat cōmunis pro indiuiſo , vt dicit Paul.
Caſt.d.nu.4.& Mohed.dec.13.de loca.& conduc.
9 Neque etiam domus dicitur eſſe ſolita locari ,
ex eo,quòd quis illam conduxerit, antequàm eſſet
dominus illius; ſed tunc dicitnr ſolita locari ad
effectnm,vt quis teneatur ſoluere penſionē : quan-
dò vnus ex ſocijs eam cōduxerit Mohed. in d.dec.
13.de loca.
10 Quæret autē aliquis ſi merces generaliter pro-
miſſa ſit arbitrio alicuius ; an locario & condu-
ctio intelligatur ? Et quidem non videtur : ſed ſi
dictum ſit,quanti Titius æſtimauerit,ſub hac con-
ditione locatio contracta intelligitur , vt ſiquidē
Titius mercedem definiuerit, omnimodò ſecundū
eius æſtimationem & merces ſoluenda ſit, & con-
ductio ad effectum perduci debeat . Si autem Ti-
tius noluerit vel non potuerit mercedem definire;
tunc nulla intelligitur locatio & conductio : cnm
nulla fuerit merces conſtituta,l.ſi merces,ff.de lo-
11 ca. & cond. & Inſti. eo. in princ. Si verò alter ex
contrahentibus agat de damno vitando, actione
præſcriptis verbis vel in factum experiri poteſt ,
Bal.in l.contractus,nu.8.C.de fid. inſt. Iaſ.verò in
l.vlt.§.ſed ſi quis,nu.1.commu.de lega.ad arbitriū
iudicis putat eſſe recurrendum .
12 Vndè ego credo aduertendnm eſſe , quòd loca-
tio non poteſt intelligi, ſi facta ſit pro mercede,de
qua poſteà conuenerit ; neque etiā ſi fiat pro mer-
cede, qnæ iuſta erit , vel quæ bono viro videbitur ,
d.l.ſi tibi polienda,de præſc. verb.& l.ſi merces, in
princ.ff.loca. & cond. §. qua de cauſa , Inſti. eod.
Azo eod.tit.Inſtit.nn.2. Sed, quandò merces non
eſt declaranda ab ipſis contrahentibus, nec gene-
13 raliter fuit collata in alterius arbitrium : ſed ab
initio poſſit intelligi certa : qnia ſic tacitè vigore
conſuetndinis actum videri poſſit ; tunc quidem
locatio dicitur, vt fuit deciſum coràm bon. mem.
Lauretano in Rom.locationis domus die 10. De-
cembris, 1578. Et quidem iuſta merces intelligi-
tur,quanti res ipſa,de qua agitur,vel ſimilis locari
ſolet,l.licet,l.exceptio,cum glo.C.de loca.& cond.
Rom.conſ.423.nn.1.verſ.ſed quia.
14 Regulariter autem iuſta merces in rebus ſoli
intelligitur , quæ 20. annis iuſtā continet rei æſti-
mationem,§.ſi verò alicuius eccleſiaſtici,in auth.
de non alien.reb.eccleſ. & not. glo.in auth. perpe-
tua,

tua,in verbo,iuſta,de ſacroſ.eccleſ. vbi Paul. Caſt. dicit,quod ad illam glo.ſemper recurritur, quam etiam ſequitur Rom. conſ.423. num. 1.Corn.conſ. 265.num.5. lib.1. Iaſ.in l.ſi fundum per fideicommiſſum in 1. not. de lega. 1. & Crau. in conſ. 145. num.8.

15 Salarium autem ſolitum tacitè intelligitur conſtitutum ei,qui electus eſt ad certam ſedem etiam ſi nulla de eo mentio facta fuerit, Bal.poſt Iac.de Rau.in l.licet, num.13. C.de loca.& cond. idemq́. dicit de ſalario poteſtatis, & aliorum officialium, & ſequitur Saly.in l.excepto,nu.1.C.eod.tit.Quod tamen eſt intelligendum,quandò eſt certum. Aliud enim dicendum eſt,ſi variè ſecundùm merita perſonarum ſolet conſtitui, l.ſalarium, C.mand.idem Bal.in d.l.licet,nu.13.C.de loca. & cond.

16 Sed,an ſalarium peti poſſit, quandò expreſsè nõ fuit conſtitutum,vel conuentum, tradit Fede. de Sen.q.218.& Alex.in l.pen.§.ſeruus,in prin.ff.ſolu. mat. & in conſ.109. nu.2.lib.6. Ruy. conſ.138.nu. 2.lib.1. Natta conſ.376. maximè nu.4. Put.dec.1. lib.1.

17 Porrò, vt locatio & conductio poſſit intelligi, neceſſe eſt primò, quod factum tale ſit, vt ſolitum ſit locari,veluti domum ædificari,l.naturalis,§.at cum do,de præſc. verb. Aliud eſt, ſi factum non ſit ſolitum locari, veluti, ſi do alicui pecuniam, vt aſcendat Capitolium,vel turrim, d.l.naturalis, §. quod ſi tale,& Iaſ.in d.§.at cum do,nu.2.

18 Secundò etiam requiritur,quòd perſona ſit ſolita operas ſuas locare: Diuerſum enim eſt, ſi operas ſuas ad id locare non conſueuit, vt not. in l.ſi pecuniam,ff.de cond.ob cauſ.Paul. Caſt.conſ.364. nu.2.lib.1. Vndè,ſi viro nobili data ſit pecunia, vt operam ſuam præſtet; non dicitur locatio,ſed contractus innominatus; do vt facias, Bal. in l.ſi pecuniam,col.1.in prima oppo.ff.de condic.ob cauſ. Tiraq.de nobil.cap.37.nu.43.

19 Cum autem vſus alicuius rei pro certa pecuniæ quantitate alicui conceditur; locatio intelligitur,etiam ſi res ipſa non ſit ſolita locari, Iaſ. in d. l.naturalis,§.at cum do,nu.1.in fin.de præſc.verb. Vndè,ſi quis alicui ſoluit pecuniarum penſionem per decennium pro vſu alicuius rei, ex hoc probatur locatio & conductio: & enim qui ſic ſoluit,colonum eſſe vel inquilinum,l.litibus,cum glo.& ibi Bar.C.de agrico.& cenſ.lib.11. Paul.Caſt.conſ.51. nu.2.verſ. nec etiam obſtat,ſi dicatur, lib.2. Fely. in c.cum Bertholdus, num.38.de re iud.Dec.conſ. 146.nu.2.verſ. hoc idem.

20 Ex eo autem, quòd merces ſit de ſubſtantia locationis & conductionis, vt ſuperius dictum eſt, per l.ſi merces,in princ.de loca.& cond. eleganter deducitur,quòd ſi vir vxori donationis cauſa rem vilius locauerit,locatio nulla intelligatur: quia in fraudem legis facta eſt,l.ſi vir vxori,in prin.cum glo.ff.de dona.int.vir.& vxo.

Nec dubium eſt, quin locatio nullius ſit momenti,ſi vno nummo facta fuerit: quia donationis inſtar habet, l.ſi quis antè conduxit, in fin. ff.de acqui.poſſ.& l.ſi quis conduxerit,ff.loca.

21 Sed aduertendum eſt primò, quòd locatio pro vili mercede eſt permiſſa, nec reſcindi poteſt, niſi contineat læſionem vltrà dimidiam,Alc. conſ. 12. nu.14.lib.8.

22 Secundò eſt aduertendum,quòd nummo vno facta locatio valet, ſi res maiori mercede non ſit digna,glo.in d.l.ſi quis antè,in fine, & ibi Bar.nu.1. & hoc colligitur, ex d.l.ſi quis conduxerit, ff. de loca. & cond.dum eam reddit rationem, cur conductio ſit nulla: quia inſtar donationis habet, & ibi Bal.dicit,quòd ſi res eſſet tam vilis, vt maiori mercede nõ eſſet digna,valeret locatio: nã illa ratio,inquit, quod inſtar habeat donationis, non poſſet adaptari; idemq́. Bal.ſcribit in l.vſuſfructu, col.vlt. verſ. vlterius, ff.ſolu. mat. & latè explicat Alex.in d.l.ſi quis antè,num.10. cum ſeqq. & Soz. ſen.nu.20.& ſeq. & Iaſ.nu.16.& 19.& Afflic.in c.1. qual.pot.olim feud.alie.

23 Item licet conductio ad longum tempus facta
pro penſione vnius nummi,non valeat, d.l.ſi quis
24 conduxerit, ff. loca. tamen emphyteuſis ſub præſtatione annua vnius nummi valeret, glo.in auth. qui rem,in verbo,reperi,de ſacroſ. eccleſ. Bal.in rub.de iur.emphy. Natt.conſ. 49.nu.32.verſ.item conductio.

25 Ex eo etiam,quod dictum eſt, mercedem conſiſtere debere in pecunia numerata,deducitur,quòd ſi quis fundum alicui locauerit pro certa quantitate tritici,vini, olei, vel alterius ſpeciei; non ſit propriè locatio & conductio: ſed contractus innominatus; do vt des, qui ſimilis eſt locationi & conductioni, & eadem æquitatis ratione regitur, l.licet,& l.ſi olei,C.de loca.& conduc. l.1.§. ſi quis ſeruum,ff.depoſ.glo.in l.excepto,C.de loca.& conduc. Azo in ſum. eod.tit. nu.1. Bar. in l.iuriſgentium,§.quinimò,nu.19.ff.de pac. & in l. ſi merces, §. vis maior, circà princ. ff. de loca. & cond. & Bal.ibidem in §.vlt.& in l.1.ff.eod.tit. Alex. in l.ſi quis antea,nu.13.ad fin. ff.de acqui. poſſ. Rim.ſen. conſ.212.nu.27.& conſ.272.nu.7.cum ſeq. Iaſ. in l. naturalis,§.at cum do,nu.1.de præſcrip.verb.& in §. actionum,nu.162.& in §. item Seruiana, nu.17. Inſti.de actio. Bello.conſ.45.num.5. Bero.conſ.84. nu.23.& conſ.115.nu.12.lib.1.

Et, licet contrariã opi. latè & ſubtiliter tueatur Pinell.in rub.de reſcind.vend. par.2. cap.3.nu. 29. cum ſeqq. non tamen tutum videtur à communi Doct. ſententia recedere, per l. naturalis,§. at cum do,de præſcript.verb. & d.l.1.§. ſi quis ſeruum, ff. depoſ. Et hæc quidem ſententia ſine dubio locum habet, quandò quota fructuum promiſſa eſt. Diuerſa autem poſſet ſuſtineri,quandò certa quantitas fructuum præſtatur: tunc enim locatio dici poteſt, l.ſi olei, C. loca. & ità intelligit Rota apud Illuſtriſſimum D. Card. Seraph. tunc temporis ſacri Palatij Apoſtolici Auditorem in Rom. caſaliñ,die 6. Nouemb.1576. paulò antè fin.

26 Ex hoc autem infertur, colonum partiarium propriè non teneri ex locatione & conductione, ſed ex ſocietate, Bar. Bal.Paul.Caſt. & Fulg.in d. l.ſi merces,§.vis maior,ff.de loca.& cond. Signor. in conſ.84.nu.3.Rim.ſen.conſ.100.nu.13.

Sed neque etiam iſte contractus propriè ſocietas intelligitur: quia vtili actione pro ſocio, vel præſcriptis verbis agendum eſt,vt inquit Azo in ſum.de loca.& conduc.nu.9.

27 Sed aduertendum puto,quòd ſi certa quantitas fructuum ſingulo quoque anno in genere præſtatur,vt puta decem rubrorum tritici, vel decem amphoras vini, ſeu olei, contractus dicitur innominatus,Bar.in d.l.ſi merces,§.vis maior, nu.10.& idem Paul.Caſt.ff.de loca.& cond. idem Bar. in l.ſi apes,§.1.ff.de furt.

Si

28 Si quis aotem præſtat certam quotam, velnti tertiam partem fructuum ex fundo, quem colit, dicitur colouus partiarius, & inter eum & dominum intelligitur contracta ſocietas, d.l.ſi merces, §.vis maior, & ibi not.Bart.nu.9. & in d. l.ſi apes, §.1.verſ.nam partiarius, ff.de furt. & hæc quidem ſocietas tacitè etiam contracta poteſt intelligi, Ruy.conſ.151.nu.8.& ſeq.lib.4.

29 Porrò diſtinguitur etiam colonus partiarius ab eo,qui nummis colit: quia hic omnes fructus ſuos facit, ſed partiarius fructus ſuos facit pro indiuiſo, ſcilicet pro ea parte,pro qua conuenerit, vt latè explicat Signoro.conſ.84.& Rom.io l.diuortio, in princ.no.7.ff.ſol.mat.

30 Item colonus partiarius tamquàm ſocius damnum, & lucrum cum domino ipſius fundi partitur:
31 Qui autem nummis colit, modicum damnum æquo animo ferre debet, cni immodicum lucrum non aufertur, d.l.ſi merces, §.vis maior, ff.de loca.& conduc.vbi etiam Bart.expreſsè not. quòd ſi
32 colonus partiarius minus percipiat, quàm ſeminaoerit; ex eo, quod percipit, debet partem domino præſtare, quod ſcribit etiam Bald.in l.licet, no.10.C.de loca. & cond. & Aſflic.in c.1. §.rurſus, col.mihi 2.circà med.quib.mod. feud.amitt.

33 Præterea illud etiam puto eſſe adnotandum, quòd colonus partiarius oon poteſt deducere impenſas: quia hoc tacitè actum intelligitur, vt eis non deductis fructus diuidantur, l.ſi cum duobus, §.ſi in cocunda,ff.pro ſoc.& c.tua nobis,& ibi Abb. num.3.& 8. de decim. Bar.in l.1.C.de fructib.& lit. expenſ.& ibi Bal.nu.4.idem Bar.in l.fructus, nu.5. ff.ſol.matr.vbi dicit, ità obſeruari, idemq. ſcribit Paul.Caſt.ibidem,nu.8.& Iaſ.no.12.qui etiam ait, omnes ità tranſire,& ſeqnitur Zaſ.nu.12.& Duar. reddit rationem: quia qui operam in ſocietate præſtare debet, ſicuti eſt colonus partiarins, eam gratuitam præſtare cogitur,l.ſuo victu, de oper.liber. Igitur,dominus ſuam fructuom portionem ſine vlla deductione ſumptuum conſequitur.Sed hęc
34 ratio non includit ſemen, quod tamen à colono partiario non eſt deducendum,d.c.tua nobis,verſ. verùm ſi ad Deum, de decim.ibi, non quidem deductis ſumptibus, aut ſemine ſeparato, necessariò cum integritate perſoluitur: Vnde etiam ſi colonns partiarius multas fecit expenſas:& omnes fructus non attingunt medietatem expenſarum,nihil eſt ei remittendum, ea nimirum ratione,quòd ſocius eſt, & ex natura ſocietatis debet eſſe particeps damni & infelicitatis,d.l.ſi merces, §.vis maior,ff.loca.& cond.& ità tradit Bal.in l.licet, num. 10.C.eod.tit.

35 Qood autem dictum eſt, mercedem conſiſtere debere in pecunia numerata,debet intelligi quòad conuentionem: oam quòad ſolutionem, illa fieri poteſt in quacunque ſpecie, ſi poſteà contrahentibns placuerit,arg.l.pretij cauſa,C.de reſcin.vend. & colligitur ex eo, quòd not.glo.in l.2.in princ. in
36 verb.ſpeciem,ff.ſi cert.pet. Vnde, ſi inter duos, qui ſingulos habent proprios fundos; conuenerit, vt alter alterius fundum ità conductum haberet, vt fructus mercedis conuentæ nomine compenſarentur; nihilominus locatio intelligitur, l. & hæc diſtinctio, in fin. ff.loca. & cond.ſolo enim conſenſu perficitur, l.1.ff.loca.& l.conſenſu,ff.de act.& obli.

37 Ex eo etiam, quòd penſio, ſeu merces, debet eſſe certa; deducitur, quòd ſi teſtis ſimpliciter deponat de affictu abſque certa quantitate, non probat locationem, Dec.conſ.57.nu.5.& conſ.62. nu.
38 2. quod de emptione etiam idem Dec.ſcribit, vt certum pretium debeat probari: quod tamen intelligitur, ſi de ea principaliter agatur: ſecus autem ſi agatur ſolùm de probatione tituli ad effectum præſcriptionis, Chriſtopho. de Caſtell. in l. ſciendum,num.9.de verb.oblig. Soz.ſen. conſ.143. nu.9.circà med.lib.1.quod longius non perſequor: quia noſtros terminos egreditur.

39 Sed eleganter quæritur, ſi publicanus emit reditum pedagiorum, & omnes fructus, redditus,& prouentus, certo pretio ſingulis annis vſque ad decennium ſoluendo: an ſit emptio & venditio, vel locatio & conductio? quam quæſtionem tractat Bar.q.4.incip.publicanus, lib. 1. & in l. cotem ferro, §.qui maximos, ff.de poblican.

Et multùm quidem refert, an ſit emptio & venditio, vel locatio & conductio: nam primo caſu nulla fit remiſſio mercedis, etiam propter caſos fortuitos: quia omne periculum pertinet ad emptorem, vt eſt natura emptionis & venditionis, l. id, quod ei, & l.neceſſario, in princ. ff.de peric. & com.rei vend.& l.1.C.eod.& §.cum autem,Inſti.de empt.& vend. Poſteriore autem caſu, ſi eſt locatio & conductio; remiſſio facienda eſt, pro illo tempore,quo quis vti,& frui non potuit, vt eſt natura locationis & conductionis,l.ex conducto, §.1. & l. ſi merces,§.vis maior,ff.loca.& cond.& l. licet, & l.excepro, C.eod.tit.

Ex diſtinctione aotèm, quam tradit Bart. in d. diſputatione, colliguntur plures caſus, quam diſtinctionem ſequitur Anchar. in conſ.402. aliàs 403.incip.pluribus rationibus,& in c. propter ſterilitatem,nu.21.& ſeq.de loca.

Et primus caſus eſt, quandò conuenit, vt pro certo pretio quid alicui tradatur,& in eum dominium, vel vſucapiendi conditio transferatur: & tunc quidem intelligitur emptio & venditio, l. conuenit mihi, & l. cum manu ſata, §. vlt. ff.de contrah.empt. idemq. dicendum eſt, ſi agatur,vt aliud ius, vt putà ſeruitus, vel vſusfructus tranſferatur, vt in d.l.cum manu ſata,§.vlt.& l.4. §.vlt. ff.de vſuſ.Vnde,ſi res locata, pro qua ſoluitur penſio, maneat in eodem ſtatu; ex natura locationis ſumitur argumeotum quòd ſit contractus locationis; alioquin, ſi res immutatur, emptio & venditio contrahitur. & ità argumentatur Decia.in conſ.8.nu.3.lib.3.

Secundus caſus eſt, quandò agitur, vt qui recipit pecuniam; nullum ius transferat, ſed tantùm aliquid efficiat: & tunc eſt locatio & conductio, l. item ſi pretio, §.1.ff.loca. & l.naturalis,§.at cum do,de præſcr.verb. Neque in hoc caſu refert, an conſtituatur vnum pretium pro toto tempore,vel pro ſingulis temporibus, l.qui operas, & l.ea lege, §.locaui,ff.loca.

Tertius caſus eſt, qoandò conuenit, vt ille, qui pecuniam recipit, aliquid promittat, quod conſiſtat in dando & faciendo; datio autem venit principaliter, & factum per quandam conſequentiam; & tunc intelligitur emptio & venditio, l.2. §.1.ff. loca. & §.item quæritur, Inſtit. eod. nam ibi hoc agitur principaliter, vt aurifex det mihi annulos certæ formæ: quòd autem ipſe eos efficiat, hoc venit ex quadam conſequentia: quia aliter eos dare non poteſt.

Quartus

Quartus caſus eſt, quandò ſimiliter conuenit,
vt ille, qui recipit pecuniam, aliquid efficiat, quod
conſiſtit in dando & faciendo, ſed factum venit
principaliter, & datio in quandam conſequẽtiam:
& tunc quidem intelligitur locatio & conductio, l.
item ſi pretio, §. cum inſulam, eod. tit. loc. & cond.
nam in eo caſu opera principaliter locatur; dare
autem in conſequentiam venit: quia ſcilicet ædi-
ficat in ſolo alieno.

Quintus caſus eſt, quandò ſimiliter conuenit,
vt ille, qui recipit pecuniam, aliquid efficiat &
det: & dubitatur, quid eorum ſit principale: &
quid veniat in conſequentiam; an ſcilicet princi-
paliter veniat datio, ſiue tranſlatio dominij fru-
ctuum percipiendorum, vel iuris vſusfructus, &
in conſequentiam ſit patientia, quòd ſcilicet quis
patiatur alium vti & frui: ſicuti eſt in vſufructu, l.
3. §. dare, ff. de vſuf. an verò per contractum patien
tia veniat principaliter; & quod fructus faciat
ſuos ex quadam conſequentia: ſicuti contingit in
quolibet colono, qui fundum conducit: nam do-
minus principaliter tenetur ad præſtandam patien
tiam, l. ſi merces, §. qui fundum, & l. ſi in lege, §. co-
lonus, ff. loca. & cond. & in hoc caſu Bar. ſubdiſtin-
guit, & duos caſus conſtituit.

Primus eſt, quandò vnica ſolutio conſtituitur
pro omnibus annis, non autem pro ſingulis ſingu-
læ fiunt ſolutiones; & tunc eſt emptio & venditio,
vt latè Bar. explicat: & ideò ſi alicui conceditur
nemus ad longum tempus, vt putà annorum 18.
vnico pretio; venditio appellatur. Decia. conſ.
508. nu. 1. lib. 2.

Secundus caſus eſt, quandò certa pecunia men-
ſtruatim, vel annuatim ſolui debet, vſque ad cer-
tum tempus; veluti quadriennium, ſeu decẽnium:
& tunc quidem eſt locatio & conductio: quia mer-
cedis nomine pro patientia ſoluitur ſingulis men-
ſibus ſeu annis, & ità Bar. concludit in d. diſputa-
tione, & in locis ſuprà citatis, per glo. in l. 1. de iu-
re emphy. & ibidem Bar. nu. 5. & Saly. nu. 4. & hanc
opin. Bart. in d. diſputatione diffuſius probat, &
obiectis reſpondet: idemq. ſcribit in d. l. cotem
ferro, §. qui maximos, de publica. & in l. 1. §. 1. de
ſuperfic. Ang. conſ. 15. nu. 1. & 2. & Ancha. in c. pro-
pter ſterilitatem, nu. 22. de loca. & cond. Alex. in
conſ. 107. num. 6. & 7. lib. 3. & conſ. 84. nu. 5. lib. 6. &
ità conſuluit Sox. ſen. in conſ. 88. num. 2. lib. 1. vbi
etiam dicit hanc eſſe magis com. opin. idemq. pro-
fitetur in conſ. 156. nu. 1. & 2. lib. 2. & Soz. iun. conſ.
68. nu. 1. & ſeq. lib. 2.

Neque ad rem pertinet, quòd in inſtrumento
dictum fuerit: vendidit, emit, vel locauit, & con-
duxit: quia verborum conceptio non inſpicitur;
ſed natura & ſubſtantia ipſius contractus, & mo-
dus, ſeu forma contrahendi, l. inſulam, de præſcr.
verb. non enim verbis, ſed rebus lex imponitur, l.
40 2. commu. de lega. & l. ſcire leges, ff. de legib. Vnde
etiam voluntas contrahentium magis, quàm ver-
borum conceptio obſeruatur, l. vlt. C. quæ res pign.
oblig. poſſ. & ideò ſi quis dixerit; do ad affictum,
licet non vtatur verbo locationis, nihilominus in-
telligitur locatio: non autem venditio, c. 2. de
loca. & quòd verbum, emit ex natura contractus
poſſit accipi pro conduxit, tradit etiam Cæphal.
conſ. 603. nu. 17. & latè Menoch. conſ. 27. nu. 43. lib.
41 1. quamquàm ſi res reddatur ambigua, etiam ſi
vnum pretium fuerit conſtitutum, & fuerit expreſ-
ſum verbum, locauit & conduxit; locatio debeat
intelligi, Purp. conſ. 501. nu. 5. verſ. & idem eſt. Di-
uerſum eſt, ſi contrahentes dixerint; ſub fictu, cen-
ſu, & penſione: quia hoc non æquipollet verbo, lo-
cationis, cũ poſſit intelligi de emptione redituum
temporalium, vt ſubiungit Purp. eodem num. 5.
verſ. & huic ſecundò.

42 Similiter non retragatur, quòd contrahentes vſi
fuerint hoc verbo, pretio: quia, ſi modus ſeu for-
ma contrahendi ſuadet; accipitur pro mercede,
l. ea lege, §. locaui, & l. inſulam, §. qui ædem, ff. locæ.
& ità Bar. etiam reſpondet in d. q. 4. nu. 2. & ſequi-
tur Menoch. conſ. 27. nu. 46. lib. 1.

43 Amplius putat Bart. quòd, quandò ſolutio eſt
annua, etiam ſi emptio & venditio intelligatur;
tamen quòad effectum, vt remiſſio locum habeat,
44 pro locatione haberi debet; idemq. ſubiungit, ſi
eſſet contractus innominatus, ex quo aliquid an-
nuum ſolui debeat: quia ſimilis eſt locationi & con
ductioni; quæ quidem annuam habet præſtatio-
nem, vt ſi quis non ſoluat, dominus poſſit eum
expellere, l. quæro, §. inter locatorem, ff. loca. l.
vectigalia, §. vlt. de public. & hæc ratio annuæ
præſtationis conſideratur etiam in l. item quæri-
tur, §. qui impleto, ff. loca. & conduc.

45 Quinetiam Bal. in l. licet, nu. 7. C. eod. tit. vult,
emptori fructuũ futurorum remiſſionem fieri de-
bere, ſicut conductori: quia æquiparati in legis ra-
tione, æquiparantur in eius beneficio & diſpoſi-
tione, l. 1. §. ſi quis ſeruum, ff. depoſ. & ſola nominis
differentia non mutat rei ſubſtantiam, l. inſulam,
de præſcript. verb.

46 Illud autem aduertendum eſt, quòd, cum
verba contractus loquuntur de pluribus annis, &
vnicum pretium pro omnibus conſtituitur; in
dubio emptio & venditio intelligitur propter pre-
tij vnitatem, Paul. Caſt. in l. 1. aliàs 2. §. adeò, ff. lo-
ca. nam ſiue, inquit, quis dicat, emo, ſiue (quod plus
eſt) conduco tales redditus per ſeptẽnium pro flo-
renis mille quinquaginta; dicitur emptio & ven-
ditio, per glo. in l. 1. de iur. emphy. & licet, quandò
expreſſum eſſet hoc verbum, loco, ſeu conduco; id
haberet difficultatem; tamen quandò verba ſunt
ambigua: quia non fuit expreſſum verbum loca-
tionis, neque venditionis, propter pluralitatem
annorum, & vnitatem pretij cenſetur venditio, &
ità illam glo. declarat Alex. in conſ. 3. num. 3. lib. 1.
quam etiam ſic intelligit Imol. in c. propter ſteri-
litatem, nu. 40. de loca. nam vult, quòd ſi contrahẽ-
tes vſi non ſint hoc verbo, locationis vel venditio-
nis; veluti conceſſit: ità demùm intelligatur loca-
tio, ſi pretium ſit diſtributum pro rata per ſingu-
los annos; ſecus ſi vnicum dumtaxat pretium fue-
rit conſtitutum abſque ſolutionis annuæ diſtribu-
tione. idemq. ſenſit Paul. Caſt. in d. l. cotem ferro,
§. qui maximos, nu. 4. de publica. & vectig. dum
vult locationem eſſe; quamuis vnum tantùm pre-
tium ſit conſtitutum, quandò contrahentes vtun-
tur verbo, locationis: quia tunc ſumus extrà du-
bium, de quo loquitur glo. & hanc opin. ſequitur
etiam Purp. conſ. 501. nu. 5.

47 Prætereà, cum quæritur, an ſit locatio vel ven-
ditio; conſiderandum eſt primò quid ſit veriſimi-
le à contrahentibus actum fuiſſe, l. veteribus, ff. de
48 pac. & quidem in dubio æſtimatio etiam rei arguit
venditionem potius, quàm locationem, l. quoties,
l. cum dotem, C. de iur. dot. cum alijs citatis à

Decia.

Decia.conſ.8.nu.4. lib.3. Et hoc maximè colligi-
tur ex comparatione mercedis ad rem, de qua
agitur: nam ſi quantitas congruit penſioni, intel-
ligitur locatio, ſi verò magis congruit pretio, cen-
ſetur venditio, glo.in l.1.§.1. de ſuperfic. Bal.conſ.
410.col.2.verſ. & ad hoc accedat quantitas, lib.1.
quod eſt repetitum in conſ.413. lib.5. Rom. conſ.
396.nu.2.in fin. Purp.conſ.473.nu.23.Tiraq.de re-
trac.lign.§.33.glo.1.nu.1.

Interdùm etiam dnbitatur, non quidem an ſit
venditio vel locatio; ſed an ſit locatio vel emphy-
teuſis; ſeu contractus libellarius: Et quidem Bal.
50 in c.litteræ, nu.2. de dilat.reſpondet, quòd ſi loca-
tio eſt perpetua, & penſio modica, vel ex qualita-
te pactorum, & conſuetudine regionis, & commu-
ni vſu loquendi, & contrahendi, præſumitur em-
phyteuſis, alioqui præſumitur contractus locatio-
nis, ſi penſio non ſit modica: ſed fructibus reſpon
deat, & ad hoc inducit, glo. ſing. in d.l.1.§.1. de
ſuperfic. & ſubdit Bal. hoc eſſe conſiderãdum: quia
magna eſt differentia inter vnam & alteram ſpe-
ciem contractus: nam ſimplex locatio tranſit ad
quoſcumque hæredes, l.viam veritatis, C. de loca.
& cond. Sed emphyteuſis eccleſiæ ad hæredes ex-
traneos non tranſit (de quo tamen ſuo loco diffu-
ſius diſſeremus) & hanc opi. ſequitur Iaſ.in l.1. nu.
35.& ſeq. de iure emphy.& Rny. in conſ.61.nu.22.
& 23.lib.1. vbi ait hoc eſſe veriſſimum, nec aliquẽ
ſe inuenire, qui in his terminis contradicat. Idem
quoque, quòd ad cognoſcendum contractum em-
phyteuſis, vel locationis, inſpicienda ſit quantitas
penſionis, ex eo colligitur, quòd cõtractus emphy-
teuticus propriè eſt, quandò aliquid à principio
datur concedenti; veluti ſi res valet mille aureis,
& à principio dantur centum vel ducentum, & res
ipſa conceditur vſque ad certam generationem,
& ſingulo quoque anno ſoluitur, quid modicum
in ſignum recognitionis dominij, glo.in c.potuit,
de loca. Cyn.in l.1.nu.7.& Bar.in 2.oppo. nu.4. de
iure emphy. & ità ſenſit etiam Io. And. in add. ad
Spec.in tit.de loca.§.nunc aliqua, ſuper verſ. quar-
to, dum ponit differentiam inter contractum lo-
cationis & emphyteuſis: & dicit, quòd pro emphy
teuſi modica ſoluitur penſio, & ſubdit hanc extra-
re conſuetudinem. At in locatione penſio debet
eſſe talis, quæ fructibus reſpondeat, & ſi læſio con-
tingat vltrà dimidiã reſcindi poteſt, ad not.in l.2.
de reſc. vend. cum conc.& ità tradit etiã in ſpecie
Alex.in conſ.112.nu.8.lib.1. & Iaſ.in d.l.1.nu.35.
de iure emphy. & Natt. conſ.49.nu. 6. quam ſen-
tentiam com. teſtatur Bello.conſ.21. nu.10. & iſte
eſt verus modus cognoſcendi locationem quæ di-
ſtinguitur ab emphyteuſi, & hanc fortiorem eſſe
coniecturam, profitetur Aret. in conſ. 55. num.3.
verſ. præmiſſis tamen non obſtantibus, & nu.4.in
fin. quam etiam coniecturam, vt penſio fructibus
reſpondeat, omnibus alijs præſtantiorem & fortio-
rem ad iudicandam veram locationem, & nõ em-
phyteuſim dicit Ludo.Bologn.in conſ.54. nu.5. &
ſequitur Rol.in conſ.96.nu.25. & 44.lib.1. & hanc
coniecturam Rot.approbauit apud Illuſtriſſimum
D.Card.Seraph. tunc ſacri Palatij Apoſtolici Au-
ditorem, in Rom.caſalium, die 16. Nouemb.1575.
51 An verò penſio reſpondeat fructibus, non eſt inſpi-
ciendum tempus motæ litis, ſed cõceſſionis, Ruy.
conſ.161.nu.25.lib.1.& ſequitur Rim.iun.conſ.160.
nu.12. Sed tamen Ruy.eod.num.25. ſubiungit hoc
probari ex eo, quòd quis dicit ex fundo, de quo
quæritur, percipi potuiſſe tot fructus, quorum æſti-
matio non excedebat penſionem promiſſam: nam
ei qui contrarium aſſeuerat, onus probandi incum
bit, & hanc Ruy.teſtatur com.eſſe opinionẽ, quod
eſt notatu dignum.

52 Plerumque etiam dubitatur, an cenſus vel loca-
tio intelligatur: Et quidem, ſi contractus eſt ce-
lebratus ad longum tempus, & penſio modica in
annos ſingulos eſt conſtituta, quæ fructibus non
reſpondeat, cenſus æſtimari debet: nàm ei magis
53 congruit, quàm locationi & conductioni; & in du-
bio contractus etiam cenſus intelligitur, Crauet.
conſ.204.nu.20.& conſ.663.nu.12. in fin.

Sed hoc intelligendum eſt comparatiuè ad em-
phyteuſim, & ad euitandam pœnam deuolutionis
ob cenſum non ſolutum: nam in dubio magis præ-
ſumitur contractus cenſualis, quàm emphyteuti-
cus, vt pœna locum non habeat. Soz.ſen.conſ.
266.lib.2.& Ruy. in conſ.160.nu.6. lib.1. Dec. in
auth.qui rem, col.3.in fin.de ſacroſ. eccl. & Natta
qui alios etiam refert, in conſ.3.nu.1. in fin. & 2.&
Pariſ.conſ.23.nu.9. & 10. lib.4. & in his terminis
loquitur Crau.qui ſe ipſum refert, in conſ.204. nu.
20.& ità ad excuſandam deuolutionem fuit reſo-
lutũ in Rota apud Orad.dec.77.in manuſcriptis,
& alios ſæpè.

54 Prætereà eſt aduertendum, quòd ſi contrahen-
tes ſæpè vſi fuerunt verbo locationis & cõductio-
nis, & locatoris, & conductoris: & tranſlatio fiat
ex titulo locationis; magis intelligitur locatio,
etiam ſi pacta locationi perpetuæ conueniãt; præ-
ſertim ſi in inſtrumento appoſita ſit clauſula ad
habendum &c. prout de ſimilibus rebus locatis
fieri, & diſponi ſolet: & in hoc caſu, licet cenſus
etiam fuerit appellatus; tamen hæc denominatio
non repugnat: quia eſt æquiuoca, Abb.in c.conſti-
tutus, nu. 20. de religio. dom. & ità deciſum fuit
coràm fel.rec.Clem.viij.tunc temporis ſacri Pala-
tij Apoſtolici Auditore, in Romana caſalis die 23.
55 Ianuarij 1581. & ex hoc concluditur, quòd illegi-
timi in huiuſmodi locatione perpetua non poſſint
ſuccedere: quia non ſolùm ab emphyteuſi, ſed etiã
à quacunque diſpoſitione eccleſiæ repelluntur, ſed
ſupponitur eos à cenſuali contractu, cum eccleſia
celebrato non eſſe excluſos.

56 Sciendum eſt etiam, quòd ex ſolutione penſio-
nis per decennium, præſumitur facta locatio &
conductio: & ex hoc quidem probatur aliquem eſ-
ſe colonum vel inquilinum, ſi ſoluit tanquàm co-
lonus vel inquilinus, Bar.per illum tex.in l.litibus,
C.de agrico.& cenſ. lib.11. Paul. Caſt. in cõnſ.51.
ad fin.verſ. ex hac lectura, lib.2. Fely. in c.cum
Bertholdus, nu.38.de re iud. Dec.in conſ.146.nu.2
verſ.hoc idem dicit in colono.

57 Quæret etiam aliquis, an ex vniformi penſionis
ſolutione per annos 30.intelligatur contracta per-
petua locatio, ità vt colonus ſoluendo dictam
penſionem non poſſit expelli? Et quidem ma-
gis receptum eſt, vt locatio perpetua tacitè in-
telligatur; & conſequenter ius perpetuæ colo-
niæ ſit acquiſitum, Bal.in l.malè agitur, in 2. lect.
nu.7.verſ.ſi verò conductio, de præſcrip. 30.ann.&
Ang. ibidẽ nu.7. eod.tit.verſ. ſi verò conductio, &
Alex. in apoſtil. ad Bart.in l. item quæritur, §. qui
impleto, verſ. nota etiam, ff.loca. & Goza. conſ.9.
nu.8. Afflic.in c.1.§.prætereà ducatus, nu.43. de
prohib.

prohib.feud.alie.per Fride. & in dec.365. num.13. Ruy.conſ.75.nu.2. verſ. & idem Bal. lib.1. quam ſententiã plerique alij ſequuntur, quos refert Merzar.conſ.16. nu.1. qui etiam dicit ab hac opi. non eſſe recedendum, quicquid Soz.iun.& Crau.& alij contradixerint.

58 Quod multò magis recipiendum eſt, ſi coloni fundos ſteriles, ſyluoſos, & paludoſos, ſua cultura fertiles reddiderunt: tunc enim nullo modo poſſunt expelli, nec eis penſio poteſt augeri, l.quicumque, la 2.& ibi not.Bar.in fin.nu.4. & ſequitur Ang. C.de omni agro deſer.lib.11. idemq. probatur ex l.cognouimus, §.1.& ibi Bar.num.2. C.de mane.& colo.patrimo.eod.lib.& ità ex facto reſpondit etiã Paul.Caſt.conſ.387.nu.1.lib.2.& Cur.ſen. in conſ. 47.nu.7.& 8. Ruy.in conſ.131.num.15.circà med. verſ.& prædicta, lib.1.nam nimis abſurdum & iniquum eſt, eos qui agros ſteriles ſuis laboribus fertiles & fructiferos reddiderunt, poſſe expelli; ità vt doleant operam ſuam dediſſe agrorum culturæ, & diligentiam ſuam ſibi eſſe damnoſam, l. vlt. C. de allu. & palud.lib.11.& l.penul.C.de omni agro

59 deſer.eod.lib. Quod in prædijs etiam eccleſiarũ locum habet, quamuis alienari non poſſint, c. ad aures, cum glo.de reb.eccleſ. non alie.& ità in conſulendo & iudicando ab hac ſententia non eſſe recedendum, tradit Bero. conſ.98. num.13. lib.1. & apud me, dum eſſem ſacri Palatij Apoſtolici Auditor deciſum fuit in Cluſina exemptionum, die 12. Febr. 1588. Quod fuit dictum habere locum, etiam in colonis partiarijs; tametſi ius quoddam ſocietatis cum eis contractum videatur, & obiectis fuit reſponſum.

60 In dubio etiam debet fieri interpretatio contrà locatorem; vt locatio cenſeatur potius perpetua, quàm temporalis, præſertim quandò aliqua præſumptio conductori ſuffragatur, Ruy. in conſ.61. nu.3.lib.1. licet locatio facta ſimpliciter pro vno dumtaxat anno debeat intelligi, vt paulò poſt ſubijciam

*S V M M A R I V M.*

1 *Res aliena locari poteſt, & pro tempore, quo conductor non fuit prohibitus vti & frui, debet ſoluere penſionem.*

2 *Conductor à ſolutione penſionis liberatur, ſi poſt conductionem ius acquirat.*

3 *Conductio rei propriæ non valet, etiam ſi ſciat eſſe propriam.*

4 *Ignorans præſumitur rem ſuam conduxiſſe.*

5 *Dominus directus poteſt conducere rem, quam alteri conceſſit in emphyteuſim.*

6 *Emptor poteſt conducere fundum emptum durante dilatione data ad pretium ſoluendum; quod extenditur & declaratur.*

7 *Acceſſoria rei locatæ an intelligantur locata.*

8 *Contractus acceſſorius intelligitur eſſe pars contractus principalis: ſed an cenſeri debeat ſecundùm naturam propriam, vel cõtractus principalis, diffuſius explicat.*

9 *Prædia locata quæ fuerint, ex quantitate penſionis colligitur, ſed ex finibus deſcriptis magis apparet, num.10.*

11 *Vſusfructus locari poteſt, & mortuo vſufructuario locatio extinguitur, quod declaratur nu. 19.*

12 *Decimarum fructus laicis etiam poſſunt ad modicũ tempus locari; quod declaratur nu.17.*

13 *Decimarum fructus poſſunt locari ad vitam conductoris; declaratur eod. nu.17. & ſuperioris auctoritas requiritur nu. 14.*

15 *Spiritualis reditus intrà eccleſiam & oblationes laicis concedi non poſſunt.*

16 *Spiritualium locatio ſine vitio ſymoniæ fieri non poteſt, neque in annexis.*

18 *Beneficiorum fructus laicis poſſunt locari; & declaratur.*

19 *Vſusfructus poteſt locari: ſed ius vtendi & fruendi non transfertur.*

20 *Iuſpatronatus non tranſit in conductorem, & quandò tranſeat, remittit.*

21 *Eccleſiarum bona non poſſunt locari vltrà trienniũ, quod intelligitur de rebus, non de fructibus. Item intelligitur de rebus, quæ ſingulis annis coluntur, nu.22.*

23 *Eccleſia nullo modo locari poteſt.*

24 *Clericus etiam ſimplex in eccleſia curata per ſe debet deſeruire.*

25 *Iuriſdictiones eccleſiaſticæ, ſeu facultates nominandi, aut deputandi Vicarios in ſpiritualibus, locari non poſſunt.*

26 *Clericus pauper poteſt operas ſuas etiam ſpirituales locare, niſi habeat beneficium, quod ad victum ſufficiat.*

27 *Conductor antiquus præfertur nouo in rebus fiſci.*

28 *Vectigal fiſci pro minori ſpatio trienny locari non debet.*

29 *Conductor vectigalis non poteſt mutare nouam formam exactionis.*

30 *Conductor gabellarum, qui multùm lucratus eſt, poteſt cogi ad reconducendum.*

31 *Emptio gabellarum an intelligatur, vel locatio remittit.*

## De conſideratione in rebus locatis adhibenda. Tit. III.

1 IN rebus autem locatis & conductis de pluribus contingit dubitari: & primò quæritur, ſi quis locauerit rẽ alienam; an valeat locatio, & poſſit exigere penſionem? Et quidem res aliena locari & vendi poteſt, l.rem alienam, ff.de contrah.empt.l.ſi tibi rem alienã, ff.loca. & pro eo tempore, quo conductor non fuit impeditus, vti & frui, tenetur ſoluere penſionem, l.ſi quis domum, in princ.ff.eod.Bero.conſ.148. nu.15.lib.1.

2 Item, ſi ius poſteà in conductore ſuperuenerit, à ſolutione liberatur, Bar. per illum tex. in l.ſi quis fundum, in fin.aliàs qui fundum, in fin.ff.loca. Bero.d.conſ.148.nu.16.

3 Secundò quæritur, ſi quis conduxerit rem propriam; an locatio & conductio valeat? & ſecundũ omnes reſpondetur nõ valere, l.ei à quo de vſucap. & l.qui rem, C.de loca.& cond.& l.ſolet, ff.eod.glo. Bar.& alij in l.ſi rem aliquam, ff. de acqui.poſſ.& hanc veram & indubitatam eſſe cõcluſionem profitetur, Natta conſ.26.in prin.& nu.1. Quæ locum habet non ſolùm in eo, qui rem eſſe propriã ignorauit, ſed etiam in eo, qui ſciuit, l.ſuæ rei, in verbo, ſciens, ff.de contrah.empt.Bar.in d.l.ſi rem aliquã nu.7.cum ſeqq.& ibid.Rom.nu.2.& 10.& Fulg.qui etiam com.profitetur in conſ.5.nu.3.verſ. verum præmiſſis minimè obſtantibus, Alex.in d.l.ſi rem aliquam, nu.8.cum ſeqq.& nu.36.& in conſ.9.lib.1. & hanc quidem eſſe comm. opi. ſcribit etiam Soz.

ſen.conſ.179.circà prin. lib.2. quòd eſt repetitum in conſ.130. lib.4. Pariſ. conſ. 59. num. 31. lib. 1. Cæph.conſ.290.nu.21.

4 Et in dubio magis etiam præſumitur quis ignorare,quàm ſcire rem ſuam conduxiſſe,vt colligitur ea ijs,quæ not. Bal.in l. ad probationem,nu.7. in verſ. quæro ſi inſtrumentum,C.de loca.& cond.& explicat Natt. in d.conſ.26.nu.2.

5 Sed tamen aduertendum eſt, quod dominus directus poteſt conducere rem, quam alteri in emphyteuſim conceſſit, nec dicitur conducere rem ſuam,ſed ius emphyteuticum,quod eſt alienum, Boer.dec.234.ſub nu.3.

6 Item emptor poteſt conducere fundum emptũ pro certa mercede, durante dilatione data ei ad ſoluendum pretium, quod ſine difficultate locum habet, quando venditor fundum tradidit emptori,& dominium ſibi reſeruauit: quia emptor non conducit rem propriam, Ruy.conſ.73.num.3.verſ. ſecundus caſus,lib.1. Sed & ſi tranſtulit dominiũ, emptor durante dilatione temporis poteſt obligari ad ſoluendam penſionem: neque venditor, ſeu locator tenetur ad remiſſionem mercedis re peremptæ, vel propter ſterilitatem, vt ſenſit Ruy. qui de reſeruatione dominij non facit mentionem, & loquitur indiſtinctè,in d.conſ.73. num.3. verſ. primus eſt.

1 Tertiò quæritur; an ea, quæ accedunt rei locatæ,intelligantur locata? Et quidem ſi ex conuentione contrahentium accedunt,non ex natura rei locatæ,non videntur locata: ſicut ea, quæ accedũt rei venditæ ex natura ipſius rei,debentur emptori, & non dicuntur venditæ,l.naue,& l.vaccæ,de euic. & not.Bar.in l.fideiuſſor,§.meminiſſe,in fi. de leg. 1.& alij communiter ſequuntur, vt ſcribit Ruy.in conſ.58.nu.6.lib.1. Sed aduertendũ eſt,quòd ſi locationi fundi dentur beſtiæ æſtimatæ, quæ ei accedunt, videntur ſortiri naturã principalis contractus: & quãuis non videantur locatæ,ſed venditæ;
8 tamen quandò vnus contractus incidit in aliũ per modum pacti,& acceſſionis, talis contractus, qui eſt acceſſorius dicitur eſſe pars alterius contractus principalis, & actio, quæ oritur ex contractu principali, competit etiam ex illo contractu incidenti,l.fundi partem,ff.de contrah.empt. l.ſi ſterilis,§.ſi tibi,ff.de actio.empt. Nam,quandò contingit talis mixtura, debemus inſpicere quod principaliter agitur, & ab eo, quod principaliter agitur,acceſſorium etiam iudicatur,licet haberet diuerſam naturam,ſi principaliter per ſe conſiſteret, c.ſuper eo,de præb.lib.6. l. & ſi non ſint,§. vlt.de aur.& arg.lega.& ità tradit Ancha.conſ.81.incip. tantam familiaritatem.

Sed Ruy.in conſ.59. nu.7. verſ. quo non obſtante,vult,quòd de contractu acceſſorio ad locationem ſecundùm eius propriam naturam ſit iudicandum, & non ſecundùm naturam locationis & conductionis,per l.quæro,§.vlt.ff.loca.vbi dicitur, quòd ſi prædio locato ſeruus æſtimatus ſit adſcriptus colono; periculum interitus pertinet ad colonum; & ideò tenetur ad pretium ſerui; cuius rei illa ratio eſt: quia æſtimatio facit emptionem, & de natura illius eſt, quòd periculum pertineat ad emptorem, l. neceſſariò, ff.de peric. & com.rei vend. & hæc natura emptionis debet attendi, & non natura locationis,licet ſit contractus principalis, quæ quidem natura locationis in hoc aduerſatur emptioni: quia periculum interitus ſecundùm eam pertinet ad locatorem, Bar.in l.1.in princ. de iure emphy. Igitur quòad intrinſeca ſeu naturalia contractus acceſſorij, & non quòad extrinſeca,quæ ſunt præter eius naturam,idem eſt iudicandum,quod de contractu principali,& in hoc caſu loquitur Ancha. d. conſ.81. vt declarat Ruy. in d.conſ.59.in fin.lib.1.& diximus ſuprà lib.2.tit. 13.nu.40.

9 Quartò quæritur,quæ nã prædia in locatione & conductione comprehenſa intelligantur? Et quidẽ ex quantitate penſionis, quæ à communiter accidentibus debet fructibus reſpondere;poteſt colligi quantitas prædiorum,quæ fuerunt locata, arg.l.ſi fundus, quæ eſt pe. in princ.de reb.eorum,ibi,*cum vtique pro fructuum modo pretium inuenturus ſit*,& l.ſi fundum per fideicommiſſum, ibi,*vnus ex hæredibus excuſſo pretio ſecundum reditum eius fundi mercatus ſit*, & ibi glo. 1. & Iaſ. in 1. not. de lega. 2. Vndè etiam dicimus, quòd ex quantitate pretij datur intelligi, quid, quale, & quantum in venditione comprehendatur, vt dictum eſt ſuprà de emp.& vend.tit.9.& in ſpecie, quòd ex quantitate mercedis colligi poſſit; an prædia, de quibus dubitari contingit, comprehendantur in locatione, tradit Menoch. honorandus olim collega meus in conſ.377.nu.27.& ſeqq.

10 Sed eſt aduertendum, quòd ſi verba ſint clara, & prædia,de quibus agitur, ſint intrà fines demonſtratos,hoc argumentum ſumi non poteſt: quia in controuerſia poſitum non eſt; an penſio fuerit iuſta vel iniuſta tempore celebrati contractus: nam poſteà potuit ex aliquo euentu,diuinaq. prouidentia augeri, veluti per incrementum alluuionis, & hoc conſiderari non oportet: quia tempus celebrati contractus inſpiciendum eſt; an pretium fuerit iuſtum,vel penſio fructibus reſponderet, vel non,c.cum dilecti,de emp.l.2.& l.ſi voluntate, in fin.de reſc.vend.Corn.conſ.15.num.9.lib.4.Decia. conſ.123.nu.93.lib.3.

11 Vſusfructus autem ſine dubio locari poteſt, nec ſi locatus fuerit, mortuo conductore extinguitur; ſed per mortem vſufructuarij, in quo formaliter reſidet, proculdubio finitur,l.ſi ſocrus, C.de iur.dot. & Inſti.de vſuf.§.finitur, & l.neceſſariò,§.vlt.ff.de peric.& com.rei vend.Bal.in l.vſufructu,verſ.ſecundò præmitte, & Imol.num.1.& 5. ff.ſolu.mat.

12 Fructus etiam decimarum ab eccleſiaſticis perſonis poſſunt laicis locari, c. 2. & ibi Imol. ad fin. de loca. Abb.in c.2.nu.11.de iudic.& in c.cauſam, nu.8.de præſcrip. & ibidem Fely. nu.14. & idem Abb.in c.ſecundùm,ad fin. ne cler.vel mona. Fed. de Sen.conſ.245.nu.1. Sed hoc intelligitur ad modicum tempus,vt loquitur d.c.2.de loca.Bero. cõſ. 21,nu.5.lib.1. Rim.iun.conſ.429. nu.7.& 8.

13 Sed,an fructus decimarum poſſint locari ad vitam conductoris, iuſtè dubitari poteſt: nam hoc tempus dicitur perpetuum,l.1.& ibi glo.ff.pro ſoc. glo.in §.perpetua,10.q.2. Et quidem Arch. in c.2. §.ſanè,de decim.lib.6. tenet non poſſe: Sed magis receptum eſt,vt ad vitam poſſint locari: quia in hoc propoſito modicum tempus intelligitur; nam conductor poteſt etiam intrà modicum tempus decedere,glo.in c.quamuis,de decim. Ioan.Andr. & Ancha.in c.apoſtolica, de his, quæ fiunt à prælat.& Card. ibid. col.3. verſ. quartò quæro, Hoſt. & Anch.in d.c.quàmuis,de decim. Fed. in d. conſ. 52.incip.idem prælatus, & Abb. in c. ad hæc, il 2.

de

de appell: & ità in Rota concluſum fuit, quòd licet Concil. Lateranenſe improbet locationes perpetuas, d.c.2. §.ſanè, de decim. lib.6. non tamen improbat locationes ad vitam, Mohed. dec.4. & 248. & 250. quæ aliàs ſunt 7. & 9. de loca. & cond. in impreſſ. idemq. ſcribit Bero. conſ.21. num.5. cum ſeqq. lib. 1. vbi etiam dicit, quòd glo. in d.c. quamuis, à nemine reperitur reprobata.

14 Sed tamen hæc locatio ad vitam non poteſt fieri ſine auctoritate ſuperioris, clem. 1. de reb. eccl. non alienan. & ità ſubiunxit Bero. in d. conſ.21. nu. 7. Vnde laici nomine ſacerdotum iure conductionis decimas & oblationes percipere poſſunt, Couar. var. reſol. lib.1. c.17. nu.5. verſ. ſic & laici.

15 Sed aduerte, quòd reditus ſpirituales prouenientes intrà eccleſiam, & oblationes, & ſimilia laicis concedi non poſſunt, ne videantur habere eccleſiæ adminiſtrationem. Abb. in c. ſecundum, ad fin. ne cleri. vel monac.

16 Et quidem in ſpiritualibus vel eis annexis, locatio conſiſtere non poteſt, & quãuis admixtæ etiam ſint aliæ res temporales; tamen committitur ſymonia, & locatio nullius eſt momenti, vt fuit dictum apud Illuſtriſs. D. Card. Seraph. tunc temporis Sacri Palatij Apoſt. Auditorem in Melphien. fructuum, die 19. Ianuarij 1582.

17 Vnde quod dictum eſt decimas poſſe laicis locari ad modicum tempus, & ad vitam, ſanè intelligitur de fructibus decimarum, & eorum collectione, non autem de iure decimandi, quod nec ad modicum tempus locari poteſt, glo. in d.c. quamuis, de decim. & c.2. de iud. Abb. in c. ad hæc, de decim. & ità intelligit etiam Bero. in d. conſ. 21. nu. 8. lib. 1.

18 Simili quoque modo fructus beneficiorum laicis locari poſſunt, d.c.2. de loca. & cond. & c. vlt. ne præla. vic. ſuas: nam per huiuſmodi locationem, ſicuti etiam per venditionem, in laicum non tranſit ius ſpirituale; ſed commoditas fruendi, quæ quidem in temporalitate conſiſtit, vt not. in d. c. quamuis, de decim. Ancha. conſ.233. nu.3. qui ad-
19 ducit conſimile exemplum de vſufructuario, qui vendendo ſeu locando fructus, transfert fruendi commoditatem, titulus autẽ, ſeu ius vtendi fruendi, non mutatur, l. neceſſariò, §. vlt. ff. de peric. & com. rei vend. idemq. quòd ex locatione beneficij in conductorem non tranſeant ſpiritualia, ſed temporalia tantùm; conſuluit Paul. Caſtr. in conſ.361.
20 nu.1. cum ſeq. lib.1. vbi loquitur in ſpecie de iurepatronatus, quod non tranſit in conductorem, & ſequitur Paul. à Monte Pico in l. Titio, §. Titia cum nuberet, nu.107. verſ. & ſi quis diceret, de lega.2. & quandò tranſeat, explicat Roch. de Cur. de iurepat. in verſ. ipſe, vel is, à quo cauſam habuit, q. 26. nu.54. cum ſeqq.

21 Et, licet res eccleſiæ non poſſint locari vltrà triennium, vt per fel. rec. Pauli II. ſancitum eſt in extrauag. ambitioſè, de reb. eccleſ. non alien. Boer. dec.224. nu.2. Mohed. dec.270. aliàs 12. nu.3. de loca. & cond. hoc tamen intelligitur de rebus ipſis, non etiam de fructibus, vt ſcribit Couar. var. reſol. lib.2. c.16. nu.6. in fi. verſ. ſextò viſum eſt, licet Boer. de fructibus etiam loquatur.

22 Prætereà illa conſtitutio intelligitur de reb. eccleſiæ, quæ ſingulis annis coluntur, ex quibus etiã fructus ſingulis annis colliguntur, non etiam de ijs, ex quibus quolibet triennio vnicus tantùm fructus percipitur: tunc enim triennium pro vno anno computatur: & ideò huiuſmodi prædia in nouem annos locari poſſunt, vt in ſpecie tradit idem Couar. d.c.16. num.6. in prin. var. reſol. lib.2. qui id multis etiam adductis auctoritatibus confirmat.

23 Illud autem in dubium non venit, quòd eccleſia locari nullo modo poteſt, etiam ſi acceſſerit
24 auctoritas Epiſcopi. Vnde etiam clericus per ſe in eccleſia curata debet inſeruire, Lap. alleg. 12. num.3.

25 Neque etiam licet iuriſdictiones eccleſiaſticas, ſeu facultates nominandi, aut deputandi Vicarios in ſpiritualibus locare, nec conductoribus per ſe, aut alios, ea exercere, & conceſſiones à Sede etiam Apoſtolica aliter factæ ſubreptitiæ cenſeri debent, vt in Sac. Trid. Concil. ſancitum eſt, ſeſſ. 25. de refor. cap.11.

26 Clericus autem pauper poteſt operas ſuas etiam ſpirituales locare, vt ex his ſe ſuſtentare valeat: Diuerſum eſt, ſi habeat beneficium, quod ad eius victum ſufficiat, Doc. per illum tex. in c. cum ſecundùm, de præben. Staph. de litter. grat. ſub tit. de noua forma ex pec. nu.4. fol. mihi 31. in paruis.

27 In rebus autem fiſci illud primò eſt adnotandum, quòd conductor antiquus præfertur nouo, ſi tantumdem offerat, l. contingit, cum l. ſeq. C. de bon. præſcrip. lib.11. glo. in l. ne cui liceat, C. de loca. & cond. quod dicit eſſe ſpeciale Alex. in conſ. 80. nu.18. & in fin. lib.1.

28 Secundò eſt adnotandum, quòd vectigal fiſci non debet locari pro minori ſpatio triennij, vt ſcribit Boer. dec.249. nu.1.

29 Tertiò notandum eſt, quòd conductor vectigalis non poteſt immutare antiquam formam exactionis, ad detrimentum locatoris, l. vlt. C. nou. vectig. inſtitui non poſſ. & ibi glo. & Doc. neque etiam fines mandati in exigendo poteſt excedere, Bal. in l. 3. C. de anno. & tribut. lib.10. Menoch. conſ.199. num.1.

30 Quartò notandum eſt, quòd qui gabellas conduxit à fiſco, & multùm fuit luctatus, poteſt cogi ad reconducendum in ſeq. anno, l. cotem ferro, §. qui maximos, de public. Afflic. in c. 1. num.27. de frat. de nou. benef. inueſt.

31 Quandò autem gabellarum locatiò, vel venditio intelligatur, tradit Iaſ. in l. inſulam, num.5. de præſcrip. verb. & latè Soz. iun. conſ.68. nu.1. cum ſeqq. lib.2. & tit. prox. nu.39. & infrà expoſuimus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Locatio facta ſine præfinitione temporis: intelligitur ad vnum annum, & de anno in annum tacitè renouatur.*
2 *Locatio facta ad triennium, & pro tertio anno, ad beneplacitum, pura intelligitur; licet pro tertiò anno poſſit reſolui.*
3 *Locatio ad longum tempus quandò intelligatur: & num.9.*
4 *Locatio ad modicum tempus non transfert dominium nec poſſeſſionem in conductorem.*
5 *Poſſidet is, cuius nomine poſſidetur.*
6 *Locatio ad longum tempus in conductorem transfert dominium vtile & poſſeſſionem contrà Pinel.*
*Quod tamen intelligitur, niſi aliud conuenerit, nu.7.*
8 *Tempus longũ vel breue iudicis arbitrio cõmittitur.*

9 *Locatio ad decennium dicitur ad longum tempus.*

10 *Locatio ad quinquennium dicitur ad tempus breue: & ad ſeptennium, & ad nouennium; non eſt longi temporis.*

11 *Locatio ad vitam alicuius dicitur ad longum tẽpus.*

12 *Locatio facta ad plures annos, an vna, vel plures ſint locationes, & infrà, & maximè nu. 17. cum ſeqq.*

13 *Locatio rerum tranſit ad hæredes; non operarum.*

14 *Locatio ad certum tempus vna dicitur.*

15 *Locatio facta iure ſimplicis affictus, ſine præfinitione temporis, ex tacito conſenſu in plures reſoluitur.*

16 *Locatio facta pro pluribus annis tot intelliguntur locationes, quot ſunt præſtationes: ſed vna intelligitur quòad ius obligationis & actionis.*

17 *Locatio in perpetuum, renouanda de quinquennio in quinquennium; vna dicitur, & renouatio non eſt neceſſaria.*

18 *Locatio facta de nouennio in nouennium, & deinde ad aliud nouennium, & ſucceſſiuè de nouennio in nouennium, plures intelliguntur: & limitatur nu. 19.*

19 *Locationes factæ in fraudem extrauag. ambitioſæ, de reb. eccleſ. non alien. non valet, & infrà.*

20 *Locatio, quæ vltrà certum tempus prohibetur, non poteſt fieri vſque ad tempus permiſſum, cum pacto renouandi.*

21 *Locatio facta ad nouennium, & dictis nouem annis reuolutis renouando in alios nouem annos, & finito nouennio in aliud nouennium, vſq; ad tertiam generationem; tot ſunt locationes, quot nouennia.*

22 *Locatione prohibita vltrà certum tempus, pactum etiam de renouando intelligitur eſſe prohibitum.*

23 *Locatio facta ad plures annos pro vnica penſione, dicitur vna.*

24 *Locatio facta ad plures annos, ſi penſio in ſingulos annos ſit diſtributa, plures intelliguntur locationes.*

25 *Locatio facta ad quinquennium cum pacto renouandi de quinquennio in quinquennium, eſt vna; ſed, an in reb. eccleſiæ intelligatur alienatio, remittit.*

26 *Locatione facta in rebus non prohibitis vſque ad 28. annos, cum pacto renouandi cum hæredibus ad idem tempus: an ſi alteri facta ſit, primus debeat præferri, remittit.*

## De conſideratione temporis in locatione expreſſi, vel tacitè intellecti. Tit. IIII.

1 IN tempore etiam, quod locationem & conductionem comitatur, de pluribus dubitari contingit: Et primùm quidem, ſi locatio facta ſit ſine præfinitione temporis, iuſtè dubitari poteſt, vſque ad quod tempus facta videatur: Dicet aliquis eam eſſe perpetuam: quia facta eſt ſine temporis præfinitione, l. debitor, ff. de pign. l. 3. ff. de except. vel eam intelligi vſque ad vitam conductoris, arg. l. 1. ff. pro ſoc. Sed verius eſt, vt intelligatur ad vnum dumtaxat annum, itá vt poſteà ex tacito conſenſu de anno in annum renouetur, niſi aliud agatur, l. item quæritur, §. qui impletu, ff. loca. & itá intelligit Bal. in conſ. 141. nu. 6. lib. 1. & Ruy. qui nullam Baldi mentionem, facit in conſ. 61. nu. 10. lib. 1. Soz. iun. conſ. 25. nu. 3. lib. 2. & Pinel. in l. 1. parte 3. num. 63. in fin. de bo. mat.

2 Cæterùm, ſi locatio facta ſit ad triennium, & pro tertio anno ad libitum ſeu beneplacitum, adhùc, quòad tertium annum pura intelligitur; ſed poſteà voluntate ceſſante reſoluitur, per c. ſi gratioſè, de reſcrip. & l. 4. ff. loc. & cond. Dec. in conſ. 108. nu. 5.

Tempus autem, quod in locatione exprimitur, aut eſt modicum, aut longum, aut ad vitam conductoris; quod poteſt eſſe breue & longum, quamdiù conductor vixerit: aut eſt vſque ad tertiam, vel vlteriorem generationem: aut eſt perpetuum, de quibus ſingulatim agendum eſt.

3 Quæritur igitur primò, quænam dicatur locatio ad longum tempus: ſic enim intelligemus, quæ dici poſſit locatio ad modicum, ſeu breue tempus, l. 1. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. & hoc eſt vtile: quia inter locationem ad breue, & longum tem-
4 pus, magna eſt differentia: nam ex locatione ad breue tempus, neque dominium, neque poſſeſſio transfertur, l. non ſolet, ff. loca. & cond. l. cum manu ſata, §. vlt. & l. conuenit mihi, ff. de contrah. empt. l. ſi quis antè, & ibi not. Aret. nu. 1. ff. de acqui. poſſ. nam colonus ſeu inquilinus poſſeſſionem non habet: ſed ſolam detentationem, l. ſtipulatio iſta habere, §. hæc quoque, de verb. oblig. l. 2. §. 1. cum glo. in verbo, colonum, ff. pro hærede, & Bar. ibidem, & Aret. in l. 3. §. Nerua, num. 62. ff. de acquir. poſſ.
5 nam poſſidet nomine domini, is autem poſſidet, cuius nomine poſſidetur, l. quod meo, in prin. eod.
6 tit. At ex locatione ad longum tempus transfertur dominium vtile, & poſſeſſio naturalis, clem. 1. de reb. eccleſ. non alien. l. 1. in fin. cum ſeqq. ſi ager vectig. & l. 1. §. quod autem ait, & ibi Bart. num. 4. de ſuperfic. Aret. conſ. 55. nu. 1. & ſeq. Iaſ. in l. 3. §. ex contrario, num. 48. ff. de acq. poſſ. Dec. conſ. 292. nu. 1. Et licet Pinel. in l. 1. in 3. parte, num. 64. verſ. omiſſis autem multis, de bon. mat. poſt Conna. contrà omnes ſcribẽtes dixerit poſſe tentari, & ſuſtineri, vt regulariter conducens ad decennium, vel paulò longius tempus, iure ciuili nullum dominium conſequatur; tamen non puto à communi omnium ſententia recedendum eſſe: quia hoc à iure can. apertè conſtitutum eſt in d. clem. 1. de reb. eccleſ. non alienan. & in dubio non intelligitur eſſe differentia inter ius can. & ciuile, niſi euidenter exprimatur, c. 1. de oper. non. nunc.

7 Sed tamen, quòd vtile dominium, & naturalis poſſeſſio, ex locatione longi temporis in conductorem transferatur; ſanè debet intelligi, niſi inter contrahentes aliud conuenerit, Bal. in c. querelam, in fi. de elec. & in c. litteræ, nu. 6. de dilat. & in l. ſi domus, §. ſi fundus, & ibidem Alex. nu. 8. qui etiam obiectum diluit, de lega. 1. idem Bald. & Imol. in l. codicillis, §. inſtituto, de lega. 2. & Imol. conſ. 68. nu. 7. Abb. conſ. 91. nu. 3. lib. 2. Ruy. conſ. 57. num. 9. lib. 1.

8 Longum autem, vel modicum tempus, quod attinet ad propoſitum; intelligitur commiſſum arbitrio iudicis, arg. l. 1. ff. de iur. delib. & itá intelligit glo. communiter recepta in d. clem. 1. de reb. eccleſ. non alien. & glo. & Bar. in l. 1. §. quod autem ait, nu. 4. de ſuperfic. Lapus allega. 80. nu. 1. & hanc com. eſſe ſententiam profitetur Alex. in l. ſi filiofam. §. ſi vir, num. 25. ff. ſol. mat. vbi Ang. etiam ſub
9 nu. 2. idem ſcribit. Verùm, quia in c. nulli, de reb. eccleſ. non alien. dicitur; locationem ad decẽnium dici

Digitized by Google

dici ad longum tempus : iudex, cuius arbitrio hoc relictum eſſe intelligitur, ità debet exiſtimare, vt Alex. ſubiunxit in d. §. ſi vir, num. 25. & Angel. num. 2. dicit longum tempus eſſe decem annorum, ad not. per glo. in rubr. quæ ſit longa conſue. & in l. 1. de præſcript. long. temp. & in ſpecie, quòd locatio ad decennium dicatur ad longum tempus, tradit etiam Bald. in rub. de iure emphyt. num. 2. in verſ. principio, & nu. 7. & in l. quæcunque, nu. 1. verſ. certè longum tempus, de bon. quæ liber. Paul. Caſtr. in conſ. 4. nu. 3. lib. 1. & comm. dicit Imol. in d. §. ſi vir, num. 6. & Alex. conſ. 17. num. 2. & 3. lib. 4. Dec. conſ. 204. num. 1. & Ruy. conſ. 61. num. 1. lib. 1. & Tiraq. de retract. lign. §. 1. gloſ. 14. num. 79. & Couarr. var. reſolut. lib. 2. cap. 16. num. 1. in fin. Vnde gloſ. ſing. in l. codicillis, §. inſtituto, de lega. 2. dum dicit, quòd prohibitus alienare, non prohibetur locare etiam ad mille annos, communiter reprobatur, vt dicit Imol. ibidem num. 6. & in d. §. ſi vir, eod. num. 6. & Alex. num. 25. verſ. ſubdit.

10 Ex his ergo colligitur, quòd locatio ad quinquennium non ſit ad longum tempus, ſed breue, vt poſt Bald. & Angel. not. etiam Paul. Caſtr. in d. l. ſi filiofam. §. ſi vir, num. 2. Imò nec locatio ad ſeptennium dicitur eſſe longi temporis. Alex. conſ. 4. num. 6. lib. 5. &, quòd amplius eſt, neque etiam locatio ad nouennium dicitur ad longum tempus, vt paſſim vbique Doc. tradunt, & maximè Angel. & Imol. in d. l. ſi filiofam. §. ſi vir, & ibi Alex. nu. 23. cum ſeq. quod Bal. etiam ſenſit in conſ. 475. num. 6. & 8. lib. 1.

11 Cæterùm locatio ad vitam alicuius, dicitur ad longum tempus, clem. 1. de reb. eccleſ. non alienan. c. precariæ, 10. q. 2. Aret. conſ. 55. num. 2. Dec. conſ. 204. num. 2. & ſeqq. Couar. var. reſol. lib. 2. cap. 16. num. 3. Rim. iun. conſ. 234. num. 70. Sed, an habeat naturam perpetuæ locationis, vel temporalis, diuerſæ ſunt Doct. ſententiæ, vt copioſè, & nominatim vtrinque refert Anton. Gabr. concluſ. 2. de locat. lib. 3.

12 Nunc autẽ eleganter quæritur, an locatio facta per plures annos, ſit vna vel plures intelligantur locationes? Et quidem Bald. in conſ. 475. num. 8. lib. 1. ſenſit vnam eſſe locationem, ſi ſit facta pro vna mercede, ſeu penſione: tunc enim diuidi non poteſt: ſed ſi penſio per ſingulos annos ſoluatur; plures poſſunt dici locationes, vt ſcribit Tiraq. de retrac. lign. §. 23. in glo. 1. num. 10. Sed idem Bald. in conſ. 316. num. 1. lib. 3. reſpondet adhùc vnam eſſe locationem: quia vna res eſt, quæ locatur, vnus contractus, & vna obligatio ex parte locatoris; & conſequenter etiam ex parte conductoris; licet præſtatio in plures annos, vel plura tempora, ſit diſtributa.

13 Sed hæc opi. primùm debet reſtringi ſecundùm Bald. vt habeat locum in locatione rerum, quæ tranſit ad hæredes, l. viam veritatis, C. de loca. & cond. Aliud verò dicendum eſt de locatione operarum, quæ non tranſit ad hæredes, ſed cum vita finitur: quia totidem videntur eſſe locationes, quot ſunt anni, l. ſi ſeruus communis Mæuij, & caſtrenſis peculij, §. vlt. & ibi Bar. nu. 7. de ſtip. ſeruor. & l. ſcire debemus, de verb. oblig.

14 Secundò debet reſtringi, vt habeat locum in locatione facta ad certum tempus: nam vna dicitur locatio: quia altero inuito antè tempus præſti-

15 tum non poteſt ſine cauſa ab ea recedi; Aliud autem dicendum eſt de locatione facta iure ſimplicis affictus ſine temporis præfinitione; tunc enim primo anno expleto permiſſum eſt altero etiam inuito ab ea recedere: & ideò quòad ſecundum annum, & alios ſubſequentes, nouus intelligitur contractus ex tacito conſenſu contrahentium, l. quæritur, § qui impleto, ff. loca. & cond. & ità reperio fuiſſe dictum in add. ad Bal. manuſcriptis.

Sed ego conſidero, quòd ſi locatio facta eſt ſine præfinitione temporis, intelligitur ad vnum dumtaxat annum, vt ſuperius dictum eſt in prin. huius tit. ergo nemini mirum videri debet, ſi vna tantùm locatio intelligatur: quæ poſteà ex tacito conſenſu conualeſcit, d. §. qui impleto: Quandò autem locatio facta eſt ad plures annos, vna quidem poteſt intelligi locatio plurium annorum: quia conſenſum habet expreſſum, vſq; ad tempus præſtitutum.

16 Sed adhùc, ſi pro pluribus annis facta ſit locatio, tot intelliguntur locationes, quot ſunt præſtationes, ad not. per Bart. in d. l. ſi ſeruus communis Mæuij, & caſtrenſis peculij, §. vlt. de ſtipul. ſeruor. Ruy. conſ. 61. nu. 9. in fin. Sed quòad præſtationes poſſunt intelligi plures locationes, licet quòad ius actionis & obligationis: vna tantum videatur, Alberi. poſt Iacob. de Aret. in l. pluribus, §. de hac ſtipulatione, in fin. de verb. obl. Quinetiam Bar. in d. l. ſi ſeruus communis Mæuij, & caſtrenſis peculij, §. vlt. vult, quòd pro omnibus annis intelligatur vna locatio, & ità eum intelligit, & ad hoc propoſitum adducit Aret. in l. quod dicitur, nu. 9. ad fi. verſ. ſed quia Bar. & in verbis extremis.

17 Quò autem hic articulus facilius poſſit intelligi, plures caſus ſunt diſtinguendi: primus eſt, quandò locatio facta eſt in perpetuum, renouanda de quinquennio in quinquennium: & in hoc caſu vnus intelligitur contractus, nec renouatio dicitur nouus contractus: nam cum dictum ſit in perpetuum, apparet non eſſe neceſſariam renouationem ad ſubſtantiam ipſius locationis; ſed ſolùm ad faciliorem probationem; alioquin eſſet manifeſta contradictio, Anton. de Butr. in c. 1. de precar. & ibidem Anchar. & Imol. dum requirunt declarationem domini: ex hoc enim datur intelligi, quòd contractus durat; & ſequitur Alcia. in conſ. 42. nu. 1. lib. 8.

18 Secundus caſus eſt, quandò locatio facta eſt ad nouennium, & deindè ad aliud nouennium, & ſic ſucceſſiuè de nouennio in nouennium; & tunc tot intelliguntur eſſe contractus, quot ſunt nouennia; alioquin hæc temporum diſtributio eſſet ſuperuacua, Alberic. & Bal. in l. pluribus, §. de hac ſtipulatione, de verb. oblig. idem Bald. in l. voluntas, num. 6. verſ. idem puto, de fideic. Alex. in conſ. 50. num. 13. verſ. item dicunt teſtes, lib. 5. Rim. ſen. in conſ. 16. nu. 9.

19 Sed hoc eſt intelligendum, niſi enumeratio temporum ſit facta in fraudem legis, quæ certis perſonis prohibet locationem ad longum tempus, vel in perpetuum, vt explicat Card. in clem. 1. in fin. de reb. eccleſ. non alienan. Alex. in l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 25. ff. ſol. matr. & in l. ſi domus, §. vlt. nu. 8. de lega. 1. & in conſ. 165. nu. 3. lib. 2. Rim. ſen. conſ. 400. nu. 8. Iaſ. in l. manumiſſiones, num. 7. & 8. de iuſt. & iur. & Alc. in d. conſ. 42. nu. 2. lib. 8.

20 Quod maximè notandum eſt propter locationes, quæ fiunt quotidie à rectoribus, & prælatis eccle-



Digitized by Google

ſiarum, qui, vt declinent prohibitionem, ac pœnas conſtiturionis fel. rec. Pauli II. Rom. Pontificis, quę incipit, ambitioſæ, inter extrauag. commun. ſub tit. de reb. eccleſ. non alien. faciunt iocationes pro triennio, & eo finito pro alio triennio, vel promittunt in fine illius triennij locare pro alio triennio: nam tales locationes non valent: quia videntur factæ in fraudem illius conſtitutionis, & in præiudicium eccleſiarum, vt colligirur ex §. quod autem dictum eſt, verſ. nec illud, aliàs §. quod autem, verſ. neque, in auth. de non alienan. reb. eccleſ. vbi not. Ang. quod ſicut emphyteuſis non poteſt concedi vltrà tertiam generationem; ità non poteſt concedi ad tertiam generationem, cum pacto renouandi: quia viderur hoc fieri in fraudem conſtitutionis; quamuis ex proprietare ſermonis conceſſio non ſit facta vltrà tertiam generationem: & ille tex. ad hoc propoſitũ eſt ſing. quòd ſi locatio non poteſt fieri vlrrà certum tempus, non poſſit etjam fieri vſque ad tempus permiſſum, cum pacto renouandi eo tempore finiro, vt dicit Aret. in l. ſi quis antè, nu. 1. ff. de acqui. poſſ. qui etiam ſubdit ità ſe cum alijs conſuluiſſe; licet non allegauerit illum tex. ſed eum allegauit Bal. in auth. ſi quas ruinas, num. 2. de ſacroſ. eccleſ. & Alex. qui ſubſcribendo conſilium Aretini comprobauit, in d. conſ. 165. nu. 1. cum ſeqq. lib. 2. & ſequitur Ruy. in conſ. 57. nu. 13. verſ. & ſimiliter ſi locatio, lib. 1. & Tiraq. de retrac. conuent. in præfat. nu. 11. & Bero. in cap. precariæ, num. 11. de precar. Couar. var. reſol. lib. 2. cap. 16. nu. 4. & quòd huiuſmodi locatio, tamquàm facta in fraudẽ legis ſit prohibita, deciſum etjam fuit in Rot. coràm bo. me. Bubalo in Placentina decimarum, die 1. Septemb. 1585. & coràm R. P. D. Penia in Brixien. locationis die quinta Decembris 1594.

Tertius caſus eſt, quandò locatio facta eſt ad nouem annos, & dictis nouem annis reuolutis, renouando ſucceſſiuè dictam locationem de nouem annis in alios nouem annos: & ſic finito nouennio in aliud nouennium, vſque ad tertiam generationem: & in hoc quidem caſu tot intelliguntur locationes, quot ſunt nouennia: quia hæc verba vſque ad tertiam generationem, reguntur ab illa dictione renouando, quæ ſignificat id, quod fieri debet propter naturam participij futuri temporis, glo. in rub. de lib. & poſth. ex quo ſequitur, quòd locatio debeat renouari de nouennio in nouennium: Si autem vna eſſet locatio in tertiam generationem, fruſtrà fieret renouatio in nouẽnium: quoniam ſimplex recognitio poſſet ſufficere; & nihil impedit, quominus in ſingulis nouennijs noua locatio poſſit incipere; quod certè dici non poteſt, quandò locatio facta eſt in perpetuum, vt ſuperius ſecundùm Ant. de Butr. & alios dictum eſt: quia locatio perpetua repugnat temporali, quæ fit ad nouennium, & ità ex facto reſpondit Alciat. in d.
22 conſ. 42. nu. 2. verſ. aut dictum eſt, lib. 8. Sed ſupponendo, quòd locatio vltrà certũ tempus ſit prohibita; pactum de renouando eo tempore finito, omninò intelligitur eſſe prohibitum: quia fraudandæ legis gratia inſertum eſt, vt ſuperins expoſuimus.

23 Quartus caſus eſt, quandò locatio facta eſt ad plures annos: veluti pro centum aureis: & tunc propter vnitatem penſionis vna intelligitur locatio, Bar. in l. ſi ſeruus communis Mæuij, §. vlt. nu. 7. verſ. ſed in omnibus, de ſtipu. ſeruor. & hæc locatio, quia eſt vnica, diuidi non poteſt. Bal. conſ. 475. nu. 8. lib. 1.

24 Quintus caſus eſt, quandò locatio fit ad plures annos, & penſio per ſingulos annos eſt diſtributa; & tunc plures videntur locationes, vel ſi vnica eſt locatio, ea diuidi poteſt, Bal. d. conſ. 475. nu. 8. lib. 1. Sed Bart. in d. l. ſi ſeruus communis Mæuij, & caſtrenſis peculij, §. vlt. de ſtipul. ſeruor. putat vnã eſſe locationem, & plures præſtationes: & quòd vnica ſit locatio, affirmat etiam Aret. in l. 1. §. ſed ſi mihi, num. 36. de verb. oblig. & in l. quod dicitur, nu. 9. verſ. ſed quia Bar. & in fin. eod. tit. Sed, quamuis vnica ſit locatio; tamen ſecundùm Bald. in d. conſ. 475. nu. 8. lib. 1. diuidi poteſt.

25 Sextus etiam caſus poteſt conſiderari, quandò locatio facta eſt ad quinquennium, vel aliud modicum tempus, cum pacto renouandi de quinquennio in quinquennium: & hæc vna videtur locatio, nec præciſè poteſt cogi ad renouandum, nec ius in re dicitur conductori acquiſitum: nam aliud eſt locare, aliud eſt promittere de locando: ſicut aliud eſt vendere, & aliud eſt pactum de vendendo, & ità in terminis conſuluit Ang. in conſ. 184. incip. ex forma, & ſerie dictorum inſtrumentorum, & ſequitur Rim. ſen. conſ. 433. nu. 1. cum ſeqq. Sed, an hæc locatio cum tali pacto in re eccleſiæ videatur accedere ad naturam alienationis, videndum eſt apud Rim. ſen. conſ. 16.

26 Item, ſi huiuſmodi locatio fiat in rebus non prohibitis vſque ad 28. annos, cum pacto renouandi vſque ad tantundem tempus cum hæredibus; poteſt dubitari, ſi alteri facta ſit locatio poſt illud tempus: an primus debeat præferri, quòd in ſpecie tractat Iaſ. in l. manumiſſiones, num. 9. de iuſt. & iur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Locatio facta pro pluribus annis, ſi pro toto tempore non valet; an debeat ſuſtineri pro eo, quo fieri potuit, Doc. inter ſe diſſentiunt.*

2 *Feudum, quod pro maſculis tantùm debet concedi, ſi pro maſculis & feminis ſit conceſſum; an pro maſculis debeat ſuſtineri.*

3 *Intellectus ad c. 1. §. pen. de lege Corradi,*

4 *Conſuetudo vltrà proprios terminos non extenditur.*

5 *Conceſſio facta contrà legem vel conſuetudinem, in ea parte non valet, in qua eſt contrà legem vel conſuetudinem: in alia ſuſtinetur.*

6 *Locatio ratione connexitatis dicitur indiuidua.*

7 *Locator & conductor habent quod ſibi imputent, ſi locauerint vel conduxerint pro tempore prohibito.*

8 *Intellectus l. certa ratione, quand. prouo. non eſt nec.*

9 *Sententia magis conſideratur ratione formæ, quàm materia.*

10 *Actus, qui non valet, vt agitur; an valeat, vt valere poteſt.*

11 *Alienatio facta in fraudem legis, eatenus eſt nulla, quatenus eſt contrà legem.*

12 *Intellectus §. emphyteuſim, in auth. de non alien. & infrà.*

13 *Penitus: hæc dictio ſignificat actum nullum ipſo iure, & in totum: ſed ex ſubiecta materia poteſt aliter intelligi.*

*Impe-*

Digitized by Google

14 *Imperator non poteſt diſponere de rebus eccleſiarum.*

15 *Intellectus extrauagan. ambitioſæ, de reb. eccleſ. non alien.*

16 *Intellectus clem. 1. de reb. eccleſ. non alien.*

17 *Lex tota inſpici debet, vt poſſit intelligi.*

18 *Intellectus §. ſi verò perpetuam, in auth. de non alien.*

19 *Locatio & emphyteuſis quòd valeat pro tempore à lege ſtatuto, licet pro tempore prohibito non valeat, plerique ſequuntur, & comm. profitentur.*

20 *Vtile per inutile non vitiatur etiam in contractibus, dummodo res diuidi poſſit.*

21 *Indiuiduum accipitur non ſolùm ratione naturæ, & formæ: ſed etiam ratione voluntatis contrahentium, & nu. 23.*

22 *Intellectus l. ſancimus. C. de donat.*

24 *Conceſſio facta pluribus, ſi vnus ſit inhabilis, in alijs valet: ſed non idem ſequitur in tempore.*

25 *Emphyteuſis vltrà generationem permiſſam, in alijs ſuſtinetur.*

26 *Intellectus §. quod autem dictum eſt, in verſ. neque illud, in auth. de non alien. reb. eccleſ. & nu. 28.*

27 *Opiniones repugnantes in propoſita quæſtione conciliantur.*

28 *Locatio in totum eſt nulla, ſi conſtat eum, qui recipit, non fuiſſe conducturum pro minori tempore.*

29 *Locatio valet pro eo tempore, quo fieri potuit, ſi non conſtat recipientem pro minori tempore conducturum fuiſſe, & facta ſit pro maiori tempore, quod decennium non excedit, quod tamen non affirmat.*

30 *Locatio facta ad decennium & vltrà, & in totum eſt nulla, ſi ſit prohibita, nec ſuſtinetur pro tempore, quo fieri potuit,*

31 *Locatio rerum eccleſiæ ad nouennium ad primum triennium ſuſtinetur; & pro ſecundo eſt nulla, quod in dubium reuocatur.*

32 *Locatio rei eccleſiæ ad nouem annos fieri poteſt ex iure communi, & ſi fiat ad longius tempus, ità vt pro ſingulis annis penſio ſoluatur: valet pro nouem annis, ſed ſi vna tantùm penſio ſolui debeat, in totum vitiatur.*

33 *Error iuris præſumitur, cum agitur de damno vitando.*

34 *Cauſa iuſta excuſat à pœna & dolo: imò etiam iniuſta.*

35 *Emphyteuſis in rebus eccleſiæ non poteſt concedi, niſi ad ſecundùm hæredem: ſed hodie in perpetuum, quod tamen limitatur.*

36 *Intellectus §. ſi verò in auth. de non alien. reb. eccleſ. vt pœna non extendatur ad locationem nouennij.*

37 *Extenſio in odioſis maximè pœnalibus fieri non debet.*

38 *Laicis nulla eſt attributa facultas diſponendi de rebus eccleſiarum.*

39 *Locatio etiam ad longiſſimum tempus ſub vnica præſtatione eſt vnica, & ideò diuidi non poteſt.*

40 *Locatio de rebus eccleſiæ facta ad vitam diuidi non poteſt, & ideò in totum vitiatur.*

41 *Locatio facta ad longum tempus, ſi eſt prohibita: pro tempore modico non ſuſtinetur.*

42 *Locatio facta vltrà tempus permiſſum ſecundùm ſententiam Bar. vitiatur in totum, quæ reſtringitur, & in dubium reuocatur.*

43 *Procurator, qui habet mandatum ad locandum pro quinquennio: non poteſt locare pro quinquennio, & ſucceſſiuè pro alio quinquennio.*

## Locatio facta pro pluribus annis, ſi pro omnibus non poteſt valere; an valeat pro tempore, quo fieri potuit. Tit. V.

1 HOc autem loco belliſſime quæritur, ſi locatio facta fuerit pro pluribus annis, & pro toto tempore non valeat; an pro eo, quo fieri potuit, ſuſtineatur? Et quidem Doct. in hac quæſtione inter ſe maximè diſſentiunt: nam, quòd locatio ex vniuerſo nullius ſit momenti, ſenſit Bart. in auth. qui rem, num. 7. de ſacroſ. eccleſ. quem ità intelligit Bald. in auth. ſi quas ruinas, num. 2. eod. tit. & ità idem etiam Bar. conſuluit in conſ. 159. incip. viſa quadam conſtitutione, num. 8. lib. 1. & ad litteram ſequitur Lapus allega. 80. & huic ſententiæ Bald. videtur etiam aſſentire in l. quæcunque, num. 1. verſ. & facit ad locationes, de bon. quælib. quamuis meo iudicio nõ affirmet, ſed Bartoli opin. tenet Angel. per illum tex. in §. emphyteuſim, in authen. de non alien. vbi dicit eſſe caſum ſubtiliter intuenti, & Aret. in l. 1. §. ſed ſi mihi, num. 35. de verbor. obligat. illum tex. inducit duobus modis, & fatetur multùm vrgere, & dicit hanc opin. de rigore iuris fortè eſſe meliorem, & ſequitur Imol. in l. quod dicitur, in fi. de verb. oblig. & ibidem Aret. num. 9. maximè in fine, quam etiam ſententiam firmiter tenet Alex. in conſ. 17. num. 11. lib. 4. & Calca. in conſ. 124. nu. 34. cum ſeqq. Soz. ſen. in d. l. 1. §. ſed ſi mihi, num. 10. de verb. oblig. Iaſ. in d. auth. qui rem, num. 19. cum ſeq. de ſacroſ. eccleſ. Affiic. deciſ. 107. num. 2. Ruin. conſ. 57. nu. 13. lib. 1. Prob. ad Monach. in c. vlt. nu. 2. de pœnit. & remiſſ. lib. 6. & Couar. var. reſol. lib. 2. cap. 16. num. 4. & 5. poſt longam diſputationem veriorem etiam putat, quem ſimpliciter ſequitur Pinel. in l. 1. parte 3. num. 65. in fin. de bon. mat. & Roland. in conſ. 84. num. 29. lib. 1. qui etiam com. profitetur.

2 Pro hac autem opin. primò adducitur c. 1. §. pe. de lege Corra. in lib. feud. vbi dicitur, quòd ille, qui ſuum beneficiũ alij dat in feudũ, non debet alia lege dare, niſi qua ipſe habeat, vt ſi habeat ſibi ſuiſq. hæredibus (quod intelligi debet de maſculis tantùm) non debet alij dare, vt habeat ipſe, & ſui hæredes maſculi & fœminæ: Vndè ſi ità dederit, eo ipſo beneficium amittit: ex quo colligitur, quòd ſi feudum alij conceſſerit contrà formam, & prohibitionem legis conceſſio in totum eſt nulla, nec ſuſtinetur pro maſculis pro quibus potuit cõcedere: quia, vt in eo tex. dicitur, eo ipſo feudũ amittit.

3 Sed ille tex. belliſſimè poteſt retorqueri, ſecundùm Roman. in l. 1. §. ſi ſtipulanti, num. 38. verſ. ſed tamen reſpondet, de verb. oblig. quia licet alij dixerint, quòd is, qui dedit, & is, cui datum eſt, beneficium amittat; tamen ſecundùm alios ſubiungit, tunc Domino feudum aperiri, cum maſculi deficerent: ergò ſequitur, quòd pro maſculis valeat conceſſio: licet quòad fœminas nullius ſit momenti: & hæc vltima opin. tacitè poteſt intelligi approbata, licet hoc affirmare ſit periculoſum, niſi aliter conſtet de mente legis, vt ſcribit Aret. in l. quod dicitur, num. 9. verſ. tu potes dicere, de verbor. obligatio.

Secundò Bart. etiam adducit hanc rationem,

quòd conſuetudo non extenditur vltrà proprios
terminos,c.cum contingat, de elect. l. 3.§. ſi quis
hoc interdictum,& ibi idem Bar.not.de iti. actuq.
priua. ergo locatio, ſeu conceſſio contrà formam
ſolitam non valet; quod autem dicitur de conſue-
tudine, idem de legis prohibitione eſt intelligen-
dum,l.de quib.ff.de legib.
5 Sed facilis eſt reſponſio, quia ex hoc ſequitur,
quòd locatio,ſeu conceſſio non valeat in ea parte,
in qua eſt facta contrà legem vel conſuetudinem,
atg. l. ſi duo rei, de verb. oblig. & ità reſpondet
Aret.in d.l.quod dicitur,nu.9.verſ.& iſta ratio pa-
rùm concludit,de verb.oblig.
6 Tertiò mouetur Bar. quòd locatio ratione con-
nexitatis ſit indiuidua: quia neque is, qui locauit
fortaſſis pro minori tempore fuiſſet locaturus,ne-
que is,qui conduxit, pro alio tempore fuiſſet con-
ducturus: quia poteſt eſſe vni corū magis vel mi-
nus vtile,quàm alteri, vt explicat Bar. in d. conſ.
159.num.8.lib.1. & Lap.d.allega.80.col.2.& Alex.
conſ.17.num.11.lib.4. & Calca.conſ.124.num.34.
cum ſeqq.
Sed huic etiam poteſt reſponderi,quod ceſſante
hac ratione locatio debeat ſuſtineri pro eo tem-
7 pore quo fieri potuit. Præterea locator vel con-
ductor habet,quod ſibi imputet, cur locauerit vel
conduxerit,etiam pro tempore prohibito: neque
iuris ignorantia eos excuſat,l.regula eſt, in princ.
ff.de iur. & fac.igno. quod dici non poteſt,quandò
ignorantia eſt facti, vt in l.cum eiuſdem, de ædil.
edic.& in l.quod ſi vno, de in diem addic. & in l. ſi
quis aliam, ff. de ſolut. quamquàm non ſit haben-
da conſideratio vtilitatis conductoris,ſed eccleſiæ
tantùm,per §.ſi verò,in auth. de non alien.
8 Quartò adducitur,quòd quandò aliquid in par-
te eſt nullum ex eo, quòd factum ſit contrà prohi-
bitionem legis,in totum redditur nullum, l.certa
ratione,quand.prouo.non eſt nec.
Sed reſpondetur quod illa lex loquitur, quandò
iudex non habet iuriſdictionem ſuper toto eo,de
quo pronunciauit, vt eius ſententia non poſſit ſu-
ſtineri in ea parte, in qua habet iuriſdictionem:
quia non videtur ſuper ea pronunciaſſe: & hoc to-
tum inducitur ex forma ſententiæ, quæ eſt indiui-
9 dua: & quia ſententia magis conſideratur ratio-
ne formæ,quàm materiæ, glo.in l.vlt. & ibi Bar.&
alij, ff. de iuriſd. om. iud. Saly.in l.2. C.de re iud.
Put. dec. 230. aliàs 233. incip. ad inſtantiam Ar-
chiepiſcopi,nu.1.& 2.lib.1.
10 Quintò adducitur,quòd in ijs, quæ non pendēt
à voluntate duorum,vt cum agitur de contrahen-
da obligatione,ſi actus nõ valet eo modo,quo agi-
tur,non valet etiam eo modo,quo fieri potuit,l.1.
§.ſi quis ità,& ibi Bart. & alij, de verb.oblig.l.1.§.
eum qui,ff.de conſti. pecu. Igitur locatio ad tem-
pus prohibitum, cum non poſſit valere pro toto
tempore,pro quo eſt contracta; non debet etiam
valere pro tempore permiſſo.
Sed huic rationi facile etiam reſpondetur: quia
hæc regula habet locum, quandò contractus eſt
nullus propter defectum formæ, vt loquitur d.§.ſi
quis ità,vel quandò talis fuit animus contrahen-
tium, vt contractus alio modo non valeret, l. an
inutilis,in prin. ff. de accept. Aliud eſt, ſi ſit defe-
ctus materię,nec animus contrahentium deficiat,
tunc enim valet contractus eo modo, quo vale-
re poteſt, l. ſi vnus, §.ſi acceptilatio, ff.de pact. &
l. 1. §. ſi ſtipulanti, de verb. oblig.
Sextò huiuſmodi locatio facta eſt in fraudem
legis,quæ omninò eam prohibuit, l.contrà legem,
ff.de legib.& l.non dubium,C.eod.ergo vitiatur in
totū,arg.l.ſi libertus minorem,§.vlt. ff.de iurepat.
11 Huic etiam non difficulter reſpondetur, quòd
quoties in fraudem legis fit alienatio, non valet,
quod factum eſt: Et quidem alienatio in totum
corruit,quandò in totum eſt contrà legem, vt ille
tex.loquitur: ſed quandò pro parte tantùm eſt con
tra prohibitionem legis,& illa commodè poſſit ſe-
parari; nulla eſt ratio, cur pro alia parte non de-
beat valere,c.cum ceſſante,de appell. l.adigere,§.
quamuis, ff.de iurepat. & eſt caſus in d.l.1. §.ſi ſti-
pulanti,de verb.oblig.& in l.ſancimus,C.de dona.
12 Septimò adducitur,§.emphyteuſim,in auth.de
non alien. vbi Ang. nu.17.verſ.ſed tunc quæritur,
dicit eſſe caſum, ſi benè inſpiciatur, & hunc tex.
inducit etiam Aret.in l.1.§.ſed ſi mihi,nu.35. de
verb.oblig. & ponderat eum duobus modis,primū
quia non vult aliquo modo fieri conceſſionem,
quàm ſupradicto;ergo ſi alio modo fiat, non valet.
Sed Aret.ſubiungit per iſta verba non videri in-
ductum,vt quatenus conceſſio eſſet permiſſa, con-
tractus non valeret: ſed hoc ſolùm quòd modus
prohibitus in eo,in quò eſt prohibitus,reddat con
tractum nullum; cui conſequens eſt,vt in eo,quod
non eſt prohibitum, poſſit & debeat valere.
13 Secundò igitur modo idem Aret.illum tex.for-
tius inducit: nam ſi aliter fiat conceſſio, quàm
dictum fuerit,illa conſtitutio vult,eam penitus nõ
valere; ergo conceſſio in totum eſt nulla: quia il-
la dictio penitus,non ſolùm ſignificat actum eſſe
nullum ipſo iure,ſed etiam in totum, c. ſuper hoc,
de hæret.lib.6.& l.ambiguitatem, C. de vſuf.
Sed idem Aret.d. nu.35. verſ. ſed quia alia opi-
nio,reſpondet,quòd illa dictio penitus, aliquandò
propter ſubiectam materiam non ſignificat actum
ipſo iure nullum,c.cum inhibitio, & c.2. de cland.
deſpon.& l.in cauſæ, §.vlt. cum l. ſeq. de minorib.
& ideò ſimiliter poteſt intelligi ratione ſubiectæ
materiæ, quòd in d.§. emphyteuſim, non denotet
actum nullum in totum,ſed quatenus ſubiecta ma-
teria patitur,ideſt,quatenus ſubeſt cauſa prohibi-
tionis. Quarè conceſſio intelligitur nulla in ea
tantùm parte,quæ eſt prohibita, non in alia, quæ
eſt permiſſa,vt colligitur ex §.quod autem dictum
eſt,verſ.neque illud,eo.tit. de non alien.reb.eccleſ.
Item Dec.in auth. qui rem,ad fin.de ſac.eccleſ.
reſpondet,quòd omnia verba, quæ in eo tex. pon-
derantur,relationem videntur habere ad prohibi-
tionem proximè factam: ex quo ſequitur,quòd fa-
ctum contrà prohibitionem nihil penitus valet,
etiam in minimo; ſed propter hoc non ſequitur,
quominus id,quod factum eſt lege permittente,
debeat valere: quia ceſſat ratio prohibitionis: &
ità reſpondet etiam Cur.iun.in tract.de feud.in 2.
par.q.6.nu.12.verſ. contrà tamen.
14 Hoc amplius poteſt dici, quòd in illo tex. nullū
poteſt fieri fundamentū:quia de rebus eccleſiæ di-
ſponēdi nulla Imperatori facultas eſt attributa,c.
benè,96.diſt.c.eccleſ.S.Ma.de cōſt. & ideò illa con
ſtitutio,etiam ſi reſpiciat fauorē eccleſiarum,non
eſt ſeruanda,Ioa. And. in c.conſtitutus,de religio.
dom. Io.Cald.in c.2.de nou.oper.nunc. Abb. in c.
in præſentia,nu.28.de probat. Alex.conſ.189.num.
12. verſ. tum etiam quia, Fely. in d. c. eccleſia S.
Mariæ,

Mariæ,nu.38.verſ.prima, & hanc comm. eſſe opi. poſt alios atteſtatur Grat. in conſ. 110. num.35.& 36. lib. 1. & Iul. Clar. qui alios etiam refert,in §. emphyteuſis,q.28. verſ. nec dicatur, & in præced. verſ. & certè, ad fin.expreſsè dicit,quòd d.§.emphyteuſim, non meretur allegari, cum agitur de reb. eccleſiæ, & ſubdit hanc eſſe indubitatam & com.omnium Doct.opinionem.

15 Octauò inducitur conſtitutio fel. rec. Pauli II. incip. ambitioſæ, de reb. eccleſ. non alien. inter commun. extrauag. in qua dicitur, locationem contrà ſeriem illius prohibitionis factam nullius omninò eſſe roboris vel momenti.

Sed poteſt reſponderi quòd coniunctim illa conſtitutio loquitur de alienatione & locatione,facta contrà illius tenorem: & quod dicitur de alienatione, in totum quidem redditur nulla: quia ſimpliciter & in totum prohibetur; Sed,quod dicitur de locatione debet intelligi de ea tantùm parte temporis, in qua læditur conſtitutio, non in alia, quæ non eſt prohibita, ſed ſpecialiter permiſſa.

Quinimò, licet per illam conſtitutionem tam locatio vltrà triennium,quàm alienatio,per quam dominium transfertur in alium,ſit prohibita; tamen,cum eadem poſteà addit pœnam nullitatis, & excommunicationis, & ſuſpenſionis; reſtringit ſe ad eum,qui contrà illius prohibitionis ſeriem quicquàm de bonis eccleſiæ alienare prĉſumpſerit, vt alienatio, hypotheca,conceſſio,locatio,conductio, & infeudatio huiuſmodi, nullius ſit roboris & momenti, & tam qui alienat, quàm qui alienatas res, & bona prædicta receperit, ſententiã excommunicationis incurrat. Igitur hæc pœna nullitatis & excommunicationis habet locum in ea tantùm locatione & conductione, quæ dicitur alienatio, & hæc eſt locatio & conductio ad longũ tempus: ex qua vtile dominium transfertur, Bar. in l.1.§.quod autem, ff.de ſuperfic. Item alienanti bona eccleſiarum & locorum piorum inconſulto Romano Pontifice,aut contrà illius conſtitutionis tenorem,ſi pontificali vel abbatiali prĉfulgeat dignitate, ingreſſus eccleſiæ pænitus interdicitur, atque ità pœna alienanti tantùm imponitur.

Poſteà etiam illa conſtitutio ſubijcit,declarando huiuſmodi pœnam, quòd inferiores prælati ſęcularibus & regularibus beneficijs, quorum res & bona alienarunt, dumtaxat ipſo facto priuati exiſtunt,quæ quidem dictio taxatiua, ſine dubio pœnam reſtringit ad eos tantùm,qui alienarunt; ergo.non complectitur eos, qui locarunt ad modicũ tempus, c. cum eccleſia Sutrina,de cauſ. poſſ. & prop. & l.ſi is,qui,de ſerui.lega.cum conc.adductis à Ripa in l.2.§.mutui datio, nu.7. ff.ſi cert.pet.& Crau.conſ.354. nu.1. Idem ergo dicendum eſt de pœna nullitatis: quia imponitur ei, qui alienare præſumpſerit,non autem ei,qui vltrà triennium ad modicum tempus locauerit,vt dictum eſt. Vndè etiam manifeſtè apparet pro forma non eſſe inductum,quòd locatio rerum eccleſię vltrà triennium fieri non poſſit, ſed ſimpliciter eſt prohibitum.

16 Nonò adducitur clem.1.de reb.eccleſ. non alie. vbi poſt prohibitionem & pœnam ſuſpenſionis ab officio impoſitam, dicitur, *nec ex conceſſione recipienti ius aliquod acquiratur*: quam clem.pro hac opinione adducit etiam Bal. in l.quæcumque nu.1. verſ.& facit ad locationes, de bon. quæ liber.

Huic etiam reſpondetur,quod ſimiliter hoc intelligitur,quatenus id factum ſit contrà legem,vt ſuperius dictum eſt: nam ilicò etiam in ea clem. ſubijcitur: *Verùm præmiſſa ad locationes redituũ vel fructuum venditiones ad tempus modicum faciendas declaramus nullatenus non extendi*. Igitur in locatione facta ad modicũ tempus,ſeu ad triennium, quod eſt permiſſum; pœna illius conſtitutionis & ſic nullitatis contractus locum non ha-
17 beth nam vna pars legis aliam declarat,quia inciuile eſt, niſi tota lege perſpecta vna aliqua eius particula propoſita iudicare,vel reſpondere, l.inciuile, de inſt. & iur. l.vtrùm, ff. de pet. hæred. & ex hoc confirmatur etiam reſponſio proximè tradita ad d.extrauag.ambitioſæ.

18 Decimò inducitur etiam §. ſi verò etiam perpetuam,in auth. de non alien. vbi dicitur, quòd *ſi perpetuam quiſpiam emphyteuſim accipere præſumpſerit (quod non licet) aut temporalem quidem,non tamen ſecundum huius noſtræ legis obſeruationem, etiam ſic cadat quidem de emphyteuſi, & maneat, quod datum eſt, apud venerabilem domum*; deindè ſubijcitur: *debet autem continuò & poſt caſum emphyteuſis, quantum futurum erat ſoluere, ſi ſecundum legem ſubiſſet emphyteuſim,nihil apud eum remanente ex rebus eccleſia,quæ fruſtrà per emphyteuſim data ſunt*: ex quibus verbis colligitur emphyteuſim contrà illam conſtitutionem conceſſam in totum vitiari: quia,vt in ea dicitur,nihil apud recipientem remanet,& nihilominus tenetur ſoluere,ac ſi ſecundùm legem eam recepiſſet. Neque poteſt dici,quòd pro parte cadat de emphyteuſi: nam illa verba,& ſic cadat de emphyteuſi; ſignificant, quòd cadat in totum, ſicuti ſi perpetuam etiam emphyteuſim accepiſſet; item quia illa conſtitutio vult, nihil ex rebus eccleſiæ apud eum remanere; ergo in nulla parte ſuſtinetur, & iſtum tex. Couar.etiam var.reſol.lib.2.cap.16. nu.5.verſ. tandem, inducit pro hac opinione, & Ang.ibidem colligit,in ſumma,quòd ſuſcipiens ab eccleſia emphyteuſim perpetuam, vel temporalem contra illius legis diſpoſitionem, cadit ab emphyteuſi, & datum per eum remanet eccleſiæ,& ſemper manet adſtrictus ad canonem ſoluendum; ac ſi emphyteuſis teneret,& Bar.ibidem ſimiliter dicit, quod emphyteuta accipiens emphyteuſim contrà legis obſeruationem, rem reddit: & quod dedit remanet, ſoluturus etiam quicquid pro vno quoque anno ſoluere tenebatur.

Sed ego conſidero, quòd ſi emphyteuſis data contrà legem in totum eſt nulla, non debet apud eccleſiam remanere,quod ei datum eſt, nec debet recipere id,quod recipere deberet,ſi ſecundùm legem fuiſſet conceſſa: quia eccleſia non debet fieri locupletior cum iactura alterius,l.nam hoc natura,ff.de cond.indeb. neque etiam eccleſia, quæ eſt vltrix & auctrix iuſtitiæ, patitur contrà iuſtitiam aliquid fieri in ſe,vel in alterum, c. 1. §. ſed diuerſum,de alie.feud. & ideò durum videtur, quòd nihil ex rebus eccleſiæ remaneat apud recipientem, & nihilominus is teneatur ſoluere canonem, ac ſi ſecundùm legem emphyteuſim ſuſcepiſſet.

Sed poteſt dici hoc fuiſſe conſtitutum in pœnã contrahentium cum eccleſia, contrà tenorem illius conſtitutionis, quæ propter vtilitatem eccleſiarum lata eſt. Et hoc quidem in ſpecie ſcribit Aret. in l.ſi aliquam, nu.6. verſ. & tamen vnus eſt

caſus,

caſus,ff.de acq.poſſ.vbi dicit,hunc eſſe caſum ſing. in iure,quòd locatio ſeu conceſſio in emphyteuſim eſt nulla;&,nihilominus emphyteuta ſemper tenetur reddere penſionem,etiam ſi res ſibi auferatur, vt videtur probari ex d. §. ſi verò, & hoc, inquit Aret. conſtitutum eſt in odium conducentis ab eccleſia ſine legitimis ſolemnitatibus.

Rurſus cnnſidero, quòd ille tex.videtur contrà §.quod autem dictum eſt,verſ.nec illud,eod.tit.de non alienan.reb.eccleſ. & ideò non videtur abſurdum intelligere, quòd is, qui ſuſcepit empbyteuſim contrà prohibitionem legis, cadat de emphyteuſi, catenus, quatenus eam recepit contrà legis prohibitionem,& nihilominus maneat, qnod datum eſt, apud eccleſiam, & is quidem, qui empbyteuſim tecepit, debeat ſoluere, quantum fuiſſet ſnluturus, ſi ſecundùm legem emphyteuſim recepiſſet, nihilq. apud eum ex rebus eccleſiæ remaneat poſt tempus à lege præſtitutum, alioquin ſi teneretur ſoluere canonem, & nihil omninò poſſet retinere, etiam intrà tempus à lege permiſſum; hoc eſſet valdè irrationabile,& iniquum,vt dictum eſt: ſed ad illum tex.in d. §. quod autem dictum eſt, verſ.nec illud, poteſt reſponderi, vt paulò poſt ſubijciam, & ideǹ d.§.ſi verò multùm videtur vrgere.

19 Sed contrariam opin. quòd locatio ſeu emphyteuſis valeat pro tempore à lege ſtatuto: tenent plerique Doct.atque hæc opinio magis communiter recepta eſt, & in primis Bald. in auth. ſi quas ruinas,nu.2.de ſacroſ.eccleſ. & in l.ſi pupillorum, §.vlt.in fin.de reb.eorum, qui ſunt ſub tute.quamuis Aret.in d.l.1.§.ſed ſi mihi,nu.35.& Alex. nu.5. de verb.oblig.Bald. in d.§. vlt. pro opinione Bart. allegauerint, & ſecundùm hanc ſententiam idem quoque Bald. conſuluit in conſ.475. lib.1. quam etiam videtur ſequi Ang.per illum tex.in §. quod autem,verſ.neque illud, in anth.de nnn alie. Paul. Caſt.in anth.qui rem,in fin.de ſac.eccleſ.vbi dicit hanc opin. eſſe meliorem, & æquiorem, & ſubdit, quòd Bar.eam amplexus fuiſſet,ſi cogitaſſet,quam etiam ſequitur Imol.in c.ex parte,nu.39. verſ.nam hic inſurgit, extrà de feud. & in conſ.69. nu.1.in fin. & Rom.in l.1. §.ſi ſtipulanti,num.37.& 38.de verb.oblig. vbi etiam miratur, quòd tantus Doct. qualis fuit Bar.dixerit contrà caſnm expreſſum, in §. neque illud, in auth.de non alien.quem text. adducit Bal.in d.auth.ſi quas ruinas, nu.2.de ſacr. eccleſ. quam etiam idem Rom. videtur ſequi in conſ.66.nu.1.in fin.& Alex.in conſ.38.ad fin. verſ. quinimò,lib.2. quam etiam maiorem habere æquitatem dicit Aret.in d.l.1.§.ſed ſi mihi,nu.35. verſ. ſed quia alia opi.& ideò eam tuetur,& com. atteſtatur,& Dec.in autb.qui rem,in fin. de ſac. eccleſ. non putat ab ea eſſe recedendum: & ſimiliter ſequitur Cur.iun.de feud.2.parte, q.6. nu.12. & Alc. in d.l.1.§.ſed ſi mihi, nu.20.& Tiraq.de retrac.lig. §.23.glo.1.nu.1n.& de retrac.conuent.in fin.num. 144.& hanc opin.comm.fatetur etiam Couar.var. reſol.lib.2.cap.16. nu.5. verſ. ſed præmiſſa, & verſ. ex his, & tamquàm com. amplectitur Dom. Silu. Aldob.in conſ.79.nu.3.lib.1.vbi num.2.in fin.dicit temporis naturam eſſe diuiduam.

20 Hæc autem opi. probatur primò ex regula iuris com. quod vtile per inutile non vitiatur, c.vtile, de reg.iur.lib.6.quę locum habet etiam in contractibus, quamuis vnum ſit capitulum, dummodò res ipſę diuidi poſſint,l.pecuniæ fœnebris,& l.placuit,ff.de vſur.& l.1.§.ſi ſtipulanti, de verb. nblig. & ex hac regula mnuetur etiam Bald. in d.auth.ſi quas ruinas, num.2.de ſacroſ.eccleſ. In propoſito autem agitur de tempore, quòd conſiſtit in quantitate numerali, & diſcreta, quatenus per annos, menſes,& dies, diuiſionem recipit; ergo, ſi locatio facta ſit pro longiori tempore, quàm lex ipſa patiatur, debet reduci ad tēpus à lege ſtatutum.

Hnic tamen reſpondetur, quòd imò agitur de te indiuidua, quia locatio non affert tantam vtilitatem in parte temporis reſpectu partis, quantam poteſt afferre in toto tempore reſpectu totius, vt explicat Bart.in d.conſ.159.nu.8.& infrà, lib.1.& Lap.in d.allega.80.nu.3. verſ.pro parte altera, & Calca.d.conſ.124. nu.35. & infrà,& alij in
21 locis ſuprà citatis; & quidem indiuiduum in hoc propoſito accipitur non ſolùm ratione naturæ, & formæ: ſed etiam voluntatis contrahentium, l. Pedius,§.vlt.cum l.ſeq.ff.de arb. Bar.in l.græcè,§. illud,nu.4.ff.de fideiuſſ.Roma. in l.1.§.ſi ſtipulanti,nu.4.de verb.oblig.Crau.conſ.170.nu.6.Natta conſ.479. nn.28.& fuit dictum coràm Illuſtriſs. D. Card. Pamphilio tunc temporis Sacri Palatij Auditore in Veronen.exemptionis 27.Iauuat.1595.

22 Secundò adducitur l.ſancimus, coniuncta l. pe. ad fin. C. de dnna. vbi, quamuis prohibita ſit donatio ſuprà quingentos aureos, ſine inſinuatione; tamen ſi facta fuerit, ſuſtinetur intrà legitimam ſummam quingentorum aureorum, quia inſinuatio in ea parte non requiritur.

23 Sed reſpondetur, quòd agitur de quantitate, quæ diuidi poteſt, & ideò vtile per inutile non vitiatur,d.l.1.§.ſi ſtipulanti,de verb.oblig.cum alijs ſuprà citatis, Diuerſum videtur in locatione facta ad tempus, quia videtur indiuidua, ſaltem propter voluntatem contrahentium, qui aliter non fuiſſent contracturi, vt proximè dictum eſt.

Accedit etiam, quòd licet donatio non valeat in eo, quod excedit legitimam ſummam, non tamen ex hoc donans læditur, quia ad minus nbligatur, quàm promiſerit, vel dederit; neque etiam dnnatarius læditur;quia ſibi ſaltem acquirit,quod eſt à lege permiſſum, glo. in l.ſi ex lege, ff. loca. & in d.l.1.§.ſi ſtipulanti, & in ſpecie reſpondet Lap. in alleg.80.ad fin.verſ. nec obſtat prædictis,& Calca.conſ.124. nu.36.& 37. Diuerſum eſt in locatione & conductione: quia ſi ad tempus permiſſum valeat,locator & condnctor lędi poteſt:& ideǹ contractus nullius debet eſſe momenti.

24 Tertiò adducitnr, quòd vnitas lncationis, ſeu conceſſionis, non facit, vt ſi vna perſona ſit inhabilis, in alia conceſſio non valeat,l.ſi dnn rei, de verb. oblig. & l. 1. §. communis ſeruus, de ſtipul. ſeruor.& l.ſi communis ſeruus meus,eod.tit. idem ergo dicendum eſt de tempore, vt ſi non valeat locatio, ſeu conceſſio in tempore prohibito; nihilominus debeat valere in tempore permiſſo, & ità hanc rationem inducit Aret. in l.1. §. ſed ſi mihi, nu.35.de verb.oblig.& in l.quod dicitur, nu.9. verſ. cum igitur vitium inhabilitatis,eod.tit.

Sed poteſt reſponderi,quòd,quandò perſona,cui non poteſt acqniri, in contractu adijcitur, habetur pro non adiecta, & alteri, qui poteſt acquirere,acquiritur in totum,vt in prædictis iuribus expreſſum eſt;ſed obligatio collata in tempus, inhabile, corruit in totum,quia contrahentes non fuiſ-

ſent

ſent aliter contracturi, nec ratio vtilitatis patitur huiuſmodi diuiſionem, vt pro parte temporis valeat, & pro parte non valeat: nec de perſonis ad tempus valet argumentum, cum diuerſitatis ratio reddi poteſt.

26 Quartò adducitur §. quod autem dictum, verſ. neque illud, in auth. de non alien. reb. eccleſ. vbi ſi emphyteuſis fuerit conceſſa vltrà generationem permiſſam, vitiatur in ea tantũ generatione, quæ eſt prohibita, & in alijs ſuſtinetur: & hunc tex. allegat Bald. in auth. ſi quas ruinas, nu. 2. de ſacro. eccleſ. dicens, ibi eſſe tex. ad litteram, quòd valet emphyteuſis in generationibus permiſſis, non in alia generatione ſuperaddita, quæ eſt prohibita, & Roman. in l. 1. §. ſi ſtipulanti, nu. 38. verſ. tu aduerte, de verb. oblig. miratur, quòd tantus Doc. ſicut fuit Bar. dixerit contrà caſum expreſſum in d. §. neque illud, quem etiam cæteri Doc. ſuprácitati adducunt, & maximè Dec. in auth. qui rem, ad fin. de ſacr. eccleſ.

Sed aduertendum eſt, quia Aret. in l. quod dicitur, nu. 9. verſ. & licet Bal. de verb. oblig. reſpondet, dicens illum tex. facilè poſſe euitari: quia ibi emphyteuſis non erat conceſſa pluribus eodem tempore: ſed fuerat conceſſa legitimè vſque ad tertiam generationem permiſſam, cum pacto renouãdi in quartam generationem, & deinceps, quòd eſt prohibitum: & ideò non eſt mirum, ſi valeat conceſſio prius facta iure licito; quamuis pactum renouandi appoſitum tamquàm illicitum reddatur nullum: quia iſtæ ſunt duæ ſpecies contrahendi diuerſæ: aliud enim eſt concedere emphyteuſim, aliud eſt promiſſio concedendi, ſeu renouandi emphyteuſim, l. 2. de pac. int. empt. & vend. Bar. in l. vlt. §. licet, de public. Vndè, quòd vnus contractus diuerſæ ſpeciei poſſit ſtare, licet alius ſit nullus, videtur rationabile, & de hoc mihi videtur caſus in l. certi condictio, §. quoniam igitur, ibi, numeraui, ff. ſi cert. pet. Sed vna & eadem ſpecies contractus vno & eodem contextu pro diuerſis temporibus, ſimul, vel ſucceſſiuè celebrati pro parte temporis valeat, & pro parte non valeat, difficilius conceditur. Et huic congruit reſponſio, quam tradit Couar. var. reſ. lib. 2. cap. 16. nu. 5. verſ. quod ibi non agitur de vnica locatione contracta ad longum tempus, vel vltrà tempus à iure præſtitutum: nec de emphyteuſi vltrà generationem permiſſam contracta: ſed de pacto renouandi finita prima, vel ſecunda generatione, antè lapſum tempus à iure permiſſum; quòd multùm diſtat à propoſita quæſtione: nam in eo caſu locatio valet, & pactum reijcitur; quia à iure improbatur, & in fraudem legis adijcitur, vt poſt Aret. conſuluit Alex. in conſ. 165. lib. 2. Nos autem loquimur de vnica tantùm locatione vel emphyteuſi contracta vltrà tempus à iure præſtitutum: & ideò in totum corruit.

27 Ex his ergo apparet, hunc articulum eſſe valdè ambiguum & difficillimum, proinde Imol. in d. l. quod dicitur, in fin. in verſ. poſſes dicere, de verb. oblig. inuicem repugnantes opiniones ſic conciliat: aut conceſſio eſt vnica, veluti ſi eſt facta vſq; ad quartam generationem: & tunc nullo modo valet, aut plures ſunt conceſſiones, veluti ſi emphyteuſis eſt conceſſa in tertiam, & quartam generationem: & tunc vna poteſt valere, quamuis altera non valeat, arg. l. ſcire debemus, cod. tit.

Sed Imol. non perſiſtit in hac diſtinctione; nam licet emphyteuſis conceſſa vſque ad quartam generationem ſit vnica quòad verborum conceptionem: tamen commodiſſimè poteſt diſtingui, vt tot intelligantur eſſe conceſſiones, quot ſunt generationes, arg. d. l. ſcire debemus; & ideò fortaſſis, ſubiunxit, vel potes dicere indiſtinctè, quòd conceſſio omninò ſit nulla, ex quo ſit lege prohibente, per l. ſi libertus, ad fin. de iurepat. cui tamen ſuperius fuit reſponſum.

Alio igitur modo diſtinguit Alex. in l. 1. §. ſed ſi mihi, nu. 5. de verb. oblig. quòd aut conceſſio facta eſt in genere, adeò quòd recipiens non poteſt damnum prætendere, & procedit opin. Bald. in auth. ſi quas ruinas, nu. 2. de ſacro. eccleſ. quòd ſcilicet valeat pro tempore non prohibito: aut recipiens poteſt damnum prætendere, veluti ſi in principio locationis conductor ſoluit maximam ſummam, vt putà mille aureos, & poſteà omni anno certam quantitatem, quam formam tradit Bar. in l. 1. in princ. de iur. emphy. & in hoc caſu locatio vitiatur in totum: quia ſi valeret ſolùm vſque in tertiam generationem, recipiens poſſet fortè damnum ſubire: quia ſi hoc credidiſſet, tantam ſummam non ſoluiſſet, arg. l. cum eiuſdem, de ædil. edic. & l. ædiles, §. cum autem, eod. tit. vbi reſoluitur contractus in totum propter vitium vnius ex rebus venditis: quia emptor non aliter fuiſſet contracturus. & Soz. ſen. in d. §. ſed ſi mihi, nu. 9. in 1. concl. probat hanc rationem, quòd ſi conſtaret recipientem non fuiſſe conducturum pro minori tempore, conceſſio in totum ſit nulla, vt Bar. conſuluit in d. conſ. 159. nu. 8. lib. 1. & ſequitur Lap. in d. alleg. 80. col. 2. & huic etiam rationi innititur Alex. in conſ. 17. nu. 11. lib. 4. dicens, locationem ex toto vitiari; quia poteſt eccleſia dicere, quòd non conceſſiſſet, neque locaſſet, niſi cum illis pactis, & pro toto tempore ex iuribus per Bart. allegatis.

Sed hæc diſtinctio videtur contrà §. emphyteuſim, aliàs §. ſi verò etiam perpetuam, in auth. de non alien. vbi ſuſcipiens ab eccleſia emphyteuſim contrà tenorem illius conſtitutionis, cadit ab emphyteuſi, & datum ab eo remanet apud eccleſiam, & nihilominus qui emphyteuſim ſuſcepit, adſtrictus eſt ad ſoluendum canonem perinde, ac ſi emphyteuſis ſecundùm legem eſſet contracta: Vnde non inſpicitur, quòd ipſe aliter non eſſet contracturus, quandò contrà legis prohibitionem contraxit; imò punitur; quia perdit etiam, quòd dedit eccleſiæ, & nihil apud eum remanet: & nihilominus canonem ſoluere cogitur, ac ſi emphyteuſis valeret: quæ prædura nimium & ſeuera videtur conſtitutio.

Quamobrem alij diſtinguunt locationem contractam ad certum tempus ab emphyteuſi conceſſa vſque ad certam generationem, vt in hac quidem emphyteuſi Baldi opinio ſit recipienda, quòd valeat emphyteuſis vſque ad generationem permiſſam, per d. §. quod autem dictum eſt, aliàs §. neque illud, in auth. de non alien. at locatio facta ad certum tempus, quòd eſt prohibitum, Bartoli opinio magis ſit recipienda: quòd nullius ſit momenti: & ratio differentiæ illa reddi poteſt, quòd ſi conceditur emphyteuſis in plures generationes totidem videntur conceſſiones, quot ſunt generationes; nam conceſſio in qualibet generatione renouatur: Sed locatio facta ad longum tempus,

vna

vna eſt dumtaxat, quæ ſine læſione alicuius ex cõtrahentibus, & maximè locatoris, diuidi non poteſt: & ideò ſi locatio ad longius tempus contracta reducatur ad tempus anguſtius ſine augmento penſionis, eccleſia multùm læderetur: nam in locationibus ad longum tempus, vel in perpetuũ, minor penſio præſtari conſueuit, quàm in locatione breuiotis temporis, vt putà biennij vel triennij, vt ſenſit glo. in l. ſi decem, ff. loca.

Sed Couar. var. reſol. lib. 2. cap. 16. num. 5. reijcit hanc rationem diuerſitatis: nam ſi emphyteuſis conceditur ad tres, vel quatuor generationes, vnus eſt contractus, ex quo ſingulis generationibus ius acquiritur, & eadem læſio poteſt contingere etiam ei, qui in emphyteuſim dedit, vel recepit, ratione maioris vel minoris penſionis: neque enim ſub eadẽ annua penſione quis emphyteuſim reciperet vſque ad ſecundam & tertiam. Item maior quantitas ab initio datur, quandò in plures generationes conceditur, quàm ſi ad pauciores reſtringitur.

Addo etiam, quòd locatio pro pluribus annis contracta ſi penſio in ſingulos annos eſt diſtributa, poteſt diuidi in plures locationes: quia plures ſunt præſtationes, Bal. in conſ. 475. num. 8. lib. 1. & Tiraq. de tetract. lign. §. 23. in glo. 1. num. 10. vt tit. prox. relatum eſt, num. 12.

Vndè Soz. ſen. in d. l. 1. §. ſed & ſi mihi, nu. 9. cum ſeqq. de verb. oblig. nititur etiam repugnantes ſententias conciliare: & tres conſtituit concluſiones, quæ ad diuerſos caſus applicari poſſunt.

28 Prima eſt, quòd ſi conſtat recipientem nõ fuiſſe conducturum pro minori tempore, locatio in totum ſit nulla, vt Bar. conſuluit in d. conſ. 159. num. 8. lib. 1. & ſequitur Lap. d. alliga. 80. col. 2. & Alex. in d. §. ſed ſi mihi nu. 5. & Aret. in l. quod dicitur, nu. 9. eod. tit.

29 Secunda eſt, quòd ſi non conſtat eum, qui recepit, fuiſſet pro minori tempore conducturum, & locatio ſit facta pro maiori tempore, quod tamen decennium non excludit, valet pro tempore, pro quo fieri potuit; ducto argumento de te ad tempus, l. placuit, & l. pecuniæ fænebris, ff. de vſur. & hoc quidem Aret. etiam tenet, & Soz. verum putat.

Sed conſidera, quod inſpicitur non ſolùm; an conductor fuiſſet aliter conducturus, ſed etiam, an locator aliter eſſet locaturus, & maximè ſi ſit rector ſeu prælatus eccleſiæ, vt ſuperius dictum eſt, & paulò poſt ſubijciam.

30 Tertia eſt concluſio, quòd ſi locatio eſt facta ad longum tempus, vt putà decennium & vltrà, illa eſt nulla in totum: quia huiuſmodi locatio differt ſpecie ab ea, quę fieri potuit ad modicum tempus; nam illa, quæ fieri potuit, non eſt alienatio, l. non ſolet, ff. loca. hæc autem, quæ fieri non potuit, eſt alienatio, clem. 1. de reb. eccleſ. non alien. & ideò in totum eſt nulla, arg. l. 1. §. ſi quis ſimpliciter, de verb. oblig.

31 Ex hoc autem deducitur, quòd cum hodie prohibita ſit locatio in reb. eccleſiarum vltrà triennium, d. extrauag. ambitioſæ, de reb. eccleſ. non alien. ſi fiat pro nouem annis; locatio quòad ſex annos poſteriores eſt nulla, & pro triennio ſuſtinetur: quia ſecundùm ius commune locatio triennij ſpecie non differt à locatione nouennij; neque enim eſt ad longum tempus, & conſequenter alienatio dici non poteſt; neque qualitate diſtinguitur à locatione triennij, quæ fieri poteſt, quod eſt notatu digniſſimum.

Sed ego puto aduertendum eſſe, quòd in hoc etiam caſu ratio Bartoli contradicit, & oppoſitũ concludit, quòd locatio in totum debeat vitiari. nam Bar. in d. conſ. 159. num. 8. lib. 1. mouetur hac ratione, quia poteſt eſſe, quòd in quinquennium conductor colligeret certos fructus, quos poſteà non colligeret, veluti ſi eſſet ſylua cædua in dicto fundo; Item poſſet eſſe, inquit, quòd certi fructus colligerentur in octo annis, qui non poſſunt colligi in quinquennio, veluti in ſyluis, & vineis de nouo plantatis. Item ſecundùm conſuetudinem Italiæ, præſertim Romæ, prædia pro vno anno ſeminãtur, & pro alio anno fructos ferunt; & ideò expedit poſſeſſiones habere locatas magis pro pari numero annorum, quàm impari, & ſic propter pluralitatẽ annorum pluris, vel minoris penſio quolibet anno conſtituitur. Vndè propter iſtam connexitatem, ſi locatio in parte tẽporis vitiatur, debet vitiari in totũ, l. cum eiuſdẽ, in fi. de ædil. edic. non enim quis accepiſſet pro tanto tempore, & aliter fortè etiam eccleſia non dediſſet, niſi pro toto tempore conceſſiſſet, d. l. cum eiuſdem, & l. ſi quis uliam, ff. de ſolut. & l. quod autem, §. vlt. & l. quod ſi vno, ff. de in diem addic. quam rationem ſequitur Lap. in d. allega. 80. col. 2. & Alex. in conſ. 17. nu. 11. lib. 4. & alij in locis ſuprà citatis.

32 Addo etiam, quòd Tiraq. de retrac. lign. §. 23. in glo. 1. num. 10. ſcribit, quòd locatio rei eccleſiæ poteſt fieri ad nouem annos tantùm, & ſi facta ſit ad longius tempus, vitiatur quod eſt ſuprà nouem annos: ſed hoc, inquit, debet intelligi, ſi locatio facta fuerit, vt pro ſingulis annis certa penſio ſoluatur; ſecus ſi pro omnibus vna tantùm penſio ſolui debeat: quia tunc propter vnitatem penſionis, contractus diuidi non poteſt, quod ſuperius etiam diximus, tit. proximo nu. 12. Item aduerte quòd per extrauag. ambitioſæ, de reb. eccleſ. non alien. ad triennium tantùm in rebus eccleſiarum locatio permiſſa eſt.

Vndè in hac tam difficili quæſtione, vt ſæpiſſimè fieri ſolet ad coniecturas recurrendum eſt, vt Aret. etiam ſcribit in l. quod dicitur, num. 9. verſ. ſi tamen ex aliquibus coniecturis, & in verſ. mouentur, de verbor. oblig. & Couar. var. reſ. lib. 2. cap. 16. num. 5. verſ. ſed præmiſſa.

Nam ſupponendo etiam ſententiam Baldi, quæ maiorem habet æquitatem, & magis communiter recepta eſt; veriorem eſſe, illa tamen locum non habet, ſi ex probabilibus coniecturis conſtare poſſit, locatorem non fuiſſe pro minori tempore locaturum, quàm fuerit expreſſum, vel conductorem pro minori tempore non fuiſſe conducturum, & in his terminis præcipuè loquitur Bart. in d. cõſ. 159. num. 8. & Lap. in d. alleg. 80. & Calca. in d. conſ. 124. num. 34. cum ſeqq. & Alex. conſ. 17. num. 11. lib. 4. & Aret. in d. l. quod dicitur, num. 9. verſ. ſi tamen, de verb. oblig. & ità tradit etiam Alex. in d. l. 1. §. ſed ſi mihi, num. 5. & Soz. ſen. num. 9. cum ſeq. & Alc. num. 20. eod. tit. & Dec. in auth. qui rem, in fin. de ſacroſ. eccleſ. cuius rei exemplum ſanè tale proponitur, ſi emphyteuta ab initio concedenti emphyteuſim vſque ad quartam generationem, dederit mille aureos; & conſequenter vltrà tempus, quod à iure in rebus eccleſiarum permiſſum eſt:

nam

nam ipſe poteſt dicere, quòd contractus ſeruetur,
vel in totum ab eo recedatur, l. Iulianus, §.ſi quis
colludente, ff.de actio.empt.ſed ei ſtari non poteſt:
quia lex ipſa omnino prohibet, & reſiſtit d. §.
emphyteuſim, aliàs §.ſi vero, in auth. de non alie.
ergò debet in totum recedi.

Sed hoc exemplum in rebus eccleſiæ non con-
gruit: quia in odium conductoris conſtitutum eſt,
vt conceſſio in emphyteuſim ſit nulla, & nihilomi-
nus emphyteuta teneatur ſoluere penſionē, etiam
ſi res ab eo auferatur, vt dictum eſt per §.ſi verò, in
auth.de non alien. quem caſum in iure ſingularem
dicit Aret.in l. ſi aliquam, num. 6. verſ.& tamen
vnus eſt caſus ſingularis, ff.de acqui. poſſ. & in hoc
propoſito ſequitur Couar.var.reſol. lib.2. cap. 16.
num.5.verſ. ſed præmiſſa, ibi, quòd exemplum, ſed
ex mente Aret.hoc intelligit, niſi iuſta aliqua cau-
ſa poſſit recipientem emphyteuſim à pœna excu-
ſare: nam Aret. in verſ. iſta reſponſio, ſubiunxit,
quòd vbi conductor erraret in iure, pars videretur
cogitaſſe de actu legitimo; & ideò ex actu nullo
non ſequeretur aliquis effectus, l. non dubium, C.
33 de legib. & error iuris, inquit, in dubio præſumi-
tur, cum agitur de damno vitando, l. ſed & ſi quis,
§.vlt.ſi quis caut.l. ſed & ſi me putem, ff.de cond.
indeb.quæ iura idem Aret. adducit d.nu.6. verſ.in
dubio autem; tametſi in hoc propoſito non lo-
quatur.

Quod autem ait Couar.ex contextu d.§.ſi verò,
poſſe colligi hanc moderationem, quòd iuſta cau-
ſa poſſit recipientem emphyteuſim ab eccleſia ex-
cuſare contrà tenorem illius conſtitutionis; non
video, quomodò elici poſſit: ſed ex alijs iuribus
generaliter probatur, quod iuſta cauſa excuſat à
pœna: quia doli præſumptionem excludit, l.3.§.ſi
34 eum, & §.ſeq. de lib. hom. exhib. Quinimò cauſa
etiam iniuſta excuſat à dolo præſumpto, niſi de
vero apparet, l. igitur, §. poteſt, ff. de liber. cauſ.
Alex.in conſ.233. num.12. lib.6.& alibi ſæpè, quod
Cor.declarat in conſ.33. num.16.21. & 22.lib.4.&
Cur.ſen.in conſ.55.nu.12.

35 Sed circà prædicta ego conſidero primùm, quòd
licet per d.conſtitutionem Iuſtin. in auth. de non
alienan.reb. eccleſ. emphyteuſis in rebus eccleſiæ
non poſſit concedi, niſi ad ſecundum hæredem, vt
colligitur ex §.emphyteuſim, & §.quod autem di-
ctum eſt, in verſ.aliàs, §.neque illud, eod.tit.tamen
poſteà permiſſum eſt, vt poſſit concedi etiam in
perpetuum, §.licentiam, in auth. de alien. & em-
phy. Quod tamen locum non habet in rebus ec-
cleſiæ S. Sophiæ & eccleſiarum, quæ ſunt ei ſubie-
ctæ: quoniam in his ſeruatur, quod diſpoſitum eſt
in d.§.emphyteuſim, vt Ang.ibidem adnotauit.

36 Secundò conſidero, quòd d.§.ſi verò, eod.tit. de
non alien. quem Couar. adducit; loquitur de em-
phyteuſi conceſſa contrà tenorem illius conſtitu-
tionis: vbi pœna imponitur in odium recipientis;
ex quo ſequitur, quòd non debeat extendi ad loca-
tionem, ex qua dominium vtile non transfertur:
37 quia odia debēt reſtringi, & in pœnis extēſio pro-
hibetur, c.odia, de reg.iur.lib.6.& c.1.de fili.presb.
eod.lib.& l.cum quidam, de lib.& poſth.& l.ſi præ-
ſes, & l.interpretatione, ff.de pœn.& hoc in termi-
nis probatur ex clem. 1. in fin. de reb. eccleſ. non
alienan.

38 Tertiò conſidero, quòd ſecularibus de rebus ec-
cleſiarum diſponendi nulla eſt attributa facul-
tas, vt ſuperius diximus num. 14.

39 Quartò conſidero, quod ſententia Bal.quæ dici-
tur eſſe com. vt locatio pro tempore prohibito
valeat etiā pro tempore permiſſo, debeat reſtringi,
non habeat locum, ſi facta ſit pro vnica penſione:
quia, ſi ſit facta ad longiſſimum tempus, eſt vnica,
& indiuidua, idem Bal. in conſ.475.nu.8.lib.& Ti-
raq. de retract.lega.§.23. glo.1.num.10.& Couar.
var.reſol.lib.2.d.cap.16. nu.5.ad fin. in verſ. ex his
etiam: nam, cum vtile ab inutili non poſſit ſepa-
rari, totum vitiatur, l.1. §. ſi ſimpliciter, de verb.
oblig. & l.ſi libertus minorem, §. ſi quis plures, ff.
iurepat. cum pluribus conc. & diximus ſuprà,
num. 32.

40 Secundò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi lo-
catio rei eccleſiæ ſit facta ad vitam: quia ſpecia-
liter eſt prohibita, clem.1.in princ. de reb. eccleſ.
non alien. & ideò nullo modo poteſt valere: quia
ſecundùm mentem etiam contrahentium congruā
non recipit diuiſionem: quod maximè conſideran-
dum eſt, vt inquit Couar.var.reſol. lib.2.d.cap.16.
nu.4.in fin. in verſ.eadem ratione: & hoc mihi vi-
detur poſſe colligi ex d. clem.1. quia in princ. hæc
conceſſio ad vitam prohibetur, ità vt recipienti
ius aliquod non acquiratur: deindè in verſ.verùm
præmiſſa, ſubijcitur; hoc ad locationes ad tempus
modicum faciendas non extendi: nec dicitur, loca-
tionem ad vitam pro modico tempore ſuſtineri.
Tunc ergo valēt, cum fiunt ad modicum tempus.

41 Ex hoc etiam deducitur, quòd locatio ad longū
tempus, pro modico tempore non valet: quia
ſpecie differt à locatione modici temporis, vt ſu-
perius diximus, nu.31.

42 Quod verò attinet ad ſententiam Bartoli, quòd
locatio facta vltrà tempus, quo fieri potuit, in to-
tum ſit nulla, quam ſequitur Lap.& plerique alij,
locū habet, quandò facta eſt colono qui hāc prohi-
bitionem ignorauit, l.arboribus, & l.domum, in
princ.ff.de contrah.empt. Diuerſum eſt ſi facta ſit
ei, qui prohibitionē non ignorauit: quia tunc pro
tempore, quo potuit fieri, ſuſtinetur: neque enim
poteſt dicere totam locationem eſſe nullam: quia
habet, quod ſibi imputet, arg.l. ſi fratres, commu.
vtr. iud. & l.1. ad fin.ff.de actio.empt.& d.l.domū,
§.ſimili quoque modo, ff.de contrahen.empt. quæ
iura ad hoc propoſitum inducit Roma. in l.1. §.ſi
ſtipulanti, nu.47.& 48.de verb.oblig.

Sed conſidera, quòd, quandò aliquis ſcit contra-
ctum eſſet nullum, non videtur conſentire, vt va-
leat eo modo, quo valere poteſt, l. an inutilis, in
princ.ff.de acceptilat.& l.non ſolùm, ff.de actio.&
oblig. Item, qui talem prohibitionem ignorauit,
multò facilius excuſari debet: & ideò pro minori
tempore obſtrictus non debet intelligi; ſi ſua ma-
gis interſit nullam eſſe totius temporis locationē.

Prætereà non ſolùm ſcientia vel ignorantia con
ductoris, ſed etiam locatoris inſpici debet: quia
locatio & conductio ex conſenſu perficitur, l.inter
ſtipulantem, §.1.& l.ſi ſtipuler, §.ſi in locando, de
verb.oblig. & l.1. ff. loca. & l.conſenſu, ff.de actio.
& oblig.

43 Ex ijs autem, quæ diximus, deducitur; quòd ſi
quis ſuſceperit mandatum ad locandum pro quin-
quennio, non poſſit locare pro vno quinquennio,
& eo finito incontinenti & ſucceſſiuè pro alio quin
quennio: quia mandatum intelligitur de vna tan-
tum locatione ad modicum tempus: huiuſmodi

autem locatio eſt vna locatio ad longum tempus; vel ſunt duæ locationes contrà formam mandati, quæ diligenter debet obſeruari c.cum dilecta, de reſcrip. & l.diligenter, ff. mand. & quod vna via prohibetur, alia, quæ eſt diuerſæ rationis, non cenſetur eſſe permiſſum, l.ſcire oportet, §.1.ff.de tuto. & curat.dat. & c.cum quid, de reg.iur.lib.6. Item, quia mandatum de prima tantùm locatione debet intelligi, l.hoc ſermone, §. boues, ff.de verb. ſignif. & hoc in terminis ſcribit Lap. in alleg. 12. num. 1.

### S V M M A R I V M.

1 *Penſio debet ſolui eo tempore, quo actum eſt.*
2 *Penſio, ſi non apparet, quid actum ſit, debet ſolui vt conſueuit.*
3 *Penſio, ſi non apparet, quid actum, vel ſolitum ſit, debet ſolui in fine temporis.*
4 *Penſio in dubio peti non poteſt, antequàm conductor re conducta vtatur.*
5 *Penſio debet ſolui in fine, quandò locatio eſt vnius anni.*
6 *Penſio ex locatione plurium annorum debet ſolui in fine, ſi eſt vnica.*
7 *Locator ſibi debet imputare, qui legem apertius non dixerit.*
8 *Penſio diſtributa in ſingulos annos, in fine cuiuslibet anni ſoluenda eſt.*
9 *Locationes an plures intelligantur pro pluribus annis: quandò plures ſunt penſiones.*
10 *Locatio operarum pro pluribus annis, pluribus penſionibus diſtincta, plures intelliguntur locationes.*
11 *Penſio intelligitur diſtributa in annos, non in ſemeſtria.*
12 *Tempus ſoluendi interdùm ex adiectione cauſæ tacitè intelligitur.*
13 *Tempus ſoluendi tacitè etiam ex fructuum perceptione intelligitur.*
14 *Colonus partiarius, antequàm fructus colligat, ſoluere non poteſt.*
15 *Merces in locatione operarum quandò ſolui debeat.*
16 *Cerdones & pellipary prius debent operas perficere, quàm petant mercedem.*
17 *Ligonizatores, qui quotidie ſuis laboribus ſibi victum quærunt, aliquid debent accipere, vt operas præſtare poſſint.*
18 *In locatione operarum, habenda eſt ratio perſonarum, in tempore ſoluendæ mercedis.*
19 *Famulus qui promiſit ſeruire domino eius ſumptibus, mercedem, niſi tranſacto tempore, conſequi non poteſt; & ſi prius diſcedat, ſibi imputare debet. quod tamen infrà moderatur.*
20 *Aſſeſſor, qui antè finem temporis, quo debuit aſſidere, diſceſſit, ſalarium conſequi non poteſt. quod reſtringitur, vt infrà.*
21 *Dominus eatenus, quatenus commodum percepit, & famulo & aſſeſſori, qui antè tempus præſtitutum receſſerunt; mercedem ſoluere debet; & ſi ex receſſu eorum damnum paſſus fuerit, ad intereſſe agere poteſt.*
22 *Forma ex conſumatione operis contingit; & ideò niſi totum opus ſit perfectũ, merces non debetur, quandò pro forma requiritur.*
23 *Temporis labore ſtatuto pro cauſa, pro rata temporis, & operis, merces debetur, niſi quis dolo verſatus fuerit.*
24 *Conducens opus faciendum ad menſuram, prius debet feciſſe, quàm mercedem petere poſſit.*
25 *Conductor, qui antè finem anni non ſoluit: an poſſit expelli.*
26 *Reus in exceptionibus actor dicitur.*
27 *Conductor, qui antè finem anni ad ſoluendum cogi non poteſt, totius anni dilationem habet.*
28 *Quod vna via prohibetur, alia fieri non poteſt.*
29 *Reus, qui conuenitur, in pari cauſa meliorem habet conditionem.*
30 *Intellectus l.3.C.de loc.& conduc.*
31 *Intellectus l.quæro, §. inter locatorem, ff. loca. & conduc.*
32 *Abſurdum dici non poteſt, quod expreſſè vel tacitè inter contrahentes actum eſt, niſi lege ſit interdictum.*

## Quo tempore penſio ex locatione ſit ſoluenda. Tit. VI.

1 QVAERET etiam aliquis, ſi tempus; quo penſio ſolui debet, nõ fuerit verbis expreſſum; de quo actum intel-
2 ligatur? Huic reſpondetur, ſi non apparet, quid actum ſit; inſpiciendum eſſe, quid ſit ſolitum fieri, vel paciſci inter homines illius prouinciæ, l.vlt.C.de fideiuſſ. l.quod ſi nolit, §. quia aſſidua, ff. de ædil. edic. l.cum de lanionis, §. aſinam, de fund. inſt.& in locatione & conductione caſus eſt in l.excepto, C.de loca. & cond. quam Bar. adducit in l.3.nu.1. C.eod.tit.

3 Si verò non apparet, quæ ſit conſuetudo regionis: quia nulla ſit, aut varia, hoc quidem actum intelligitur, vt in fine anni penſio ſoluatur: quia quod minimum eſt, ſequimur, l.ſemper in obſcuris, & l.ſemper in ſtipulationibus, de reg. iur. & ità dicit glo.vlt.in d.l.3.C.de loca.& cond.

4 Prætereà penſio peti non poteſt, antequàm conductor re conducta vtatur: quia locator anteà contractum ex parte ſua non impleuit propter patientiam, quam debet ei præſtare, arg.l. Iulianus; §. offerri, ff.de actio.empt.& l.2.§. ſi quis ſine cauſa, ff.de dol.exc. & ità ſcribit Bar.in d.l.3.num.1.& Saly.nu.7.

Accedit etiam, quòd penſio debet ſolui in fine anni, vt not. Bal.in l.qui balneum, in verſ. ſecundò not.ff.qui potio.in pign. hab. qui dicit illum tex. eſſe expreſſum, & confirmat per l.ſi ædes, aliàs, ſed habes, §.ſed cum in annum, ff.loca.& cond.

5 Et hoc quidem eſt intelligendum, quandò locatio eſt vnius anni, ſicut etiã in dubio intelligitur, arg.l.item quæritur, §. qui impleto, ff.loca.& cõd. & ſuperius diximus tit.4. in princ. & ità intelligit Saly.in d.l.3.nu.7.C.de loca.& cond.

6 Si autem locatio ſit plurium annorum, tunc ſi penſio eſt vnica pro omnibus annis, veluti ſi domus locata fuerit in nouem vel plures annos pro mille aureis; ex iure communi penſio in fine temporis ſolui debet, vt ſcribit idem Saly. in d.l.3. nu.
7 7. Neque hoc abſurdum videri debet: quia hoc tacitè actum intelligitur; locator enim ſibi imputare debet, qui legem apertius non dixerit, l. veteribus, ff. de pac. vt idem Saly. ſubiunxit eod. nu.7.in fin.

8 Si verò penſio in ſingulos annos ſit diſtributa quæli-

quælibet penſio debet ſolui in fine cuiuſlibet anni:
9 quia tot intelliguntur locationes, quot ſunt penſiones, arg. l.ſcire debemus,& l.pluribus,§.1. de
verb. oblig. & itá Bart. etiam ſenſit in l. ſi ſeruus
communis Mæuij,& caſtrenſis peculij, §.vlt.nu.3.
de ſtip.ſeru.licet num.7.dixerit vnam eſſe locationem, & plures præſtationes, quandò ex parte locatoris nihil eſt implendum, quod eius perſonæ
cohæreat,vt eſt in locatione domus: ſed hãc etiam
rationem,quòd plures ſint locationes,reddit Saly.
in d.l.3.nu.7.C.de loca.& cond.

Nec obſt. d. l. ſi ſeruus com. Mæuij & caſtrenſis
peculij,§.vlt. quia reſpondet Salyc. quòd ab initio
acquiſita eſt obligatio ad penſionem; ſed antè finem cuiuslibet temporis ſeu anni peti non poteſt:
quia obſtat exceptio implementi: quod factum
non eſt ex parte locatoris,d.l.Iulianus,§.offerri, ff.
de actio.emp. Sed conſidera, quòd lex illa loquitur
de locatione operarum, quæ non tranſit ad hære-
10 des, in qua quidem tot intelliguntur locationes,
quot ſunt anni, & præſtationes, vt ibi declarat
Bar.nu.7.& Bal.in conſ.316.nu.2. in fin. lib.3. qui
dicunt, quòd ſi locatio domus facta ſit, & penſio
fuerit promiſſa in annos, ſeu menſes ſingulos, vna
eſt locatio: quia nihil eſt implendum ex parte locatoris,quòd eius perſonæ cohæreat.

11 In dubio autem penſio intelligitur diuiſa per
annos, & non ſemeſtria: quia penſio rerum debetur in fine anni, niſi aliud conuenerit, vel ex conſuetudine tacitè actum intelligatur,l.diuortio, ff.
ſolut.matr.& l.1.§.ſi penſio, ff.de migran.& itá reſpondit Bal.in d.conſ.316.nu.1.& 2.lib.3.

12 Quandoque etiam tempus ſoluendi tacitè intelligitur appoſitum ex inſertione cauſæ, l. nec ſemel,§.ſi in habitatione,ff.quandò dies leg.ced.

13 Item aliquandò tempus tacitè intelligitur appoſitum ex fructuum perceptione, vt in prædio
ruſtico: In vrbano autem fructus intelligitur eſſe
ipſius habitationis: & conſequenter prout quiſque
inhabitat,arg.l.item quæritur,§.qui implero,ff.loca.& cond.& Bal. d.nu.2. Vnde ex prædio ruſtico
non debetur portio fructuum, quæ eſt promiſſa,
niſi collectis fructibus, præſertim ſi ex ipſis fructibus præſtari debeat,l.inter ſtipulantem,§.ſacram,
de verb.oblig.l.1.in fin.de cond.& dem.Bal.d.conſ.
316.nu.2.lib.3.& in d.l.3.num.1.& 2. C.de loca.&
cond. Idẽ etiam Bal.putat, colonũ ſoluere debere
penſionem eo tempore, quo fructus percepit, vel
paulò poſt:quia vſque ad illud tempus videtur habita fides de mercede: nam etſi merces debeatur
in pecunia numerata; tamen ruſtici raró habent
pecuniam, niſi fructibus diſtractis, l.domini prædiorum,de agric.& cenſit.lib.11.Veruntamen Bal.
ibidẽ exiſtimat dominum poſſe fructus ſeparatos à
fundo & in eo exiſtentes loco pignoris retinere, &
prohibere,ne colonus eos exportet,arg.l.Iulianus,
§.offerri,ff.de actio.empt.& l.quod ſi nolit, §. idem
Marcellus,ff.de actio.empt.

14 Colonus autem partiarius, antequàm fructus
colligat, ſine vlla dubitatione ſoluere non poteſt,
ſed eis collectis ilicò tenetur ſoluere ſecundùm
conſuetudinem locorum, & circumcolentium, l.
quod ſi nolit, §.quia aſſidua, de ædil. edic. & l.nec
ſemel,§.ſi in habitatione,ff.quand.dies leg. ced. &
itá tradit Bal.in d.l.3.nu.2.C.de loca. & cond.

15 Et hæc quidem locum habent in locatione rerum: nam in locatione operarum alia diſtinctio
adhibetur:nam ſi quis locat operas ſuas, vt faciat
aliquod ædificium, videtur poſſe mercedem petere, antequàm illud opus efficiat, glo.in l.2.C. de
loca.& cond.per l.properandum, §. in honorarijs,
C.de iud.Sed ille tex.ſecundùm Bar.in d.l.2. nu.1.
nihil facit: quia loquitur in aduocato, in quo id
honoris gratia ſpecialiter conſtitutum eſt: Vnde
Bar. nu. 2. poſt alios ſubiungit inſpiciendam eſſe
conditionem perſonarum,quæ locant operas ſuas,
& qualitatem operis quod fieri debet: nam ſi artifex pauper promiſerit facere palatium vniuerſitati pro certa pecuniæ quantitate; ſecundùm eum
dubium non eſt, quin ei interim ſolui debeat pecunia promiſſa,arg.l.qui inſulam, §. qui ædem, ff.
loca.& cond.& l.ſi verò non remunerandi, §. vlt.
ff.mand.

16 In cerdonibus autem, pelliparijs, & ſartoribus
aliud dicendum eſt, vt prius debeat operas præſtare, & opus perficere, quàm mercedem petant:
quia huiuſmodi interpretatio inſpecta qualitate
operis, non poteſt dici eis eſſe oneroſa, ſicuti eſſet ijs, qui ædes ædificant, in quibus media via eſt
eligenda, vt vtrique contrahentium parti ſubueniatur, l.cum Stichus, ff.de ſolut.& l. qui inſulam,
in fin. ff. loca. nam quod pro communi commodo agitur, congruam debet recipere interpretationem, vt poſſibili,æquo,& ciuili, modo fieri poſ-
17 ſit. Proindè ligonizatores pauperes, qui quotidie ſuis laboribus victum ſibi querunt, mane ali
quid pro victu debent accipere, vt poſſint operas
18 præſtare: Et hoc quidem æquitas ſuggerit: quia
verba debent intelligi ſecundùm conditionẽ perſonarum,l.plenum,§.æquitij, ff.de vſu. & habit. &
l.eius artificij,ff.de oper.liber.& itá tradunt Cyn.
Bar.Bal.& alij in d.l.2.C.de loca.& cond. quandò
certa ſpecies operarum promiſſa eſt.

19 Cæterùm, ſi quis generaliter promiſerit operas
ſuas pro certa mercede, veluti famulus, qui promittit ſeruire domino, eius ſumptibus, mercedem conſequi non poteſt, niſi tranſacto tempore:
& ſi antè receſſerit,habet quòd ſibi imputet: nam
cum ex ſubtilitate iuris debeat ſeruire pro toto
tempore, antequàm mercedem petere poſſit: neque pro toto tempore ſeruiuerit, nec amplius ſeruire poſſit: quia ſua ſponte receſſit; impoſſibile
eſt diem obligationis ſeu actionis venire: nam
tempus operatiuum requiritur, arg. l. ſi ſeruus
communis Mæuij, & caſtrenſis peculij, §. vlt.de
ſtip.ſeruor. & itá cenſuit Bald. in d.l.2.nu.2. C.de
loca.& cond.

20 Ex hoc autem deducitur, quòd ſimiliter ſi inſalutato hoſpite antè finem temporis quo debet quis
aſſidere: diſceſſerit; pro rata temporis mercedem, ſeu ſalarium conſequi non poſſit: quia promiſſio eſt indiuidua: & quia Domino fidem non
ſeruauit, & dies obligationis amplius cedere non
21 poteſt,vt idem Bal.ſcribit. Verumtamen æquius
videtur, vt poſteà Bald. ſubiunxit,quòd eatenus,
quatenus Dominus commodum percepit, & famulo, & aſſeſſori mercedem ſoluat; & ſi ex receſſu eorum damnum paſſus fuerit, agat ad intereſſe.

22 Sed alio etiam modo Bald. diſtinguit,quòd aut
tempus eſt ſtatutum pro forma, veluti ſi Doctori
certa quantitas pecuniæ fuerit promiſſa pro lectura alicuius libri. (nam lectura totius libri, quædam eſt forma operis,de quo conuenit.) & tunc,ſi



Digitized by Google

culpa Doctoris deficit forma, quæ ex conſumatione operis contingit, l. ſi is, qui quadringenta, §. quædam, ff. ad leg. Fale. nihil percipere debet; nihil enim actum intelligitur, donec ſupereſt aliquid addendum, l. vlt. C. ad Syllan.

23 Sed, ſi temporis labor ſtatutus eſt pro cauſa, tunc pro rata portione temporis & operis, mercedem percipere poterit, niſi dolo malo verſatus fuerit: quia tunc nihil debet percipere, arg. l. 1. §. ſi cum duobus, ff. de colla. bon. neq; enim ex dolo quiſquã lucrum conſequi poteſt, l. nec ex dolo, ff. de dol. l. 1. §. 1. ff. de dol. excep.

24 Præterea is quoque, qui conducit opus faciendum ad menſuram, prius debet feciſſe, quàm poſſit mercedem petere: neque enim opus metiri poteſt, priuſquàm factum ſit, l. qui inſulam, §. quidam, ff. loca. & ità tradit idem Bald. in d. l. 2. nu. 2. C. de loca. & cond.

Quoniam verò ſuperius dictum eſt, quòd in locatione rerum merces in fine anni ſolui debet, niſi aliud conuenerit, vel ex alijs cauſis colligi poſſit, eleganter quæritur; an conductor, qui non ſoluit antè finem anni, poſſit expelli? Dicet aliquis poſſe, primum ex l. 3. C. de loca. & cond. & ibi glo. hoc ſenſit. Secũdò per l. quærò, §. inter locatore, ff. eod.
25 tit. Tertiò quia, cum dominus vult expellere colonum vel inquilinum, is non poteſt contradicere; niſi excipiendo dicat; tu mihi locaſti: & ideò cum nitatur ex contractu locationis, excipiendo de-
26 bet eum implere, perinde ac ſi ageret: quia reus in exceptione actor eſt, l. 1. ff. de except. l. in exceptionibus, ff. de probar. & hanc opio. tenuit Azo & Accurſius in d. l. 3. C. de loca. & cond. & ſequitur Iaco. de Aret. vt ibidem refert Salyc.

27 Sed diuerſa ſententia verior, & receptior eſt: primùm quia ſi conductor antè finem anni ad ſoluendum cogi non poteſt; totius anni dilationem habet, l. qui hoc anno, de verb. oblig. §. qui hoc anno, Inſti. de inuti. ſtipul. Igitur in mora ſoluendi dici non poteſt, l. lecta, verſ. non enim in mora eſt, ff. ſi cert. per. & vbi nulla eſt mora, nulla eſt pœna, l. vbi mora, ff. de reg. iur.

Secundò, quia hæc dilatio intelligitur data ex tacita conuentione; cum aliud non fuerit expreſſum: ergo locator contrà tacitum pactum venire non poteſt: quia quod inter contrahentes tacitè agitur, pro tanto habendum eſt, l. cum quid, ff. ſi cert. pet.

28 Tertiò, quia non debet vna via concedi, quod altera prohibetur, l. ſcire oportet, §. 1. ff. de tutor. & cur. dat. ab his, c. cum quid, de reg. iu. lib. 6. & quia, ſi aliud dicamus, id eſſet verbis, non rebus legem imponere, contrà l. 2. com. de lega. cùm conc.

Quartò & vltimò, quia conductor, qui eſt in poſſeſſione rei, vt præſupponitur, poteſt excipere aduerſus locatorem; tu mihi locaſti: nec locator poterit replicare, tu non ſoluiſti: quia conductor poteſt duplicare, non debui ſoluere: quia hoc tacitè actum intelligitur, vt dilationem habeam ad ſoluendum vſque ad finem anni, vt dictum eſt. Item, quia conductor poteſt excipere: tu non im-
29 pleuiſti, & conſequenter is replicare non poteſt: quia in pari cauſa melior eſt conditio eius, qui conuenitur, quàm eius, qui agit, l. ſi ob turpem cauſam, ff. de cond. ob turp. cauſ. & ita tenent Bar. Bal. Salyc. & alij in d. l. 3. C. de loca. & cond.

30 Neque huic ſententiæ aduerſatur, d. l. 3. quia in ea dicitur, quòd ſi conductor ædium penſionem domino inſolidùm ſoluit, inuitus expelli non poteſt, & intelligitur de penſione, quam vſque ad illud tempus ſoluere debuit, veluti ſi per plures annos conduxit, & penſio in ſingulos annos fuerit diſtributa: nam ſi integram duorum annorum penſionem ſoluit, vel ſi conduxit per vnum duntaxat annum, & promiſit ſoluere in principio anni, vel in tribus anni ſtatutis menſibus, & pro tempore præterito integram ſoluit penſionem; tunc quidem inuitus non poteſt expelli, ſed ſi non ſoluit integram penſionem, quàm pro tempore præterito ſoluere debuit; tunc inuitus etiam poteſt expelli, vt colligitur ex ea lege, ducto argumento per contrarium ſenſum, & ità præſupponitur tempus ad ſoluendum præſtitutum iam elapſum fuiſſe: aliud verò dicendum eſt, ſi tempus ſoluendi lapſum non fuerit: quia tunc expelli non poteſt, vt ex prædictis apparet.

31 Secundò non obſt. d. l. quæro, §. inter locatorem, ff. loca. & cond. quia ſimiliter debet intelligi, vt habeat locum, quandò quis per plures annos conduxerit, & penſio per ſingulos annos fuerit diſtributa, & per aliquos annos non ſoluerit: tunc enim poteſt expelli; tametſi locator promiſerit eum de fundo non expellere: quia hoc pactum tacitè intelligitur, ſi intrà tempora præfinita penſionibus paruerit, &, vt oportet, fundum coluerit, vt in ea lege expreſſum eſt.

Tertiò, & vltimò non refragatur, quòd inquilinus, vel colonus excipiendo nitatur ex contractu locationis & conductionis; & ideò debeat eum implere: cum reus actor ſit in exceptione, d. l. 1. ff. de except. quia antè tempus tacitè etiam præſtitutum non tenetur ſoluere, vt dictum eſt: & ideò nec inuitus poteſt expelli: quia quod vna via prohibetur, altera non conceditur, d. l. ſcire oportet, §. 1. ff. de tuto. & cur. dat. ab his, cum conc.

Neque etiam dici poteſt, quòd ſi quis conduxerit domum in quinquennium pro mille aureis, nec penſio in ſingulos annos ſit diſtributa: abſurdum ſit expectare totum quinquennium, antequàm
32 poſſit exigere aliquam partem penſionis: quia hoc abſurdum videri non debet, ſi ità conuenerit: nam hoc etiam tacitè actum intelligitur, vt antè finem quinquennij conductor non poſſit cogi ad ſoluendum; & locator habet quod ſibi imputet, cur apertius legem non dixerit, & ſibi non proſpexerit, l. veteribus, ff. de pac. & ità reſpondet Salyc. in d. l. 3. num. 8. C. de loca. & cond. vbi dicit hanc eſſe veritatem.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dominium vtile ex locatione ad longum tempus transfertur, niſi aliud conuenerit.*

2 *Iuſtitia nulla maior eſt in contractibus, quàm conuentionis.*

3 *Locationis proprium eſt, vt ex ea dominium non transferatur.*

4 *Poſſeſſio ex precario non transfertur, ſi ità conuenerit.*

5 *Pactum, quòd ex locatione ad longum tempus dominium vtile non transferatur, in fraudem legis dici non poteſt, ſi alienatio non ſit prohibita.*

*Aliud eſt, ſi alienatio ſit prohibita, nu. 6.*

*Emphy-*

Google

7 *Emphyteuſis, quæ non poteſt concedi vltrà tertiam generationem, non poteſt etiam concedi ad tertiam generationem, cum pacto renouandi.*

8 *Locatio, quæ fieri non poteſt ad longum tempus, non poteſt fieri ad quinquennium, cum pacto renouandi, ad aliud quinquennium.*

9 *Locatio facta maiori mercede conſtituta, cum pacto de francando, ſi certum pretium ſoluatur, intelligitur alienatio.*

10 *Pactum, quod non eſt ſecundùm naturam locationis, in tacita relocatione non intelligitur repetitum.*

11 *Pactum ambiguum intelligitur contrà locatorem, etiam ſi fuerit expreſſum à conductore, licet Bald. diſſentiat.*

12 *Pactum ſic debet intelligi, vt non ſit ſuperfluum.*

*Pactum, quòd conductor non poſſit expelli, intelligitur etiam ſi locator indigeat, ibidem.*

*Sed reſtringitur, vt habeat locum, ſi penſionem tempore præſtituto ſoluerit, & fundum coluerit, vt oportet, nu. 13.*

14 *Iuramentum intelligitur ſecundùm naturam contractus.*

15 *Locator non tenetur ſeruare pactum, ſi conductor fidem non præſtat.*

16 *Pactum, vt conductor non ſoluta penſione non poſſit expelli, eſt contrà ſubſtantiam locationis, ſi hoc agitur, vt penſio non ſoluatur: alioquin valet.*

17 *Locator poteſt colonum expellere, qui non colit ſecundùm ſtatuta prouinciæ.*

18 *Colonus, qui ſecundùm ſtatuta prouinciæ non colit, non dicitur colere arbitrio boni viri.*

19 *Fundus poteſt locari arborum fructu reſeruato.*

20 *Reficiendi onus pertinet ad locatorem, ſi nulla conductori culpa poſſit imputari.*

21 *Molendinum ſi quis conduxerit cum pacto reficiendi, intelligitur de prima tantum reparatione.*

22 *Molendinum ſi quis conducat cum quattuor rotis, & promiſit decem rubra tritici præſtare locatori pro qualibet rota; an, ſi addiderit aliam rotam, pro ea teneatur alia decem rubra præſtare.*

23 *Conductor poteſt repetere ſumptus, quos fecit in re conducta, ſi reſpiciunt perpetuam rei vtilitatem.*

24 *Melioramenta facta à conductore, non debent cum fructibus melioramentorum compenſari: ſed cum penſionibus non ſolutis.*

25 *Conductor malæ fidei poſſeſſor dici non poteſt.*

26 *Melioramentorum fructus pertinent ad eum, qui impendit.*

27 *Colonus qui promiſit plantare vineam, & præſtare quartam partem fructuum; tenetur etiam ad quartam eorum fructuum, qui ex arboribus naſcuntur.*

28 *Incluſio vnius non eſt excluſio alterius, quandò aliquid exprimitur ratione frequentioris vſus.*

29 *Conductor, qui ſe obligauit ad quæcunque onera; an teneatur ad extraordinaria, & nu. 31.*

30 *Subſidium ſolet præſtari, quandò imminet publica & inſolita neceſſitas.*

31 *Generalis etiam diſpoſitio poteſt reſtringi.*

32 *Conductor, qui promiſit rem conductam reſtituere in eodem ſtatu, intelligitur, niſi facta ſit deterior ex caſu fortuito: quem præſtare non debet, etiam ſi de aliquibus nominatim ſe obſtrinxerit.*

33 *Argumentum à contrario ſenſu non ſumitur, quandò caſus poteſt dici omiſſus, qui ſecundùm naturam locationis ex iure communi terminatur.*

34 *Locator, qui promiſit conductori tradere prædia ſeminata, non tenetur fidem implere, ſi conductor triticum pro ſemine recipiat: quod declaratur.*

35 *Pactum de non alienando, non impedit translationem dominij, niſi res ipſa ſpecialiter ſit hypothecata.*

36 *Hypotheca ſpecialis quæ dicatur.*

37 *Conſuetudo debet probari in caſu, de quo agitur.*

## De pactis ambiguis inter locatorem & conductorem conuentis. Tit. VII.

1 QVAMVIS per locatorem ad longum tempus vtile dominium trāſferatur, l. 1. & 2. ſi ager vectig. vel emphyt. pet. Bar. in l. 1. §. quod autem, num. 4. de ſuperfic. hoc tamen intelligitur, niſi aliud conuenerit, Bal. in l. codicillis, §. inſtituto, de leg. 2. & ibidem ſequitur Imol. idem Bald. & Imol. in l. ſi domus, §. ſi fundus, in fin. & Alex. num. 8. de lega. 1. quod ſcribit etiam idem Bald. in c. quærelam, in fin. de elec. Archi. & Dom. de S. Gemin. in c. abbatibus, 12. q. 2. Alex. in conſ. 165. nu. 2. lib. 2. Ruy. conſ. 57. nu. 9. lib. 1. & Bocr. dec. 234. nu. 2. & 5.

2 Et hoc quidem pactum valere debet, primùm, quia ſic inter contrahentes conuenit, & in contractibus nulla eſt maior iuſtitia, quàm conuentionis, c. 1. §. ſi id propter quod, quæ fuit prima cauſa benef. amitt. Bald. conſ. 434. nu. 1. lib. 1. & pactum conuentum inter locatorem & conductorem
3 ſeruari debet, l. licet, C. de loca. & cond. præſertim quia hoc eſt proprium locationis, vt ex ea dominium non transferatur, l. cum manu ſata, §. vlt. ff. de contrah. empt. & l. non ſolet, ff. loca. & l. non ſolùm, §. quod vult, de vſucap.

4 Secundò, quia, ſicut poteſt fieri pactum, quòd ex precario non transferatur poſſeſſio: licet in dubio intelligatur translata, l. ſi quis antè conduxit, ff. de acquir. poſſ. ità etiam pactum fieri poteſt, vt ex locatione ad longum tempus dominium vtile non tranſeat ad conductorem: tametſi ex ſui natura proprios terminos ſimplicis locationis tranſgrediatur: & hac ratione mouetur Aret. in d. l. ſi quis antè, ſub nu. 1.

5 Et hoc quidem pactum ſine dubio valet in caſibus, in quibus non eſt prohibita alienatio: quia non poteſt dici conuentum in fraudem legis, vel in præiudicium alterius: nam quòad contrahentes valet, & ſuum effectum ſortitur, Aret. in d. l. ſi quis antè, num. 1. & Alex. in conſ. 165. nu. 2. verſ. ſed vera reſponſio eſt, lib. 2.

6 Cæterùm in caſibus, in quibus alienatio prohibetur, & locatio ad longum tempus fieri non poteſt: quia eſt ſpecies alienationis, clem. 1. de reb. eccleſ. non alienan. cum conc. tale pactum non valet: quia intelligitur factum in fraudem legis, vt eleganter probatur ex l. ſi libertus minorem, poſt princ. ff. de iurepatr. ibi, *quoties in fraudem legis ſit alienatio, non valet, quòd factum eſt*, & ità poſt Dyn. ſenſit Bald. in c. 1. §. 1. qui feud. dar. poſſ. & in c. 1. in prin. de prohib. feud. alie. per Frid. & ibidem Afflic. nu. 61. cum ſeqq. & num. 66. idemq. ſcribit Aret. in d. l. ſi quis antè, ſub num. 1. & Alex. in l. ſi domus, §. ſi fundus, num. 8. in fin. de lega. 1. & in

d.conſ.165.nu.2.verſ. ſed vera reſponſio,lib.2.

7 Et hæc ſententia manifeſtè etiam probatur ex §.quoniam dictum, verſ.nec illud,in auth.de non alien.& ibi not. Ang.nam ibi deciditur, quòd,ſicut non poteſt emphyteuſis concedi vltrà tertiam generationem, ità non poteſt concedi vſque ad tertiam generationem, cum pacto renouandi: quia hoc videtur fieri in fraudem illius conſtitutionis: & tamen ex propria verborum ſignificatione dici non poteſt, quòd conceſſio facta fuerit vltrà tertiam generationem: Quarè ſimiliter in caſu propoſito dicendum eſt,quòd,licet ex verborum propria ſignificatione non poſſit dici facta alienatio dominij neque directi neque vtilis: quia remanet apud ipſum locatorem: tamen intelligitur facta locatio in fraudem legis: quia cum effectu transfertur vſus & commoditas ad longum tempus: & ideò ſatis intelligitur transferri vtile dominium, & ità illum tex. ad hoc propoſitum inducit Aret. in d. l. ſi quis antè,num.1.ff. de acqui. poſſ. dicens
8 eſſe caſum ſing.& quòd,cum aliàs eſſet dubitatum an, ſi locatio fieri non poſſit ad longum tempus: poſſit fieri ad quinquennium cum pacto renouandi ad aliud quinquennium,ſe cum alijs conſuluiſſe, quòd fieri non potuit: & ſubdit, ſe neſcire, an alij illum tex. allegauerint: ſed dicit ſe tunc non allegaſſe: Alex.verò ſubſcribendo illius conſilium hunc tex.alleganit in conſ.165.nu.1.lib.2.

Simili modo, ſi fiat locatio ad nouem annos, cũ pacto, vt renouetur vſque ad alios nouem annos; tale pactum intelligitur in fraudem legis,quę prohibet alienationem,Card.in d. clem. 1. in fin. de reb.eccleſ.non alien. Fely.in c.1.nu.122.de conſtit. & latè diximus ſuprà eod.lib.tit.4.nu.18. & ſeqq.

9 Item,ſi fiat locatio maiori mercede conſtituta, cum pacto de acquirendo,ſeu francando,ſi certum pretium ſoluatur; tale pactum reſoluit locationẽ in alienationem,quæ in rebus eccleſiæ eſt probibita,Bero.in conſ.86.nu.8.in fin.lib.1. Neque huiuſmodi locatio cum pacto francandi retinet propriũ nomen locationis,ſed permixtam habet naturam, idem Bero.conſ.153.poſt prin.& nu.20.& 23.eod.
10 lib. 1. Neque tale pactum in tacita relocatione intelligitur repetitum: quia nõ eſt ſecundùm propriam naturam locationis, vt ſubdit Bero. nu.43. & ſeq. & ideò ſic eſt intelligendum,vt minus recedatur à natura locationis, quàm fieri poſſit, idem Bero.conſ.136.nu.6.eod.lib.1.

11 Generaliter autem pactum ambiguum debet intelligi contrà locatorem, l. veteribus, ff. de pact. Quod locum habet, etiam ſi conductor legem dixerit: quia in dubio magis ei fauendum eſt, l. in contrahenda,de reg.iur.l.in lege, ff.de contrahen. empt.& ità intelligit Duar.in tit.de pac. cap.6.in fin. Sed quòd pactum obſcurum debeat intelligi contrà eum,qui verba pronuntiauit, quique ex eo vult agere,vel excipere, latè conſuluit Bal.in conſ. 410.nu.2.lib.1. quod eſt repetitum in conſ.413.lib. 5. In dubio autem,quandò non apparet,à quo verba fuerint pronuntiata, pactum contrà locatorem vtique eſt intelligendum,d.l.veteribus, ff.de pact. Alc.conſ.154.nu.10.lib.5. Cæterùm pactum appoſitum in locatione magis debet intelligi ſecundùm vulgarem loquendi conſuetudinem,quàm ſecundũ ius commune,Soz.ſen.conſ.92.nu.16.

Sed,vt id apertius & perfectius poſſit intelligi, videamus in ſpecie de quibuſdam tacitis & ambiguis conuentionibus,quemadmodùm debeant intelligi, ex quibus aliæ quæ ſunt eiuſdem generis, poterunt congruam accipere interpretationem.

12 In primis autem admonendi ſumus,quòd ſi locator promiſerit conductorem non expellere, donec locatio finiatur; ſanè intelligitur,etiam ſi ipſe locator indigeat, ne tale pactum ſit eluſorium: nam hoc pacto circumſcripto,locator poteſt,ſi indigeat à locatione recedere, l. æde. C. de loca. & cond. & ità Ang. ibidem eam legem reſtringit, & ità hoc pactum extendit Abb. in c.vlt. de reſcript. Cor.conſ.103.lib.2. Dec.in c. quæ in eccleſiarum, ad fiñ. de conſtit.& in l.vlt. in 3. not.ff. ſi cert. pet. Grat.conſ.179.nu.20.lib.2. Alc. conſ.25. num.11. lib.8.Pur.dec.166.nu.1.lib.1.

13 Verùm planè hoc pactum ſic debet intelligi, quòd locator durante tempore locationis non poſſit expellere conductorem, ſi penſionem in tempore præſtituto ſoluerit, & vt oportet, agros coluerit, l. quæro, §. inter locatorem, ff. loca.& cond. & ibi Bart.adnotauit, & generaliter ibidem Bal.etiam ſcribit, quòd, ſi locator promiſit non expellere conductorem adiecta certa pœna, intelligitur niſi iuſtam cauſam præſtiterit, quod locum habet,etiam ſi tale pactum iureiurando confirma-
14 uerit:quia iuramentũ intelligitur ſecundùm naturam contractus,cui adijcitur,l. vlt. de non num.
15 pecun. Neque locator tenetur ſeruare pactum, ſi conductor non præſtat fidem, c. 3. de iureiur. l.& cum proponas. C.de pac.& colligitur ex d. l. quæro, §. inter locatorem, & ità in ſpecie extendit etiam Bero.in conſ.153.nu.39.lib.1.

16 Quinimò pactum, quòd conductor non ſoluta penſione non poſſit expelli, eſt contrà ſubſtantiam locationis, ſi hoc agatur, vt nulla penſio ſoluatur, l.2.in prin.ff.loca.& cond.Abb.conſ.72. num.2.lib. 1. ſed ſi actum fuerit, vt, quamnis præſtituto tempore conductor non ſoluerit penſionem, non poſſit expelli,hoc dici non poteſt contrà ſubſtantiam locationis: quia ad ſoluendam penſionem poteſt compelli, vt Abb.ſubiunxit, & diximus ſuprà eod. lib.tit.1.num.8.

17 Si quis autem promiſerit colonum non expellere,laborando arbitrio boni viri: vtique poteſt eum expellere, ſi ſecundùm tenorem ſtatutorum illius regionis non coluerit; tametſi tempus locationis lapſum non fuerit: quia hoc deducto argumento à contrario ſenſu colligitur: quod in contractibus etiam ſine dubio locum habet, l. inter ſocerum,§. cum inter, ff.de pac. dot. & in hoc caſu non eſt neceſſaria diſputatio; an ex iure communi colonus, qui malè in prædio ruſtico fuit verſatus, non laborando arbitrio boni viri,poſſit expelli,iux.l.ædem, cum glo. in verbo,verſatur,C.de loca.& cond.nam
18 qui non colit ſecundùm ſtatuta regionis, non dicitur colere & laborare arbitrio boni viri, quod quidem ipſe colonus debet probare, vt conſuluit Alex. in conſ. 126.num. 1. cum ſeqq. lib. 2. & hoc quidem probatur ex d.l.quæro,§.inter locatorem, ibi, *&,vt oportet,coluerit*, ff. loca. & cond. neque enim vt oportet, colere dicitur, qui non colit, vt vt ſtatuta regionis diſponunt.

19 Poteſt autem fundus locari fructu arborum reſeruato, Bart. in l. ſi fundus, ff. ſol. mat. & ibidem Imol. & Alex. num. 2. & alij, neque id pa-

ctum

ctum obſcurum vel ambiguum dici poteſt.

20 Sciendum eſt etiam, quòd licet onus reficiendi
pertineat ad locatorem, ſi nulla conductori culpa
poſſit imputari, l. ex conducto, in princ. & l. cum
plures, in prin. & l. ſed addes, §. illud, & l. & hæc di-
ſtinctio, in princ. ff. loca. & cond. Bar. in l. eotem, §.
qui maximos, q. vlt. circa prin. ff. de public. Io. And.
in add. ad Spec. in tit. de locat. §. poſtquàm, verſ.
ſed quæritur, tamen ex pacto tale onus poteſt ad
conductorem pertinere, d. l. ſed addes, §. illud, ad
fin. & l. dominus horreorum, §. 1. ff. loca. Aret. conſ.
111. nu. 1.

21 Si quis autem conduxerit molendinum cum
pacto reficiendi, intelligitur de prima tantùm re-
paratione, arg. l. hoc ſermone, §. boues, ff. de verb.
ſign. & l. fideicommiſſa, §. ſi quis ità, de leg. 3.
Bald. in l. licet, num. 6. C. de loca. & Iaſ. in l. duobus
reis, §. ſi ei qui, nu. 11. ff. de iureiu.

Sed eleganter quæritur, ſi quis conduxit molen-
dinum cum quattuor rotis, & domino promiſit
pro qualibet rota præſtare decem rubra tritici; an
ſi adiunxerit aliam rotam, teneatur pro ea etiam
præſtare decem alia rubra tritici? Et quidem Al-
beri. in l. Rutilia, ff. de contrah. empt. ſcribit eum
non teneri, per l. non modus, de ſeruit. & aqua, qui
etiam ſubdit in ciuitate Parmæ ità fuiſſe iudica-
tum, & ſequitur Iaſ. in l. ius autem ciuile, num. 22.
de iuſt. & iur. Sed idem Iaſ. in l. quominus, nu. 145.
& ſeqq. de flum. tenet oppoſitum: quia, cum au-
geatur lucrum conductori, ſimiliter debet augeri
penſio locatori, arg. l. ſæpe, in prin. ff. de annu. lega.

22 Secundò, quia redditus non augetur ex induſtria
& diligentia conductoris adhibita ad augendum
fructus; ſed propter nouam rotam conſtructam;
ergo penſio debet augeri, glo. in l. ſi mortis, §. vis
maior, & ibi Bar. nu. 8. ff. loca. & cond.

23 Fatetur tamen Iaſ. conductorem poſſe repetere
ſumptus, quos fecit in noua rota, per l. dominus
horreorum, §. 1. & l. colonus, in princ. ff. loca. & ità
cogitandum relinquit.

Ego autem conſidero, quòd conductor ſine du-
bio poteſt repetere ſumptus, quos impendit ad
perpetuam vtilitatem ipſius rei, etiam ſi in lege
locationis non fuerit comprehenſum, quòd huiuſ-
24 modi melioramenta fieri poſſint; neque huiuſmo-
di ſumptus debent cum fructibus ex melioramen-
tis perceptis compenſari: ſed ſolùm cum penſio-
nibus non ſolutis, l. pen. in princ. ff. eod. tit. Nam
licet conductor non poſſideat iure dominij dire-
cti, neque vtilis, ſed nudæ poſſeſſionis ſeu deten-
tionis, & conſequenter ex re propria tales fructus
non perceperit, ſed aliena; quo caſu regulariter
debent fructus cum melioramentis compenſari, l.
ſumptus, in fin. & l. emptor, in princ. ff. de reiuend.
& l. ſuper empti, C. de euic. Bal. in c. grauis, num. 8.
verſ. ſed ecce. de reſt. ſpol. & conſ. 303. num. 2. lib. 1.
Alex. conſ. 124. nu. 2. lib. 6. Fely. in c. cum cauſa, nu.
25 31. & 32. de re iud. tamen ipſe conductor non po-
teſt dici malæ fidei poſſeſſor: quia cauſam habet à
domino, & in hoc caſu quis non tenetur fructus
cum ſumptibus compenſare, vt colligitur ex d. l.
pen. in princ. ff. loca. & ſenſit Bald. in d. l. ſumptus,
ff. de reiuend. dum not. quòd ille, qui habet cau-
ſam à non domino, ſumptus, quos fecit in re: non
poteſt repetere, quod idem etiam Bald. ſcribit
in l. diuortio, §. impendia, in fin. ff. ſolut. matrim.
& ſequitur Imol. ibid. in verſ. aduerte, & Aret. nu.
23. verſ. vlt. not. Paul. Caſtr. in conſ. 270. col. 2. verſ.
de expenſa verò, & infrà, lib. 2. & ſequitur Anton.
Gabr. concluſ. 1. num. 11. de acquir. rer. dom. lib. 5.

26 Quod multò magis eſſet recipiendum, ſi con-
ductor teneretur augere ipſam penſionem: quia
regulariter fructus melioramentorum debent ad
eum pertinere, qui impendit, vt eſt com. Doct. ſen-
tentia vſu etiam in Rota recepta, vt Hier. Gabr.
profitetur in conſ. 80. num. 8. lib. 2. & ideò ſi ſoluit
maiorem penſionem, ſumptus poteſt repetere, &
non tenetur cum fructibus, pro quibus etiam ſol-
uit penſionem, compenſare.

27 Hoc etiam loco quæritur opportunè, ſi colonus
promiſit plantare vineam, & domino præſtare
quartam partem fructuum: & non ſolùm vites; ſed
alias etiam arbores fructiferas plantauerit; an ex
illis teneatur domino ſoluere quartam partem
fructuum? Dicet aliquis eum non teneri: quia in-
cluſio vnius eſt excluſio alterius, l. cum prætor, in
prin. ff. de iud. c. non nè benè dicimus, de præſump.
Sed verius eſt eum teneri; de vineis enim dictum
eſt: quia coloni frequentius eas plantare conſue-
uerunt, & ideò fructus aliarum arborum non in-
telliguntur excluſi, & ità cenſuit Ioann. Andr. in
add. ad Spec. de loca. §. 1. verſ. quid ſi colonus: nam
28 cum aliquid exprimitur ratione frequẽtioris vſus,
non excluditur, quod rarò accidit, glo. in l. vni, in
verbo, ſponſam, C. de rapt. virg. cum alijs à Iaſone
allegatis in l. 1. nu. 14. ff. de legib. idemq. ſcribit in
l. ſtipulatio iſta habere, §. in ſtipulationibus, nu. 16.
& in l. quicquid adſtringendæ, in princ. num. 7. verſ.
circà ſecundum membrum, de verb. oblig. & in l. 1.
in fin. nu. 105. de iur. emphyt. & ſequitur Ambroſ.
Opizzo. in l. filiusfam. §. diui, num. 55. verſ. & facit
ſingulare dictum, de lega. 1. licet ipſe non videatur
omninò hoc affirmare.

29 Illud verò pactum, quòd conductor teneatur ad
quæcunque onera realia & perſonalia: & ad ſolu-
tionem quarumcunque talearum, & ſubſidiorum
imponendorum durante locatione; intelligitur
etiam de taleis extraordinarijs, & exceſſiuis im-
poſitis ob aduentum militum: nam licet, qui ſu-
ſcipit in ſe caſus fortuitos, non teneatur de inſoli-
tis, l. fiſtulas, §. frumenta, ff. de contrah. empt. Bart.
in l. ſed & ſi quis, §. quæſitum, in fin. & ibid. Iaſ. ff. ſi
quis caut. hoc tamen intelligitur, quandò quis
obligat ſe ad caſus fortuitos ſimpliciter, vt ipſi lo-
quuntur: Diuerſum eſt, cum quis vniuerſaliter ſe
obligat ad quoſcunque caſus fortuitos, vt in ſimi-
li propoſito ſcribit Bar. in l. generaliter, §. vxori, de
vſuf. lega. & in proprijs terminis ità cõſuluit Rub.
Alex. conſ. 135. num. 1. cum ſeqq. qui etiam num. 3.
30 verſ. confirmo, perpendit, quòd de ſubſidijs etiam
dictum eſt, quæ præſtari ſolent, quandò imminet
publica & inſolita neceſſitas, Oldr. conſ. 104. ſub
rub. de cenſib.

31 Hoc tamen Rub. reſtringit, niſi huiuſmodi colle-
cta abſorbeat maiorẽ partem fructuum: nam de ta-
li, neque in ſpecie neque in genere videtur cogita-
tum; cum ipſe conductor noluerit teneri propter
tempeſtatem, nec ſi tempore locationis ſubeſſet
aliquis timor de aduentu iſtorum militum: nam,
quod verba etiam generalia non extendantur ad
ea, de quibus non fuit cogitatum, tradit Rom.
32 in conſ. 294. nu. 5. Neque in generali diſpoſitione
comprehenduntur ea, quæ quis in ſpecie non eſſet
conceſſurus, l. obligatione generali, ff. de pignor.



Digitized by Google

Fulg. conſ.193.nu.3.verſ. præterea, & Alex. conſ. 48.nu.1.& 13.lib.6.& quidem ex præſumpta etiam tatione verba generalia reſtringi debent, Crauet. conſ.3.nu.1. cum ſeqq. & nullum eſt verbum adeò vniuerſale, quod ex circumſtantijs non debeat reſtringi ad iuſtum & rationabilem intellectũ, Old. in conſ.148. nu.7. Bal. in c. cauſam quæ, ou.6.de reſcrip. Calca.conſ.17.nu.7.

32 Vndè etiam, ſi quis promiſerit rem conductam reſtituere in eo ſtatu,in quo erat,ſanè intelligitur, prætetquàm ſi deterior facta fuerit ex caſu fortnito, quem conductot præſtare non debet, l. ſi quis fundum,§.1.ff.loca. & Raph. Fulg.conſ.193.nu.3. Rub.Alex.conſ.153.ou.1.

Quod locum babet etiam ſi de aliquibus caſibus fortuitis nominatim expreſſis teneri voluit: quia de alijs non expreſſis non obligatur, arg. l.ſi vt certo,§.ſi me rogaueris,& §.ſi de me,ff.commo. Ioan.And.io add.ad Spec. in tit. de locat. §.ounc dicendum,& ſequitur Alex.in conſ.3. nu.5.lib.1.

33 Si verò conuenerit, vt locator antè quinquennium domum locatam vendere non poſſit, & ſi intrà præfinitum tempus vendidetit, teneatut locatori aſſignare aliam domum congruam, donec locationis tempus prætererit; ex hoc non infertur, quòd locator antè finitum locationis tempus poſt quinquennium poſſit eam vendere: quia is eſt caſus omiſſus; & ideò ſecundùm ius commune, & proptiam naturam locationis terminari debet, l. cum dotem,ff.ſol.màt.& l.ſi extraneus, ff.de cond. ob cauſ. Vndè poteſt conductor agere ad intereſſe, l.qui fundum,& l.ſi merces,§.1.ff.loca. & l.emptorem,cum ibi not. C. de loca. & cond. Alex. in l. ſi filio,§.vit,nu.4. & infrà, ff.ſol.mat.

Præterea argumentum deductum à contrario ſenſu, hoc ſolùm concludit, quòd ſi locarot poſt quinquennium domum locatam alienauerit,non teneatur aliam domum conductori præſtare, vt ſpecialiter conductor ſibi proſpexit: ſed non ſequitur,quòd locatot non debeat teueri ad intereſſe: quia imò tenetur,cum per eum factum ſit,quominus conductot poſſit vti & frui domo conducta vſque ad præfinitum tempus locationis, iuribus ſuprà citatis, & l.ſi fundus, ff.loca.& cond. Bar.in l.ſi vno,§.item eum quidam,nu.1. cnm ſeqq.ff.eodem,Bal.conſ.364.& 366.lib.1. Rom.conſ.178.nu. 2. Ioan.de Anoa.conſ.74.col.vlt.Grat.conſ.95.nu. 27.& ſeq. lib.1. & ità in proprijs terminis conſuluit Bero.conſ.136.lib.1.

34 Notandum eſt etiam, quòd ſi locator promiſit conductori tradere prædia ſeminata, & conductor triticum pro ſemine recipiat, non poteſt aduerſus locatorem opponere,quòd non impleuerit ex patte ſua: quia, cum triticum receperit ad ſeminandum,tacitè videtur obligationem locatoris remiſiſſe,Bal.in conſ.131.nu.1.lib.1. Crau.conſ.106.nu. 2.in fin. verſ. alibi ſcribit Bal. Sed ego conſidero, quòd ſi locatot fuerit interpellatus, & triticum ad ſerendum conductori non dederit, conductot dici non poteſt obligationem locatori remiſiſſe, vt Bal. loquitur,niſi quis dixerit, quòd recipiendo ſemen à locatore, videtur remiſiſſe illam obligationem, qua locator tenebatur tradere prædia ſeminata,& ità puto Bal. ſentire.

Sed probabiliter etiam poteſt dobitari, ſi locatot promiſit bona locata non vendere &c. & conductor ptomiſit ſoluere affictum,& dictis bonis vti &c. & poſteà in inſtrumento generaliter ſcriptum ſit; quæ omnia contrahentes promiſerunt ſub pœna dupli: pro quibus obligauerunt &c. & locator durante locatione vendiderit dicta bona; an venditio ſit nulla, & condoctor aduerſus emptorem poſſit ſe tueri: vt poſſit vti & frui donec locatio finiatut. Et quidem difficultas in eo primùm verſatur; an pactũ de non alienando impediat tranſlationem dominij, ſi res ipſa non ſit ſpecialiter, ſed generaliter obligata. Secundò, an bona locata intelligantur ſpecialiter obligata.

35 Circà primùm com.eſt Doct.ſententia,quòd nõ ſufficiat obligatio generalis ad impediendũ tranſlationem dominij, ſed requiratur ſpecialis, à qua in conſulendo & iudicando non eſt recedendum, vt ſcribit D.Silu.Aldobr. in conſ.106.nu.13.& 14. lib. 1. quam plerique etiam com. atteſtantur, vt diximus ſuprà lib.prox.tit.25. nu.12. quod tamen nu.13. io dubium reuocatur,& declaratur.

36 Circà ſecundùm concluditur bona locata in caſu propoſito ſpecialiter non eſſe obligata, ſed generaliter tantùm: Nec obſt. quòd illa clauſula &c. appoſita poſt illa verba, pro quibus obligauerunt,ſecundùm conſuetudinem & ſtylum notariorum debeat extendi, c. cum M. Ferrarien.de conſtit. & l.argentarius,in princ. ff.de eden. & d.l.vlt. C. de fideiuſſ. Ang.Soz.Iaſ.& alij in l.Gallus,§.idẽ credendum,de lib.& poſth. Alex.in conſ.190. nu.6.
37 lib. 6. quia hæc conſuetudo vel hic ſtylus debet probari in eo caſu,de quo agitur, Paul.Caſt.conſ. 340. ad fin.verſ. ſupereſt videre, lib.2. Crau.conſ. 96.nu.4. Rol. conſ.53. num.39. & infrà, lib.2. quæ probatio difficilis eſt: nam io propoſito ſpecialis hypotheca non poteſt intelligi: quia hæc verba, pro quibus obligauetuot,&c. referuntur ad locatorem & conductotem; & ideò debent recipere illum ſenſum & intellectum, qui vtrique poſſit conuenire, l.iam hoc iure,de vulg.& pup.ſub. & l.eum qui ædes,de vſucap. Sed promiſſio condoctoris nõ poteſt intelligi de ſpeciali hypotheca; ergo promiſſio locatotis ſimilitet de generali tantùm eſt intelligenda, & ità in caſu propoſito ex facto reſpondit Dom.Silu. Aldob.in d.conſ.106.lib.1.

## S V M M A R I V M.

1 *Conductor,niſi aliud conuenerit; dolum & culpam tantum præſtare debet.*

2 *Conductor de caſibus fortuitis tenetur, ſi ſpecialiter promiſerit: ſed intelligitur de ijs, qui frequenter, non raro contingunt, nu.3. niſi pactum eſſet eluſorium,nu.4.*

5 *Verba generalia debẽt reſtringi ad ea, de quibus fuit cogitatum.*

6 *Inſolitus caſus quandò dicatur.*

7 *Periculum & caſum fortuitum ſuſcipere differunt.*

8 *Periculum ſuſcipiens ſic intelligitur,vt aliquid operetur.*

9 *Periculum & riſicum ſuſcipere, idem eſt.*

10 *Fortuitum caſum debet præſtare, qui ſe ſpecialiter obligat & renuntiat.*

11 *Conductor,qui generaliter renuntiat caſibus fortuitis,non excuſatur propter ſterilitatem.*

12 *Renuntiatio generalis, & ſi quis renuntiat omni legum auxilio;an ſufficiat in caſibus fortuitis.*

13 *Periculum, riſicum, & fortunam ſuſcipere; intelligi-*

*ligitur etiam de caſibus fortuitis.*

14 *Et hac dictio auget, & adycit precedentibus.*

15 *Periculum pradonum & bannitorum ſuſcipiens, non intelligitur ſuſcepiſſe periculum exercitus.*

16 *Periculum & omnem caſum ſuſcipiens cum iuramento; tenetur de omnibus caſibus fortuitis, etiam ſi nullum ſpecialiter dixerit: non tamen de inſolito.*

17 *Renuntians omnibus caſibus fortuitis: non tenetur de ijs, qui contingunt ex culpa & facto locatoris; quamuis eſſet iuſtum.*

18 *Caſus fortuitos ſuſcipiens non tenetur de inſolitis: niſi dixerit, ſe ſuſcipere caſus fortuitos & diuina iudicia.*

19 *Pactum generale, quòd reſtaurũ fiat de omni damno; non eſt reſtringendum.*

20 *Reſtaurum colono fit propter ſterilitatem, incurſum hoſtium, & aliud vſtium.*

21 *Pactum, quòd conductori fiat reſtaurum; debet aliquid operari vltrà ius commune; ſed aliqui diſſentiunt: & ideò verba debent perpendi: & infrà.*

22 *Damnum magnum & notabile, ad effectum reſtauri quemadmodum ſit accipiendum, & nu. 24.*

23 *Reſtaurum propter tempeſtatem an fieri debeat ex pacto, quandò conductor plus commodi percepit, quàm ſit penſio.*

24 *Detrimentum immodicum & notabile quid ſit.*

25 *Caſus fortuiti ſimiles ijs, qui ſunt enumerati à reſtauro non intelliguntur excluſi, & repugnantes opiniones conciliantur.*

26 *Pactum de reſtauro faciendo tempore peſtis, intelligitur de peſte illius loci, in qua res conducta ſita eſt: quod limitatur.*

27 *Pactum, vt integra fiat ſolutio, etiam ſi caſus fortuitus acciderit, eſt ſeruandum.*

28 *Promittens ſoluere penſionem, etiam tempore peſtis, intelligitur de integra.*

29 *Reſtaurum pro rata, an fieri debeat propter hyemis aſperitatem, ſi vinea, vel oliuetum ſit exſiccatum; aut modicum vinum, aut oleum ſit collectum.*

30 *Remiſſio mercedis non fit propter ſterilitatem, niſi damnum ſit intolerabile.*

31 *Remiſſio mercedis non conceditur propter exiguitatem fructuum, nec propter vetuſtatem vinearum.*

32 *Remiſſio mercedis non fit propter tolerabile detrimentum: quod declaratur. nu. 37.*

33 *Remiſſio mercedis fieri debet, ſi conductor in totum vel in parte vti prohibetur re conducta ex culpa locatoris, vel caſu fortuito; neque diſtinguitur, an damnum ſit tolerabile, vel intolerabile.*

34 *Intellectus c. ſterilitatem, de loca.*

35 *Damnum magnum poteſt intelligi; quamuis non excedat dimidiam partem totius mercedis, vel omnium fructuum.*

36 *Colonus habet, quod ſibi imputet, ſi pauciores fructus percipiat propter vetuſtatem vinearum.*

37 *Caſus fortuitus contingens in fructibus abſque læſione rei, non prodeſt ad exonerandum conductorẽ.*

38 *Remiſſio mercedis fieri debet, ſi conductor non potuit vti & frui prædijs conductis propter factum bannitorum, & facinoroſorum hominum.*

39 *Remiſſio mercedis vt fiat, non ſufficit damnum probare in genere, ſed debet probari in ſpecie.*

40 *Damni æſtimatio debet fieri habita ratione omnium bonorum & fructuum, quæ in locatione continentur.*

41 *Remiſſio mercedis fieri non debet, ſi conductor ex annis præcedentibus vel ſubſequentibus tantam percipiat vtilitatem, vt compenſatio fieri poſſit.*

## Pactum ſuſcipiendi periculi vel reſtauri faciendi, quemadmodùm intelligatur. Tit. VIII.

SI verò conductor ſuſceperit caſus
fortuitos, vel omne periculum; vel
ſi conuenerit de reſtauro ſibi faciẽ-
do; videndum eſt, quemadmodùm
1 tale pactum intelligatur: Nam
conductor, niſi aliud conuenerit,
dolum & culpã tantùm præſtare debet, l. ſi vt certo, §. nunc videndum, verſ. ſed vbi vtriuſque vtilitas vertitur, & ibi glo. Bar. & alij, ff. commod. Sed
2 ſi ſpecialiter conuenerit, de caſibus etiã fortuitis
tenetur, l. ſi quis fundum, in princ. aliàs l. ſi quis domum, §. Iulianus, ff. loca. Bar. in l. ſi merces, §. vis maior, ff. eod. & in l. ſed & ſi quis, §. quæſitum, nu. 3. ſi quis caut.

3 Qui autem ſuſcipit caſus fortuitos, ſanè intel-
ligitur, vt de ijs tantùm teneatur, qui vt plurimũ ſolent contingere; non etiam de ijs, qui rarò accidunt, l. fiſtulas, §. frumenta, ibi, *ſi niues immoderatæ fuerunt, & contrà conſuetudinem tempeſtatis*, ff. de contrahen. emp. quam ſic intelligit Bar. in l. ſcio, §. modico, ff. de annu. lega. & in d. l. ſed & ſi quis, §. quæſitum, nu. 3. in fin. ſi quis caut. & ſequitur Bal. in conſ. 145. col. 1. verſ. tertiò, lib. 3. Alex. in conſ. 28. lib. 1. quod eſt repetitum in conſ. 31. lib. 2. idemq́. ſcribit in conſ. 108. lib. 3. Cor. conſ. 23. num. 13. verſ. poteſt etiam dici, & in conſ. 128. num. 12. lib. 2. & in conſ. 12. nu. 4. & conſ. 282. num. 10. lib. 4. Fely. in c. ſedes, nu. 12. & 17. de reſcrip. Alc. in cõſ. 49. nu. 1. lib. 8. & hunc eſſe com. intellectum teſtatur Rub. Alex. conſ. 153. nu. 2. quam tenet etiam Grat. in conſ. 94. nu. 42. & ſeq. lib. 2. & Natt. conſ. 256. nu. 5. & Crau. conſ. 95. nu. 2. & Mohed. dec. 5. nu. 2. & 3. de locat. & Caputaq. in Adiacen. penſionis, die 3. Nouemb. 1557. quæ in manuſcriptis eſt dec. 1. lib. 2. Et licet aliqui diſſentiant, maximè Bal. in d. l. ſed & ſi quis, §. quæſitum, num. 4. ad fin. verſ. ſi quis vellet dicere, ſi quis caut. Alex. conſ. 97. nu. 14. in fin. & 15. lib. 3. Bero. conſ. 142. nu. 15. lib. 1. Ari. Pinel. in l. 2. in prima parte, cap. 3. num.
4 29. & 30. C. de reſc. vend. hoc tamen eſt recipiendũ,
quandò pactum generale nihil poteſt prodeſſe, niſi de inſolitis etiam caſibus intelligatur, vt ſenſit Bar. in d. §. quæſitum, nu. 3. verſ. aut primo tenebatur, & benè declarat Alex. ibid. nu. 15. verſ. & ſubdit, & Iacob. de S. Georg. nu. 12. & apertius Iaſ. nu. 33. ad fin. verſ. quid tenendum, Ruy. conſ. 171. nu. 10. lib. 4. & Crau. conſ. 294. nu. 8. verſ. ſed non diſputando, & fuit dictum in ſacro Auditorio apud Illuſtriſ. D. Card. Seraph. tunc temporis ſacri Palatij Apoſtolici Auditorem in Bononien. S. Apollinaris, die vlt. Aprilis 1582. At ex contractu locationis conductor non tenetur de caſu fortuito, niſi fuerit expreſſum; & ideò pactum poteſt plurimũ ſuffragari in caſibus fortuitis, qui ſunt ſoliti, etiã ſi non comprehendantur inſoliti, de quibus con-
5 trahentes veriſimiliter non cogitarunt: nam ver-
ba generalia debent reſtringi ad ea, de quibus fuit cogitatum, Bal. conſ. 187. in prin. lib. 4. & conſ. 159. nu. 5. ad fin. lib. 3. Paul. Caſt. conſ. 148. nu. 1. in fin.

& 2.

Digitized by Google

& 2.lib.1. Alex.conſ.76.nu.4. lib.4. Pariſ.conſ. 20.
nu.8.lib.1.Crau.conſ.70.nu.25.
Neque verò caſus inſolitus is tantùm appella-
tur, qui ſemel in mille annis contingit, vt ſcribit
Bar.in l.ſcio, §.medico,ff.de annu.lega.vel in cen-
tum annis, vt loquitur Cor.in conſ.23.nu.13.verſ.
poteſt etiam dici,lib.2,& conſ.12.nu.4.lib.4.quia
hoc intelligitur dictum exempli cauſa, vel hyper-
bolicè,vt inquit Grat.in conſ.94.nu.43.& 44.lib.2.
nam ſufficit id ab hominum memoria non poſſe
probari, vt fuit dictum in Rot. coràm Caputaqu.
in d.Adiacen.penſionis,die 3. Nouemb.1557. quæ
eſt dec.1.in manuſcrip.lib.2.
7 Sed aduertendum eſt, quòd aliud eſt ſuſcipere
in ſe periculum, aliud eſt ſuſcipere caſum fortui-
tum; quia periculum poteſt intelligi cum culpa,
& ſine culpa: Sed caſus fortuitus nullam culpam
præſupponit, l. quæ fortnitis, C. de pignor. actio.
Proindè, qui ſuſcipit in ſe periculnm in ſpecie non
ſuſcipit caſum fortuitum, vt probatur ex l. opus,
quod in aduerſione, & ibi gloſ. & Bart. ff. loca. &
colligitur ex ijs, quæ ſcribit Bald. in d. l. quæ
fortuitis, & Bart. in d. l. ſed & ſi quis, §. quæ-
8 ſitum, num. 2. ſi quis caut. vbi ait, quòd ſi quis
ſuſcipiat in ſe periculnm ſimpliciter; conuentio
non debet reſtringi ex natura contractus, ità vt
nihil operetur: ſed eſt intelligenda, vt aliquid ad-
dat, ità vt ſi prius ex natura contractns teneretur
de leui culpa, iure conuentionis teneatur de leuiſ-
ſima: & ſi de leuiſſima tenebatur, caſnm etiam
fortuitum præſtare debeat: & omnes ſequuntur,
vt dicit Ruyn.in conſ.81.num.6.verſ.& pro iſta re-
ſponſione,lib.1.& Ceph.conſ.198.nu.22.verſ.quin-
9 to: Quod autem dicitur de eo, qui ſuſcipit peri-
culnm, intelligitur etiam de eo, qui ſuſcipit riſi-
gum, vt Bar.ſcribit in l.ſi is,qui,de acqui.rer.dom.
Sed, ſi tale pactum poteſt aliquid operari; is, qui
ſuſcipit periculum ex caſu fortuito non obligatur.
Corn.conſ.23.nu.12.lib.2. Soz.ſen.conſ.123. nu.3.
& 4.lib.4.
10 Prætereà is tenetur de caſu fortuito, qui ſpe-
cialiter ſe obligat, & renuntiat,vt colligitur ex d.
l.ſed & ſi quis,§.quæſitum,ſi quis caut.in illis ver-
bis, *ſed ego puto conuentionem iſtam valere, ſi
ſpecialiter cauſæ expreſſæ ſint, quibus à promiſſore
ſponte eſt renuntiatum*: quod probatur etiam ex
l.1.C.commod.& ità Soz. intelligit in d.conſ.123.
11 nu.5.lib.4. Sed ſi conductor generaliter renuntiat
caſibus fortuitis; propter ſterilitatem non excu-
ſatur à ſolntione penſionis,etiam ſi nullum caſum
ſpecialiter expreſſerit, d.l.ſi quis fundum,in prin.
aliàs l.ſi quis domum,§.Iulianus,ff.loca.quod ſcri-
bit etiam Alex.in d.l.ſed & ſi quis,§.quæſitum, nu.
12.& Iaſ.nu.14.ſi quis caut.& Imol. in c.1. nu.23.
de commod.Cor.conſ.128.num.13.lib.2.& Iaſ.in
conſ.107.col.3.lib.1.qui dicũnt hanc eſſe com.ſen-
tentiam in contractibus, quicquid contradixerit
glo.in d. l. ſi quis fundum, & alij, à qnibus recedit
in ſpecie Ari.Pinel.in l.2.parte 1.cap.3.nu.26.de
12 reſc.vend.qui etiam ſenſit ſatis eſſe generaliter re-
nuntiare omni legum auxilio, vt tradit Capic.
dec.86.nn.10.& tamen Alber.in l.licet, nu.2. & ſeq.
C.de loca.& cond.& Salyc.ibid.ad fin. dubitarunt
& vtrinque argnmentantur, an ſufficiat generali-
ter etiam caſibus fortuitis renuntiare:nec faciunt
mentionem d. l. ſi quis fundum, aliàs l. ſi quis do-
mum,§.Iulianus,vt idem Pinel.animaduertit.

13 Si quis autem ſuſceperit periculum, riſigum, &
fortunam; tunc intelligitur etiam de caſibus for-
tuitis: quia illud verbum,fortunam,accipitur pro
caſibus fortuitis, qui abſque culpa etiam leuiſſi-
ma contingunt: & illa copula, &, ſecundùm pro-
14 priam naturam adauget, & aliquid præcedenti-
bus adijcit, l.ea tamen adiectio, de lega. 3. Corn.
conſ.23.nu.6.coniuncto nu. 12.verſ.& ſuſceptio pe-
riculi,lib.2.& ità Bar.de riſigo,& fortuna,loquitur
in d.l.ſi quis,de acq.rer.dom.
15 Si quis autem ſuſcipiat in ſe periculum prædo-
num & exbannitorum, non intelligitur ſuſcepiſſe
periculum exercitus: quia hæc eſt maior violen-
tia, de qua non videtur fuiſſe cogitatum, arg. l. ſi
merces, §. vis maior, & l.item quæritur,§.exerci-
tus, ff.loca.& ità in terminis ſcribit Bal. in d.l. ſed
& ſi quis,§.quæſitum, col. 4. verſ.primo caſu ſuffi-
cit, ſi quis caut. & ſequitur Soz. ſen. in conſ. 123.
nn.9.lib.4.
16 Sed, ſi quis generaliter ſuſceperit omne pericn-
lum, vel omnem caſum, cum iuramento: tenetur
de omnibus caſibus fortuitis, etiam ſi nullus fue-
rit ſpecialiter expreſſus: quia iuramentum ſeruan-
dum eſt,quandò ſine interitu ſalutis æternæ poteſt
obſeruari, c. cum contingat,de iureiu. & c. quam-
uis, de pac.lib.6. & ità ſcribit Io. de Imol. in d. c.
cum contingat,in 3.membro,nu.63. verſ.item non
obſt. tertio, de iureiur. & ſequitur Alex. in conſ.3.
nu.8.lib. 1. ſed tamen non teneretur de caſu inſoli-
to; quia de eo non intelligitur fuiſſe cogitatum,
vt ſuperius diximus per d.l.fiſtulas, §.frumenta, ff.
de contrah.empt.
17 Prætereà, ſi conductor renuntiet omnibus caſi-
bus fortuitis, illos in ſe ſuſcipiendo; non tamen
intelligitur de ijs, qui contingunt ex facto & cul-
pa locatoris. Anch.conſ.414.& Io.de Anna.conſ.
74. nu.2. Quod locnm habet etiam ſi factum loca-
toris eſſet iuſtnm, vt Annan. loquitur per l. cum
proponas, de naut. fœno. & ſenſit Bart.in l.ſi vno,
§.cum quidam,nu.2.ff.loca.Pariſ.conſ.40.nu.6.lib.
1.& Crau.conſ.95.nu.8.& Menoch.conſ.55. nu. 13.
& infrà,& conſ.246.nu.2.
18 Quod autem diximus eum, qui ſuſcepit caſus
fortuitos teneri de ſolito,non inſolitis, per l.fiſtu-
las,§.frumenta,ff.de contrah. empt. debet reſtrin-
gi,vt non habeat locum: quandò locator ſuſcepit
in ſe caſus fortuitos, & diuina iudicia: quia tunc
de inſolitis etiam obligatur, vt conſuluit Bero. in
conſ.142.nu.19.verſ.prætereà animaduertendum
eſt, cum ſeqq.lib.1.
19 Si verò pactum ſit generale,quòd reſtanrum fiat
de omni damno; generaliter debet intelligi, qua-
lecunque ſit: neque à iure communi reſtringi po-
teſt,imò debet intelligi, vt addat etiam iuri com-
muni, Ang.in l.ædem, in fin.C.de loca.& de iure
20 comm. dubium non eſt, quin colono fiat remiſſio
mercedis propter ſterilitatem,c.propter ſterilita-
tem,de loca.& ſimiliter propter incurſum hoſtium
vel aliud vitium,l.ſi merces,§.vis maior, ff. eod. &
l.licet,& l.damnum,& l.excepto, C. eod.tit. cuius
quidem rei illa eſt ratio: quia colonus videtur ſub
tacita conditione futurorum fructuum conduxiſ-
ſe, Abb.in c.potuit,num.17.de loca.& Dec. conſ.
57.nu.7.
21 Vndè etiam,ſi ſimpliciter conuenerit de facien-
do reſtauro, vt pactum aliquid operetur, pro
quocunque damno illud fieri debet, vt ex mente
Saly.

Digitized by Google

Saly. concludit Boſſius in tit. de remiſſ. mercedis, ad fin. Sed quia verba contrahentium ſecundùm terminos iuris com. & ſecundùm naturam contractuum debent intelligi; aliud dicendum putat Gozad. in conſ. 79. num. 9. cum ſeqq. & ità in hoc caſu conſuluit etiam Rim. iun. in conſ. 282. nu. 62. in fin. cum ſeqq. & præcipuè nu. 73. & 74. & 81.

Sed verba, quibus pactum expreſſum eſt, perpendi debent; nam ſi fuerint adiecta verba de faciendo reſtauro debito ſeu conuenienti; tunc de quocunque damno non ſunt intelligenda; ſed ſecundùm intellectum iuris accipi debent: quia illud verbum debitum, & illud verbum conueniens, hoc ſignificat, vt concludit Boſſius in d. tit. de remiſſ. mercedis, ad fin. & ideò damnum debet excedere dimidiam partem penſionis, vt reſtaurum fieri debeat, Rim. iun. in d. conſ. 282. num. 82. cum ſeqq. & ſecundùm intellectum iuris com. hanc eſſe Doct. ſententiam teſtatur Ruy. conſ. 81. in princ. lib. 1. & Soz. iun. conſ. 68. nu. 9. lib. 2. & Couar. prac. qq. cap. 30. col. 3. verſ. ſed & hæc ſterilitas, & magis receptam profitentur etiam Aret. conſ. 52. & Bero. conſ. 143. nu. 14. lib. 1. & Rim. iun. conſ. 92. nu. 14.

22 Sed aduertendum eſt, quòd ſi conuenerit, vt ſi ſuperueniret ſterilitas ex aliquo caſu, ità vt fructus integri colligi non poſſent, & conductor damnum magnum, & notabile pateretur, id per duos communes amicos deberet æſtimari, & reſarciri conductori: damnum magnum & notabile non eſt accipiendum, prout de iure communi accipitur: ſed ſufficit illud non eſſe modicum; ſed magnum ſecundùm vulgi opi. quę in hoc potiſſimùm ſpectari debet: quia tale pactum nihil poſſet operari, ſi ſecundùm terminos iuris com. eſſet intelligendum, vt conſuluit Ruy. in d. conſ. 81. num. 1. & 3. lib. 1. & ſequitur Cæphal. conſ. 199. nu. 26. qui in alio caſu non diſſimili conſuluit pactum de reſtauro faciendo propter peſtem & bellum; non eſſe intelligendùm ſecundùm iuris com. diſpoſitionem, quandò nihil poſſet operari: & quia reſtaurum ſemper poteſt intelligi debitum ſecundùm contrahentium voluntatem; nam contractus ex conuentione legem accipiunt, & ipſi contrahentes dant formam ipſis contractibus, l. in conuentionalibus, de verb. obl. l. 1. §. ſi conueniat, ff. de poſ. & l. legẽ, C. de pac.

23 Item, ſi conuenerit, quòd in caſu tempeſtatis notabilis debeat fieri illud reſtaurum, quod declaratum fuerit à duobus communibus amicis: & fructus ex grandine læſi fuerint: ſed tamen adhùc conductor plus commodi perceperit, quàm ſit penſio, quæ debet perſolui; nullum ei reſtaurum eſt faciendum: quia tempeſtas notabilis ex veroſimili mente contrahentium accipitur pro notabili damno tempeſtatis: & damnum notabile dici non poteſt, quandò quis ex fructibus perceptis poteſt ſoluere integram penſionem; imò nullum eſt damnum, ſed lucrum, ſi deductis impenſis aliquid ei
24 ſuperſit, vt conſuluit Cæphal. in conſ. 104. præſertim quia damnum notabile accipitur pro dimidia, vel tertia, vel ſaltem ſexta parte, vt de immodico, & notabili damno ſcribit Bar. in l. ſi merces, §. vis maior, in primo not. & in fi. & in l. ſi vno, §. vbicunque, in fi. ff. loca. & quod damnum non modicum requiratur, vt notabile dici poſſit, tradit etiam Goza. in conſ. 74. nu. 9. & infrà, & in terminis cõſuluit etiam Ruy. in d. conſ. 81. lib. 1. & idem Cæph. in conſ. 257. num. 14. & ſeqq. vbi dicit, magnum & notabile accipiendum eſſe ſecundùm vulgarem loquendi conſuetudinem, à qua verba contrahentium congruam ſolent accipere interpretationem, l. ſemper in ſtipulationibus, de reg. iur. cum alijs citatis ſuprà lib. 3. tit. 9.

25 Item, ſi in pacto de faciendo reſtauro, aliqui caſus fortuiti fuerint ſpecialiter enumerati; alij ſimiles non intelliguntur excluſi, in quibus ex iure communi remiſſio etiam mercedis fieri debet, l. ſi quis fundum, §. Imperator, l. ex conducto, §. ſi vis tempeſtatis, & l. item quæritur, l. ſi merces, §. vis maior, ff. loca. nam iſte contractus locationis & conductionis eſt bonæ fidei, ex quo alter alteri obligatur de eo, quod alterum alteri ex bono, & æquo præſtare oportet, l. conſenſus, in fin. ff. de act. & oblig. §. vlt. Inſti. de oblig. ex conſ. & ità conſuluit Rapha. Fulgo. in conſ. 193. num. 1. cum ſeqq. & Cæphal. in d. conſ. 237. nu. 17. cum ſeqq. Sed aliud conſuluit Pariſ. in conſ. 38. nu. 5. cum ſeqq. lib. 1. & Grat. conſ. 161. num. 19. cum ſeq. lib. 2. Purp. conſ. 464. nu. 20. & Rim. iun. conſ. 92. nu. 20.

Verùm hæ repugnantes opiniones diſtinctionis fœdere poſſunt conciliari: aut enim aliqui caſus ſimpliciter exempli cauſa enumerantur; aut ſpecialiter exprimuntur gratia limitandæ obligationis; id quòd ex verbis & coniecturis concipi poteſt. Superiore caſu de alijs ſimilibus pactum eſt intelligendum, vt Fulgoſ. conſuluit; exempla enim non reſtringunt, ſed declarant, l. regulæ, §. & licet, ff. de iur. & fac. ignor. l. 1. §. quod vulgò, de vi & vi arm. l. damni infecti ſtipulatio, ad fin. de dam. infec. & Inſti. de grad. §. hactenus, & c. 1. ne cleri. vel monac. Poſteriore autem caſu ſententia aliorum amplectenda eſt, & ità ſenſit Rim. iun. qui contrà Cæph. conſuluit, in d. conſ. 92. nu. 21. & 22.

26 Illud etiam eſt adnotandum, quòd pactum de faciendo reſtauro tempore peſtis, intelligitur de peſte illius loci, in quo res conducta ſita eſt, non etiam de peſte alijs in locis imminenti, arg. l. qui liberis, §. hæc verba, de vulg. ſubſt. & ità ex facto reſpondit Rim. iun. in conſ. 182. nu. 18. cum ſeqq. Sed & ſi peſtis fuit in locis vicinis, vel longinquis, & propterea damnum notabile conductor paſſus fuerit: quia commercium interdictum fuit, ex veroſimili mente contrahentium ei ſuccurrendum eſt. Rim. ſen. in conſ. 206. qui ex facto reſpondit conductori gabellæ Mutinæ propter peſtem Romæ & Mediolani remiſſionem fieri oportere.

27 Si verò per contrarium conuenerit, vt integra fiat ſolutio penſionis, etiam tempore peſtis, vel ſi alius caſus fortuitus inciderit; proculdubio pactum ſeruandum eſt, nec remiſſio penſionis fieri debet: quia integrum intelligitur ſine vlla diminutione, l. decem, in fin. ff. de fideic. liber. l. 1. §. cum dicitur, in fin. ſi cui plus, quàm per leg. Falc. & hoc
28 clarum eſſe ſcribit Afflic. dec. 258. nu. 2. Verùm ego non puto faciendum eſſe fundamẽtum in eo, quòd conductor promiſerit ſoluere integram pẽſionem; ſed in eo, quòd promiſerit ſoluere pẽſionem, etiam tempore peſtis, & intelligitur de integra, licet non dixerit: quia indefinita æquipollet vniuerſali, c. quia circà, de priuil. l. ſi pluribus, de lega. 2. & l. ſi plures, de lega. 3. nam, cum caſus peſtis ſpecialiter fuerit expreſſus, iſtum caſum fortuitum ſuſcipit; quamuis ex natura contractus non teneatur: An verò de alijs etiam caſibus fortuitis ſit intelligendum, ex eo pendet, quòd ſuperius diximus; an

hoc

hoc dictum fuerit gratia exempli, & demonſtrationis, vel cauſa limitandæ obligationis.

29 Hoc autem loco eleganter quæritur, ſi quis locauerit prædium, in quo ſit vinea, oliuetum, & tellus laboratiua, pro modijs tritici 20. dolijs vini 30. & medolinis olei 8. ſoluendis ſingulis annis in quinquennium: & propter hyemis aſperitatem vinea vel oliuetum ſit exiccatum; an remiſſio vini vel olei, pro rata portione fieri debeat? Dicet
30 aliquis non debere; primùm quia propter ſterilitatem non fit remiſſio mercedis, niſi damnum ſit intolerabile, ità vt excedat partem dimidiam fructuum, qui percipi ſolent, c. propter ſterilitatem, de loca. & l. ſi merces, §. vis maior, ibi, *ſi pluſquàm tolerabile eſt, læſi fuerint fructus: alioquin modicū damnum æquo animo ferre debet colonus, cui immodicum lucrum non aufertur, ff. loca.*

31 Secundò, quia, cum quis de fructuum exiguitate quæritur, eius ratio haberi non debet, l. ſi vno, §. cum quidam, ff. eod. tit.

Tertiò, quia nec propter vetuſtatem vinearum remiſſio mercedis conceditur, d. §. cum quidam, verſ. item alio reſcripto, Bal. in l. licet, nu. 8. C. de locat.

32 Quartò, quia ſi vniuerſorum prædiorum locatione inſpecta contingat damnum tolerabile, non debet fieri remiſſio mercedis; & ideò ſi vno anno ex vno genere fructuum nihil colligatur, & ex altero genere ſuppleatur; non admittitur remiſſio: quia totius anni vnus fructus eſt, l. diuortio, aliàs l. ſi fundus, §. quod in ſementem, ff. ſol. mat. nam velamine vbertatis paupertas aboletur, vt inquit Bal. in l. licet, nu. 12. in fin. C. de locat.

33 Sed in caſu propoſito diuerſa ſententia verior videtur, quòd imò remiſſio pro rata fieri debeat: quia, cum conductor prohibetur vti re conducta in totum vel in parte, ſiue id contingat ex culpa locatoris, ſiue ex caſu fortuito; remiſſio mercedis pro ea parte, qua vti non poteſt, facienda eſt. Neque in hoc caſu illa diſtinctio adhibetur; an damnum ſit tolerabile vel intolerabile; dummodò nō ſit modicum, l. ſi quis domum, §. vlt. ff. loca, vbi dicitur, in exuſtis ædibus eius temporis, quo ædificiū ſtetit, mercedem præſtandam eſſe, & l. ſi vno, §. vbicumque, eod. tit. vbi, ſi conductor rebus conductis vti non poteſt, non quod ſua intereſt, ſed mercedis exonerationem pro rata cōſequitur, & l. ſed & ædes, §. ſi quis cum in annum, & l. ſi merces, §. ſi vicino, & l. habitatores, in princ. & l. qui inſulam, in princ. & l. ſi fundus, in prin. & in fin. eod. tit. loca.
34 Nam locator tenetur facere, vt colonus vel inquilinus poſſit vti & frui re locata; alioquin ſine diſtinctione mercedis remiſsionem ei facere debet, l. ex conducto, §. ſi vis tempeſtatis, verſ. ſed ſi terræmotu, l. ſi quis domum, in fin. & d. l. habitatores, & l. ſi fundus, in princ. & in fin. ff. loca. & ità ſenſit Imol. in d. c. propter ſterilitatem, num. 8. de loca. & latè explicat, & hanc opinionem tenetur Pet. de Vbal. de duob. frat. parte 11. nu. 114. & infrà.

Nec obſt. d. c. propter ſterilitatem, de loca. & l. ſi vno, §. cum quidam, ff. eod. quia loquuntur de ſterilitate contingenti in ipſis fructibus. In propoſito autem caſus fortuitus accidit in re locata.

35 Neque ad rem pertinet, quòd ſi damnum ſit modicum, non debeat fieri remiſsio mercedis, d. l. ſi vno, §. cum quidam, & l. ſi quis domum, §. vlt. ff. loca. quia id conceditur, ſed præſupponitur damnū magnum; tametſi partem dimidiam totius mercedis, vel omnium fructuum, non excedat: ſicut eſt neceſſarium, quandò ſterilitas abſque læſione rei in fructibus contingit.

36 Neque etiam obſtat, quòd propter vetuſtatem vineæ remiſſio non fiat, d. l. ſi vno, §. cum quidam, verſ. item alio reſcripto: quia in eo caſu habet colonus, quod ſibi imputet: quia veriſimiliter potuit hoc præuidere, & vineā propagare, vt ſcribit Imol. in d. c. propter ſterilitatem, nu. 8. verſ. quandoque allegat damnum in fructibus, de loca. In propoſito autem nulla culpa poteſt imputari, ſi caſu fortuito vinea vel oliuetum exaruit.

37 Neque etiam refragatur, quod ſcribit Bal. in l. licet, nu. 11. in fin. C. de loca. quia loquitur, quandò caſus fortuitus contingit in fructibus abſque læſione rei locatæ: Diuerſum eſt, quandò conductor ex caſu fortuito prohibetur vti re locata, etiā ſi id contingerit abſque facto & culpa locatoris, d. l. ſi fundus in princ. & in fin. cum conc. ſuprà allegatis.

38 Ex hoc etiam deducitur, quòd ſi propter factū bannitorum & facinoroſorum hominum, conductor non potuit vti & frui prædijs ſibi locatis; remiſſio mercedis ſimiliter ei fieri debeat, d. l. ſi fundus, in fin. ff. loca. Bar. in l. ſi vno, §. cum quidam, nu. 3. verſ. ſi verò factum tertij, eod. tit. Rom. conſ. 432. nu. 1. & ſeq. Soz. iun. conſ. 120. nu. 2. lib. 3. Alc. conſ. 105. nu. 2. lib. 8. Decia. conſ. 105. num. 2. lib. 2. Quinetiam poteſt conductor renuntiare locationi & remiſſionem mercedis petere; ſi prohibetur vti rebus conductis, veluti ſi milites impediant eum in ædibus habitare, aut in ſtabulis boues, armentaq́. tenere, vel ſi imminens periculum bonorum, aut perſonarum pertimeſcat, Natta conſ. 610. nu. 1. & ſeqq. Locator enim non ſolùm tenetur rem locatam & vacuam poſſeſsionem conductori tradere; ſed factum etiam ſucceſsiuum praſtare, & curare & operam dare, vt conductor poſsit vti & frui rebus locatis, l. in lege locationis, ff. loca. & ſi hoc non præſtiterit, ad exonerationem mercedis tenetur, iuribus ſuprà citatis, Rima. ſen. in conſ. 548. nu. 4. Pariſ. conſ. 40. lib. 1. & ſi locator contractum non impleuerit ex parte ſua; poteſt etiam exceptione repelli, ſi egerit ad penſionem. Neque enim ferendus eſt, qui contractum non impleuit, vt commodum ex eo conſequatur, l. Iulianus, §. offerri, ff. de actio. empt.

39 Sed admonendi ſumus primò, quòd non ſufficit damnum probare in genere; ſed debet probari in ſpecie: & quantum eſſe debeat, diuerſæ ſunt ſententiæ diuerſorum, & Alex. ſibi non conſtans variauit: nam in conſ. 112. in fin. lib. 1. cenſuit, quòd damnum debeat probari in quarta parte, ſed in conſ. 28. nu. 12. verſ. & ſatis eſt, eod. lib. 1. putat ſatis eſſe, quod æſtimetur intolerabile, vel quòd ſterilitatis inſolitæ contigerit ſecundùm vulgarem hominum opinionem. Verùm in conſ. 3. num. 11. eod. lib. 1. conſuluit læſionem ità probari oportere, quòd conductor nō perceperit dimidium eius, quòd percipi conſueuit; & hanc dicit com. eſſe opinionem, quam ſequitur Corn. in conſ. 128. nu. 26. verſ. & propterea, lib. 2. & Alber. Brun. inter conſ. Purp. conſ. 464. num. 7. qui etiam teſtatur com. & Grat. in conſ. 161. nu. 6. lib. 2. dicit eſſe magis receptam: quam etiam tuetur Gig. de penſio. q. 62. nu. 16. & 18.

Secun-

40 Secundò ſciẽdum eſt, quòd in huins damni æſtimatione ad effectum obtinendæ remiſsionem penſionis habenda eſt ratio omnium bonorum, fructuum & reddituum, quæ ſunt comprehenſa in locatione: nam ſi conductor non patitur læſionem vltrà dimidiam, remiſſio mercedis fieri non debet; quamuis in aliquibus rebus detrimentum vltrà dimidiam fructuum ſenſerit, l. ſi ex duorum, §. vlt. ff. de actio. empt. ibi. *ſed rectius eſt in omnibus caſibus ſubſtitutis lucrum cum damno compenſari*, quod in ſimili propoſito ſcribit etiam Bal. in l. licet, nu. 11. C. de locat. & in proprijs terminis conſuluit Alb. Brun. inter conſ. Purp. in d. conſ. 464. nu. 8.

41 Tertiò adnotandum eſt, quòd ſi ex annis præcedentibus & ſubſequentibus damnum poſſit compenſari; ità vt dimidiam partem fructuum qui percipi conſueuerunt, non excedat, remiſſio fieri non debet: & ſi facta fuerit, debet reſcindi: quia quod ſterilitas abſtulit, vbertas reſtituit, l. ſi vno, in prin. ff. locat. & l. licet, C. eod. Signor. in cõſ. 185. nu. 4. Ang. conſ. 312. nu. 6. & com. hanc eſſe ſententiam Hier. Grat. atteſtatur in conſ. 161. nu. 20. in verſ. vltimò principaliter, & nu. 21. lib. 2. & in ſpecie, quòd remiſſio facta propter ſterilitatem ex ſequenti vbertate debeat reſcindi, ex facto conſultus reſpondit Bellon. in conſ. 45. in fin.

Et hæc quidem ſunt adnotanda. quia ſæpiſſimè ſolent de facto incidere, & in ſacro Anditorio fuerunt pertractata coràm Illuſtriſs. D. Card. Millino, tunc temporis ſacri Palatij Apoſtolici Auditore, in Rom. remiſſionis affictus de Matthæis, die 15. Decemb. 1595. & coràm alijs ſubrogatis, quæ cauſa poſt longam diſputationem propter difficultatem probationum tranſactione fuit finita.

*S V M M A R I V M.*

1 *Succeſſor uniuerſalis à locatione recedere non poteſt.*
2 *Obligationis conditio ex perſona hæredis immutari non debet.*
3 *Intellectus l. ſi vno, §. vlt. cum l. ſeq. ff. loca.*
*Hæres conductoris quandò à locatione poſſit recedere, ibidem.*
4 *Succeſſor vniuerſalis in rebus eccleſiæ locatis non poteſt à locatione diſcedere.*
5 *Fiſcus, qui ex publicatione omnium bonorum ſuccedit, tenetur ſtare locationi.*
6 *Fiſcus, qui ſuccedit in bonis vacantibus, non ſuccedit per repræſentationem perſonæ.*
7 *Hæres eſt ſucceſſor, non ſolùm bonorum, ſed etiam perſonæ, quam repræſentat.*
*Fiſcus non ſuccedit per repræſentationem perſonæ, quæ anichilatur, ibidem.*
8 *Fiſco bona acquiruntur cum ſua cauſa.*
9 *Fiſcus, qui ſuccedit priuato, in præteritis & connexis vtitur iure priuatorum.*
10 *Fiſcus in obligationibus à defuncto contractis, per omnia eſt loco hæredis.*

## Succeſſor an, & quandò, poſſit à locatione recedere. Tit. VIIII.

1 MAGNA verò eſt dubitatio, an ſucceſſor locatoris vel conductoris à locatione poſſit recedere, quæ quidem non modò apud veteres, ſed etiã recentiores ſcriptores copioſè eſt controuerſa. Et, quia hæc quæſtio eſt cotidiana, & diuerſæ ſunt ſentẽtiæ diuerſorum; quò dilucidius poſſit intelligi, primùm de bonis ſæcularium, deinceps de bonis eccleſiarum differemus.

2 In primis ergo admonendi ſumus, ſucceſſorem locatoris vniuerſalem à locatione non poſſe recedere, ſiue ſuccedat ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, l. viam veritatis, C. de loca. & conduc. l. ſed addes, §. vlt. & l. cum in plures, §. hæredem cum glo. ff. eod. & §. vlt. Inſti. eod. Bar. in l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 1. & Bal. nu. 3. & alij omnes, ff. ſolu. mat. & Saly. in l. emptorem, nu. 6. verſ. concludo modò, C. de locat. nam hæres eadem eſt perſona cum defuncto, §. 1. in auth. de iureiur. à mor. præſt. & hac ratione vtitur Cyn. in l. emptorem, nu. 2. C. de loca. & conduc. Franc. de Rampo. inter conſ. Cald. conſ. 1. in fin. & Ang. in conſ. 245. nu. 6. verſ. item locationi. Accedit etiam, quod ex perſona hæredis conditio obligationis immutari non debet, l. 2. §. ex his, de verb. oblig. & hæc concluſio ab omnibus recepta eſt, Alex. in d. l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 21. An autem habeat locum in colono partiario, paulò poſt diſcutiemus tit. 11.

3 Item hæc concluſio debet reſtringi, vt ſucceſſor vniuerſalis poſſit à locatione recedere in caſu l. ſi vno, §. vlt. cum l. ſeq. ff. de loca. & condne. vt ſcribit Alex. in d. l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 21. in fin. qui aliter non declarat. Sed ibi deciditur, quòd ſi non apparet hæres conductoris; locator iuſtam habet cauſam recedendi à locatione: & ideò poteſt alteri locare: & ſi pluris locauerit, lucrum ſibi detinet, vt colligit Raph. Fulgo. ibidem in fin. dicens id eſſe notandum, & perpetuò memoria retinendum: ex quo datur intelligi, illum tex. non loqui de hærede locatoris, ſed conductoris. Nam ſi quis fundum Titio locauit, & is pupillo hærede inſtituto deceſſit; & tutor pupillum hæreditate abſtinuit, & locator fundum pluris alteri locauerit, & pupillus ad bona paterna poſteà in integrum ſit reſtitutus; ex conducto agere poteſt, vt locatione liberetur: quia iuſtam habuit cauſam locandi alteri cum eo tempore nullam in pupillum haberet actionem. Ex hoc ergo ſequitur, quod hæres conductoris non poſſit compellere locatorem, vt perſiſtat in locatione: quia iuſtam habuit cauſam locandi alteri: nam tutor pupillum hæredem conductoris abſtinuit hæreditate; licet in integrum fuerit reſtitutus, poſteaquàm fundus alteri fuit locatus. Vndè etiam Paul. Caſt. in ſumma ſic intelligit illum tex. quòd ſi hæreditas conductoris fuit repudiata, locator iuſtam habeat cauſam alteri locandi: & licet repudians ætatis beneficio reſtituatur, & adeat hæreditatem; non tamen locatio alteri facta reſcinditur. Neque dici poteſt, quòd, ſi pupillus ſit hæres locatoris, & abſtineat vel repudiet hæreditatem, & poſteà reſtituatur: inuito conductore poſſit à locatione recedere. Sed ſi hæres conductoris repudiet eius hæreditatem, locatori & eius hæredi permittitur, vt rem alteri locare poſſit; adeò vt ſi ipſe ſit reſtitutus ad adeundam hæreditatem, ius perſiſtendi in re locata non recuperet, d. l. ſi vno, §. vlt. ff. loca. & ratio eſt: quia illa reſtitutio in integrum non trahitur retrò ad præiudicium tertij, c. quamuis, de reſcrip. lib. 6. & l. in integrum, de minor. Rom. in d. l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 35. & 36. ff. ſolu. mat.

4 Quod autem diximus, vniuerſalem ſucceſſorem loca-

locatoris à locatione non poſſe recedere: extendi-
tur primò, vt habeat locum, etiam ſi in rebus ec-
cleſiæ ſuccedat:quia ſpeciali fauore debet eos am-
plecti,quos ſuo prædeceſſori nouit fideliter paruiſ-
ſe, c. hoc ius porrectum, 12.q.2. Bald.in conſ.255.
circà med.verſ.uec obſtat,lib.1.& de his bonis ec-
cleſiarum poſteà diſſeremus.
5 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam
ſi fiſcus ex publicatione bonorum locatori ſucce-
dat: quia hæredi æquiparatur, l. inter eos, §.vlt.ff.
de fideiuſſ. Item quia fiſcus in ijs, quæ antecedunt
delictum, vt eſt contractus locationis, vtitur iu-
re priuati, in cuius locum ſuccedit, l. fiſcus, in
princ. ff.de iur. fiſc. & l.cum quidam,§.ex locato,
verſ.fiſcus,ff.de vſur.Sed priuatus, qui eſt ſucceſſor
vniuerſalis, intrà tempus locarionis oon poteſt
expellere conductorem, vt ſuperius dictum eſt;
ergò nec fiſcus, qui eius iure vtitur, & ità conclu-
dit Rom.in d.l.ſi filioſam.§.ſi vir,num.22. & Alex.
nu.19.ff.ſol.matr.
Sed aduerte,quòd fiſcus,qui ex maleficio ſucce-
dit,non eſt propriè hæres, ſed habetur loco hære-
dis, & impropriè dicitur hæres,l.quoties, §.vlt. ff.
de noua.& l.inter eos,§.vlt.ff.de fideiuſſ.& l.tuto-
ris,C.ad leg.Iul.de vi,Bart.in l.ſi conſtante, §.vlt.
nu.2.& Bal.io prin.ff.ſol.mat. Rom.in conſ.93.nu.
2.Aret.in l.ſi quis mihi bona,§.1.nu.4.verſ.& par-
6 cat mihi,de aequi.hæred. Et ſimiliter, ſi fiſcus in
bonis vacantibus ſuccedat,non eſt hæres, Bar.in
l.poſtquàm hæres, num.2.in fin.vt legar.nom.cau.
Corn.in conſ.324.nu.8.lib.4.& Areri. loco citato,
& Affiic.in c.1.§.bona vacantia,nu.7. quæ ſinr re-
gal.& Alc.in rub.de acq.hæred.nu.7.
7 Item aduerte, quòd hæres in locatione drbet
perſiſtere, ea nimirum ratinne: quia eſt ſuceeſſor
non ſolùm bonorum; ſed etiam perſonæ, quam
repræſentat, vt dictum eſt: ſed fiſcus non ſuccedic
per repræſentationem perſonæ, d.l.ſi conſtante, §.
vlt.& ibi Bal.dicens fiſcum bonis ſuccedere, non
perſonæ,quæ anichilatur,quod ſcribit etiam Abb.
in conſ.29.no.7.lib.2.& Alex.in d.l.ſi conſtante,§.
vlt.ou.4. Vndè,ſi fiſcus eſt ſucceſſor bonorum tan-
tùm,& non perſonæ: ratio quæ habet locum io hæ-
rede,deficit in fiſen;ergo dioerſum ius debet con-
ſtirui,l.adigere,§.quamuis, ff.de iur.pat.& c.cum
ceſſante, de appell.
8 Sed tamen illa ſententia defendi poteſt,vt fiſcus
etiam, qui eſt ſucceſſor vniuerſalis bonorum: de-
beat in locatione perſiſtere; quia bona cum ſua
cauſa tranſeuut in fiſcum, l. ex facto, §.ex facto, ff.
ad Trebell.
9 Item, quia fiſcus in præteritis & connexis vti-
tur iure priuatorum, quandò priuato ſuecedit, d.
l.fiſcus,in princ.ff.de iur.fiſc.& arg.l.eum actum,&
l.nam & Seruius,§.ſi victo,ff.de nego.geſt.& l.ſi tu-
tor,la 2.ff.de tuto.& rat.diſtrah.& ità Alex.ſcribit
10 in d.l.ſi conſtante,§.vlt.nu.4.verſ.nam fiſcus. Præ-
tereà in obligationibus iam contractis, vt in caſu
propoſito, fiſcus per omnia habetur loco hæredis;
d.l.quoties,§.vlt.ff.de nouat.cnm alijs ſuperius de-
ductis.Rom.d.conſ.93.nu.6.
Sed prædicta coneluſio, quòd ſuceeſſor vniuer-
ſalis intrà tempus locationis non poſſit ab ea re-
cedere; reſtringitur, vt non habeat locum,ſi loca-
tio fuerit contracta, quamdiù locatori placuerit:
quia intelligitur ad eius voluntatem, quæ quidem
morte finitur,c. ſi gratioſæ, de reſcript. lib.6. l.4.
ff.loca.& l.quæſitnm,in fi.ff.qui & à quib. & ità re-
ſtringit Rom.in d.l.ſi filiofam.§.ſi vir,nu.31.ff.ſolu.
matrim.
Quæ ſententia confirmatur: quia res locata
tranſit in quemlibet ſucceſſorem cum ſua qualita-
te; Igitur ipſe poteſt ſuo arbitrio colonum expel-
lere,ſieut locator potuit: nam facultas declaran-
dæ voluntaris, quam alter ex contrahentibus ha-
bet ex forma contractæ obligationis; tranſit ad
eius ſucceſſorem etiam ſingularem ex diſpoſitionn
hominis, vt probatur ex l.ſi ſic legatum, §. vlr. &
ibi not.Bal.io 2.nor.de lega.1.& l.ſi ſtipulatus fue-
rim, in princ.de verb.oblig. & ità Rom.ſubiunxit
in d.§.ſi vir,nu.32.& hæres præſumitur etiam ſei-
re voluntatem defuncti,l.ſi quis à filio,§.ſi quis plu
res,& ibi not.de lega.1.Bar.in d.l.ſi ſtipulatus fue-
rim, in princ.nu.3.verſ.item ideò tranſit ad hære-
dem,& ſequitur Rub.Alex.in l.non ſolùm, §.mor-
te,nu.2.in fin.& 3.ff.de oper.nou.nunc.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Succeſſor ſingularis in locatione non tenetur perma-
nere.*
2 *Regula eſt inhærendum.*
3 *Colonus partiarius à ſingulari ſucceſſore an poſſit
expelli, remittit.*
4 *Succeſſor ſingularis, etiam ſi habeat cauſam lucra-
tiuam, poteſt à locatione recedere: & nu.26.*
5 *Succeſſor ſingularis,etiam in vſufructu legato poteſt
colonum expellere.*
6 *Vſufructuarius habet facultatem percipiendi omnes
fructus.*
7 *Vſusfructus vicem dominij obtinet.*
8 *Penſionem recipiens pro tempore præterito,non vide-
tur habere ratam locationem pro tempore futuro.*
9 *Maritus non tenetur ſtare locationi vxoris: quod re-
ſtringitur.*
10 *Succeſſor neceſſarius tenetur ſtare locationi, & ra-
tio redditur nu.12.*
11 *Succeſſor an ſit voluntarius vel neceſſarius, perſona
locatoris conſideratur; an eius translatio ſit vo-
luntaria, vel neceſſaria.*
13 *Succeſſor neceſſarius cogitur ſtare locationi, ſi nolit
ſoluere intereſſe conductori.*
14 *Fiſcus,etiam ſi ſit ſucceſſor neceſſarius, non tenetur
ſtare locationi.*
15 *Succeſſor tenetur ſtare locationi, quandò conductor
habet ius in re.*
16 *Succeſſor tenetur ſtare locationi ad longum tempus.*
17 *Colonus reip. & fiſci etiam ad modicum tempus ius
habet in re: & ideò à ſingulari etiam ſucceſſore
non poteſt expelli.*
18 *Conductor non poteſt à ſucceſſore etiam ſingulari ex-
pelli, ſi bona locatoris habet obligata. Sed ſi ſucceſ-
ſor ſoluat intereſſe; an poſſit eum expellere, in du-
bium reuocatur, nu.19. & Soz. tuetur non poſſe.*
20 *Conductor non poteſt expelli etiam à ſucceſſore ſin-
gulari, ſi vtatur remedio: quod exponitur.*
21 *Vxor, quæ marito ſuccedit in re dotali, tenetur ſtare
eius locationi, niſi velit ſoluere intereſſe.*
22 *Succeſſor tenetur ſtare locationi, ſi locator reſeruauit
ei ius exigendæ penſionis.*
23 *Pupillus tenetur ſtare locationi tutoris.*
24 *Succeſſor officij & adminiſtrationis, ratam debet ha-
bere locationem prædeceſſoris ritè factam.*

Succeſſor

25 *Succeſſor, qui non ſuccedit in plenum ius rei locatæ, tenetur ſtare locationi.*
26 *Succedens in vſufructu rei locatæ, non tenetur ſtare locationi.*
27 *Succeſſor per ſententiam, an & quandò teneatur ſtare locationi.*
28 *Succeſſor fiſci in eius locatione tenetur permanere; & limitatur nu. 29.*
*Intellectus l. cognouimus, C. de mancip. & colo. lib. 11. d. nu. 28.*
30 *Dominus, qui ex culpa vaſalli ſuccedit in feudo, debet in locatione eius permanere.*
31 *Dominus, qui in emphyteuſi ſuccedit, an & quandò in eius locatione debeat perſiſtere, & nu. 35.*
32 *Proprietarius, qui ſuccedit in vſufructu, non tenetur ſtare eius locationi: quod limitatur.*
33 *Succeſſor fructuum tenetur ſtare locationi.*
34 *Succedens vigore pacti de retrouendendo, tenetur ratam habere locationem emptoris.*
35 *Succedens ex retractu municipali, an tenetur ſtare locationi.*
36 *Cenſuarius, qui in emptione rei cenſualis ex conſtitutione Pij V. alijs præfertur, an poſſit colonum expellere.*
37 *Vſuarius tenetur ſtare locationi.*
38 *Succeſſor dignitatis quandò teneatur ſtare locationi.*
39 *Succeſſor debet perſiſtere in locatione, ſi ius coloni ſit reſeruatum.*
40 *Succeſſor non poteſt expellere habitatores, ſi pro eis à venditore excepta ſit habitatio; quòd limitatur.*
41 *Donatarius, qui poteſt agere de euictione, non poteſt à ſingulari ſucceſſore expelli, ſi pro habitatoribus excepta ſit habitatio.*
42 *Donatarius quandò poſſit agere de euictione.*
43 *Conductor poteſt à locatione recedere defuncto locatore, ſi hæredis nihil interſit.*
*Quod limitatur, niſi in ſucceſſorem transferatur ius exigendæ penſionis, nu. 44.*
*Item niſi in ſucceſſorem actio locati ſit tranſlata, num. 45.*

## Succeſſor ſingularis an & quandò poſſit à locatione recedere. Tit. X.

Diximvs de ſucceſſore vniuerſali,
nunc diſpiciamus; an, & quandò,
ſucceſſor ſingularis teneatur in lo-
catione bonorum peſiſtere. Et qui-
1 dem regulariter non tenetur: velu-
ti ſi ſit emptor fundi locati, nec tempus locationis
tranſactum fuerit, l. qui fundum, ff. loca. l. emptorẽ,
C. eod. & not. Bar. Bal. & alij vtrobique, & Rom. in
l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 12. ff. ſol. mat.
2 Huic autem regulæ firmiter eſt inhærendum,
niſi contrarium inueniatur expreſſum, Bal. in l. ſi
tutor, in fin. de ſeru. pigno. dat. man. Anchar. conſ.
129. aliàs 130. incip. pro & contrà ſubtiliter, nu.
2. & in hoc propoſito tradit Cur. ſen. in conſ. 10.
3 nu. 5. quæ extenditur primò, vt habeat locum, etiã
ſi colonus ſit partiarius: nam ſingularis ſucceſſor
poteſt eum expellere, Rom. conſ. 309. nu. 2. & infrà:
Sed quia hęc ſententia poteſt in dubium reuocari,
& latiorem exigit tractatum, in ſequenti titulo ſe-
paratim agemus.
4 Secundò extenditur, vt habeat locum, quamuis
cauſam habeat lucratiuam, l. qui fundum, ff. loca. l.
nihil proponi, §. fructus, & ibi not. Imol. de lega. 1.
quod dicit eſſe notandum: quia extendit d. l. em-
ptorem, C. de loca. & hoc intelligit de ſimplici co-
lono ad modicum tempus. Diuerſum eſt enim, ſi
ſit colonus ad longũ tempus: quia is habet ius in
re; & ideò nõ poteſt expelli, vt paulò poſt dicemus.
5 Tertiò extenditur, vt habeat locum: etiam ſi
fundi vſusfructus legatus ſit; nam adhùc talis le-
gatarius poteſt colonum expellere, d. l. nihil pro-
poni, §. fructus, de lega. 1. & ibi Bal. Sed Imol. ibi-
dem in verſ. quid autem ſi fuiſſet, dicit illum tex.
loqui, quandò fundus eſt legatus; & maius eſſe du-
bium, ſi legatus eſt vſusfructus: Sed tamen Bald.
idem ſenſit etiam ſi fundi vſusfructus ſit legatus:
quia, cum teſtator legat vſumfructum, non videtur
reſeruare ius coloni, & Imol. reddit rationem: quia
inter legatum fundi & vſusfructus, diuerſitatis ra-
tio reddi non poteſt: nam, cum teſtator legat fun-
dum, non videtur reſeruare ius coloni, & ſimiliter
ſi legat fundi vſumfructum ſimpliciter; non intel-
6 ligitur ius coloni reſeruare: quia legat poteſtatẽ
percipiendi omnes fructus, vt eſt caſus, in l. arbo-
7 res, §. 1. ff. de vſuf. Item quia vſusfructus vicem do-
minij obtinet, l. 4. eod. tit.
8 Quartò extenditur, vt habeat locum, etiam in
ſucceſſore, qui recepit penſionẽ pro tempore præ-
terito: neque enim videtur ratam habuiſſe loca-
tionem pro tempore futuro, Rot. dec. 2. de locat. in
nou. Sarn. dec. 55. & 74. in manuſcrip.
9 Quintò extenditur, vt maritus non teneatur
perſiſtere in locatione facta ab vxore: quia eſt ſuc-
ceſſor ſingularis & voluntarius: Et ſi ſucceſſor ſin-
gularis ex titulo lucratiuo non tenetur ſtare loca-
tioni, vt ſuperius dictum eſt; multò minus teneri
debet maritus, qui eſt ſucceſſor ſingularis & volun
tarius in re dotali: quia titulus dotis eſt onerosus,
c. ſalubriter, de vſur. l. ex promiſſione, ff. de actio. &
oblig. & l. pro oneribus, C. de iur. dot. & ità conclu-
dit Rom. in l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 26. ff. ſolu mat.
dicens hanc eſſe veritatem, quicquid dixerit in l.
diuortio, eod. tit. vbi Alex. etiam ſequitur, nu. 38. &
Claud. num. 35. & Campeg. de dote, par. 3. q. 23. &
Couar. var. reſol. lib. 2 cap. 15. nu. 5. verſ. quid autẽ;
qui etiam contrariam ſententiam glo. tuetur, vt
habeat locum, ſi maritus non ignorauit rem ſibi
promiſſam nomine dotis eſſe locatam: quia tunc
locationi tacitè videtur conſenſum præſtitiſſe:
quod Alex. etiam d. nu. 38. propter auctoritatẽ glo.
putat in praxi eſſe recipiendum, licet in puncto iu-
ris diſſentiat.
Sed videamus, in quibus caſibus ſucceſſor ſingu
10 laris teneatur in locatione permanere. Et quidẽ
hæc concluſio reſtringitur primò, vt nõ habeat lo-
cum in ſucceſſore neceſſario, glo. magn. circà med.
in l. diuortio, in prin. ff. ſol. mat. Bal. in l. ſi merces,
§. 1. ff. loc. Saly. in l. emptorem, num. 5. C. eod. & in l.
qui fundum, in 4. oppo. ff. eod. & Bar. in d. l. ſi filio-
fam. §. ſi vir, in prin. & infrà, & Rom. nu. 12. & Alex.
nu. 19. ff. ſol. mat. Imol. in d. l. diuortio, col. 3. verſ.
in ea glo. ibi; nam hic fit tranſlatio, & Iaſ. nu. 32.
11 & in hoc propoſito; an ſucceſſor ſit voluntarius vel
neceſſarius; conſideratur perſona locatoris, an
tranſlatio ab eo facta ſit ex ſpontanea voluntate;
an verò ex quadam neceſſitate, vt colligitur ex d.
12 §. ſi vir, & ibi Alex. d. nu. 12. in fin. Vnde illa reddi-
tur ratio, cur ſucceſſor neceſſarius teneatur in



Digitized by Google

locatione permanere : quia qui ſua ſponte alienat
ſibi debet imputare,ſi non reſeruat eius locationis
factæ colono ; & ideò propter culpam ſuam tene-
tur ei ad intereſſe,ſi ab emptore, vel alio ſucceſſo-
re expellatur,d.l.qui fundum,& l.ſi merces , §.1.ff.
loca. quæ quidem ratio locum non habet , ſi alie-
natio vel tranſlatio ſit neceſſaria , vt idem Alex.
ſcribit d.nu.19.& Cæph.in conſ.255. nu.36. & ſeq.
13 Sed aduertendum eſt, quòd ad probandum ſuc-
ceſſorem neceſſarium poſſe expellere conductorē ,
ab omnibus adducitur d.l.ſi filiofam.§.ſi vir,ff.ſol.
mat. quæ non loquitur de neceſſitate præciſa , ſed
canſatiua : quia ſi velit ſoluere intereſſe,non cogi-
tur in locatione perſiſtere,l.2.§.vlt. de dot.præleg.
vbi glo. ſic etiam intelligit d. §. ſi vir , & ſequitur
Rom.in eod.§.ſi vir,nu.5.& Paul. Caſt.nu.2. & Sa-
ly.in d.l.emptorem,nu.5.& in d.l.qui fundum, in
4.oppo.nu.3. & hanc opi. com. atteſtatur , & pro-
bat Cæph.in conſ.254.nu.20.& conſ.255. num.26.
& infrà .
14 Item aduertendum eſt , quòd licet publicatio
bonorum ſit neceſſaria;tamen fiſcus,qui eſt ſucceſ-
ſor neceſſarius,non tenetur ſtare locationi,l.ſi fun
dus,ff.loca. quod eius fauore inductum eſt, l.vlt.ff.
de iur.fiſc. Bar.in d.§.ſi vir,nu.1.ibi, fallit fauore
fiſci,& Bal.in l.ſi merces,§.1.ff.loca.& hoc quidem
potiſſimi iuris eſt.
Secundò prædicta concluſio reſtringitur,vt non
habeat locum,quandò conductor habet ius in re :
quia tunc ſingularis ſucceſſor,etiam ſi ſit volunta-
rius,tenetur in locatione permanere : nam ſi con-
ductor habet actionem,multò magis poteſt ſe tue-
ri exceptione,l.1.§.1.de ſuperfic. & l.1.& 2. ſi ager
vectigal.Bar.in d.l.ſi filiofam.§.ſi vir,nu.1.verſ.aut
de ſucceſſore ſingulari,& Bal.nu.3. idem Bar. in l.
qui fundum,nu.1. & 2.ff. locat. & in l.emptorem ,
nu.1.& 2.C.eod.tit. & ſequitur Bal.ibidem , nu.7.
& in conſ.175.in fin.lib.2. & Ang. in conſ.2.nu.12.
& conſ.245.nu.6. verſ.ſed ſi ponatur, & Rom.in d.
§.ſi vir,nu.8. Alex.nu.2.& Corn.conſ.6.nu.3.lib.4.
& Goza.conſ.24.nu.9.& plerique alij.
15 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi locatio
ſit contracta ad longum tempus , ſucceſſor ſingu-
laris etiam voluntarius teneatur perſiſtere in lo-
catione, Bal.in d.l.emptorem, nu.7. verſ. quid in
colono ad longum tempus,C.de loca.Rom.in d.§.
ſi vir,nu.9.& Alex.nu.24.Boer.dec.234.num.3.ad
fin. Bero.conſ.83.num.24.& ſeq. Couar. var.reſol.
16 lib.1.cap.15.nu.2.Locatio autem ad longum tem-
pus dicitur vſque ad decennium , quia modicum
tempus dicitur intrà decennium , glo. in clem.1.
ad fin.de reb.eccleſ.non alien.& Alex.in d.§.ſi vir,
nu.24. & ſeq.
17 Secundò deducitur, quòd colonus Reip. & fiſci,
etiam ſi ſit ad modicum tempus , à ſingulari ſuc-
ceſſore non poſsit expelli : quia habet ius in re ,
Aret.in conſ.111.num.4. Cur. ſen.conſ.10.in fin.&
Ruy conſ.61.nu.6.lib.1.
18 Tertiò deducitur, quòd ſi colonus habet obli-
gata bona locatoris aduerſus ſing. ſucceſſorem
poſsit ſe tueri, vt non poſsit expelli : quia ius ha-
bet in re,Bar.in d.l.qui fundum,nu.2.ff.loca.& in
d.l.ſi filiofam.§.ſi vir,nu.2.ff.ſol.mat.& in l.empto-
rem,nu.2.C.de loca.& cond. vbi etiam dicit , cum
hæc quæſtio de facto incidit, ità ſe de iure reſpon-
diſſe, & obtinuiſſe : & hoc ſubdit perpetuò memo-
ria eſſe retinendum, & ſequitur Bal. in d.l.empto-
rem,nu.7. & Ang.conſ.2. & plerique alij, quos no-
minatim refert Tiraq. de retract. conuent.§.3.glo.
1.nu.3.& 4. & Couar.var.reſol. lib.2.cap.15.nu.3.
19 Sed aduertendum eſt, quòd Bar.in d.l.emptorē,
num.2.dicit colonum poſſe vti iure retentionis rei
conductæ,donec ſibi intereſſe ſoluatur ; ex quo da-
tur intelligi , quòd ſingularis ſucceſſor ſoluendo
intereſſe poſsit colonū expellere ; quamuis habeat
hypothecam, & hanc opi. Saly. ibidem nu. 6. verſ.
ego multoties,conſtanter affirmat,& ſequitur in
d.l.qui fundum,nu.3.ff. loca. & Paul. Caſt.in d.l.ſi
filiofam.§.ſi vir, nu.4. & Rom. num.13. verſ. fallit
quintò,& Alex.nu.4. Sed Soz.ſen.in conſ.90. nu.3.
cum ſeqq. lib.4. contrariam ſententim tuetur, di-
cens eſſe veriorem & magis com. & obiectis non
minus ſubtiliter,quàm copioſè reſpondet ; vt cui-
libet intuenti apparebit .
20 Illud verò pro colono dicitur optimum eſſe re-
medium,ſi in inſtrumento apponat pactum,vt res
locata non poſsit alienari, & ſi fiat alienatio ; illa
ſit nulla, & pro obſeruatione omnia bona locato-
ris obligentur,& res locata ſpecialiter ſit hypothe
cata : tunc enim dominium non poteſt in alium
transferri ad præiudicium conductoris ; niſi con-
ſentiat,l.ſi creditor,§.vlt.ff.de diſtrac.pigno.& ità
intelligit Imol.in l.filiusfam.§.diui, il 2. nu.13.de
lega.1.& in l.qui abſenti, §.1. & ibid. Rom. ff. de
acquir. poſſ. & ſequitur Alex.in d.l.ſi filiofam.§.ſi
vir,nu.4.verſ.verùm quia difficulter,ff.ſolu.mat.&
Couar.var.reſol.lib.2.cap.15. num.3. & in verſ.vlt.
declarat,& Rol.in conſ.6.nu.11.lib.1.qui alios etiā
conſonantes refert.
21 Tertiò prædicta concluſio reſtringitur, vt non
habeat locum in vxore, quæ marito ſuccedit in re
dotali : quia tenetur in eius locatione permanere,
d.l.ſi filiofam.§.ſi vir,ff.ſol.mat. & ibi Bar.num.1.
verſ. aut habeat plenam adminiſtrationem nomi-
ne ſuo,& alij omnes,Ang.in conſ.245. nu.6. verſ.&
locationi mariti,quam etiam ſententiam com.di-
cit,& tuetur Couar.var.reſol.lib.2.cap.15.num.5.
qui alios etiam refert.
Sed eſt aduertendum , quòd vxor non tenetur
præciſè ſtare locationi : quia ſoluendo intereſſe
poteſt colonum expellere,l.2.de dot.prælega. cum
glo. quæ ſic intelligit vtrumque tex. & ità ſenſit
Bar.in d.§. ſi vir,num.1. verſ. aut habebat plenam
adminiſtrationem nomine ſuo, & apertius Saly.in
d.l.emptorem , nu.5.& in d.l.qui fundum,in 4.op-
po.ff.loca.& Roma.in d.§.ſi vir, nu.5. & Cæph.in
d.conſ.254.nu.20. & infrà,& conſ.255. nu.6. & 28.
& ſeqq.
22 Quartò reſtringitur,vt non habeat locum, ſi lo-
cator ſucceſſori reſeruauit ius exigēdæ penſionis :
quia tūc tacitè intelligitur ei iniunxiſſe onus per-
ſiſtendi in locatione , l.arbores, §.1.ff. de vſuf. & l.
inſulam,in prin. & ibi Bar. ff.loca. & Rom.in d.§.
ſi vir,nu.29.& 34.& Alex.nu.13.
Quintò reſtringitur , vt non habeat locū in pu-
pillo,qui ſuccedit tutori ſuo ; nam ipſe etiā debet
ratam habere locationem ab eo factam, cum legi-
timus fuerit adminiſtrator, l.ſi tutelæ , ff.de admi.
tuto. Bar.in d.l.ſi filiofam.§.ſi vir, num.1. verſ.aut
habebat plenam adminiſtrationem , ff.ſolut. mat.
Ang.in conſ.245.nu.6.verſ.item locationi,& Saly.
in d.l.qui fundum , in 5. oppo. ff.loca. & in d.l.em-
ptorem,nu.6.C.eod.& Rom. in d.§.ſi vir, nu.16. &
17. quod plenius declarat , & reſtringit Goza. in
conſ.

conſ.78.num.1.& 17.verſ. non obſtat & infrà. Et quidem ſucceſſor officij & adminiſtrationis tenetur habere ratam locationem prædeceſſoris ritè factam, c. quærelam, cum glo. ne præla. vic.ſuas, quam opi. com. dicit Rom.in d.§.ſi vir,num.20.& Purp.conſ.429.num.11.& Prob.ad Monach. in c.2. nu.16.de præb.lib.6.

25 Sextò reſtringitur, vt non habeat locum in eo, qui in plenum ius rei non ſuccedit, veluti ſi quis rei ſeruandæ cauſa ex primo decreto iudicis miſſus fuerit in poſſeſſionem; is enim tenetur in locatione perſiſtere: quia dominium non acquirit; ſed ius pignoris dumtaxat conſequitur, l.in venditione, §.1.ff.de bon.iud.aucto.poſſid.Bar.in d.§.ſi vir, nu.1.& Rom.nu.10.& Ang.in conſ.245.nu.6. verſ. quintò videndum.

26 Sed, ſi quis vſumfructum tantùm conſequitur, in locatione non cogitur permanere, l.arbores, §. quicquid,verſ. ſed & ad exemplum,ff.de vſufruc.& l.ſi quis domum,§.hic ſubiungi,ff.loca.& Rom.in d.§.ſi vir,num.14.& Alex.nu.10. & diximus ſuprà num.5.

27 Septimò reſtringitur, vt non habeat locum in eo,qui ex ſententia iudicis ſuccedit: is enim tamquàm ſucceſſor neceſſarius tenetur in locatione perſiſtere,d.l.in vēditione,§.1.ff.de bon.iud. auth. poſſid.Bal.in c.quoniam frequenter,§.vlt.in fin.vt lit. non conteſt. Sed hoc debet intelligi, quandò quis per ſententiam ſuccedit ex perſona & iure prædeceſſoris,veluti ſi erat debitor ſucceſſoris, vt loquitur ille tex. Alex.in d.§.ſi vir,nu.6.Diuerſum eſt, ſi non ſuccedat ex iure & perſona prædeceſſoris: ſed per priuationem & extinctionem iuris ipſius,vt Mandel. Alben. conſuluit in conſ. 108. nu. 6.& Cæphal.in conſ.254.& ſeq. & ſic debet reſtringi quod ſcribit Oſaſch.in dec.82.nu.6. & 7.

28 Octauò reſtringitur, vt non habeat locum in ſucceſſore fiſci,qui ſine dubio tenetur in eius locatione perſiſtere, l. vlt. verſ. Papinia. ff.de iur. fiſc. Bar.in d.§.ſi vir,num.1.verſ.fallit fauore fiſci,Bald. conſ.175.num.2.verſ.aut nihil eſt expreſſum,lib.2. Ang.conſ.245.nu.6. verſ.fallit tamen. Couar. var. reſol. lib.2.c.15.nu.5. Et hoc quidem tacitè actum intelligitur, Bal.in d. verſ.aut nihil eſt expreſſum, & Afflic. in c.1. nu. 31. de frat.de no.benef.inueſt. Quod vſqueadeò verum eſt,vt ſi ſucceſſor fiſci eius colonum vel inquilinum expellat, omni commodo ſibi queſito priuetur, l.cognouimus, C.de mancip. & colo. patrim. lib. 11. qui eſt caſus ſing. vt dicit Rom. in d.§.ſi vir, nu.12. Sed ille tex.loquitur de colonis exiſtentibus in fundis patrimonialibus, de quibus ſpecialiter diſpoſitum eſt, vt à ſucceſſoribus non poſſint expelli, priuationis pœna indicta. Duplex autem redditur ratio, cur ſucceſſor fiſci in eius locatione perſiſtere teneatur: prima, ne fiſcus poſſit à colono vel inquilino conueniri, & hoc eſt priuilegium fiſci,d.l.vlt. verſ.Papinia. ff. de iur.fiſc.quam Bal. adducit in d.conſ. 175. nu.2. ibi,aut nihil eſt expreſſum,& Ang.loco citato. Altera eſt ratio, quia contractus fiſcales legis vicem obtinent, l.Cæſar,ff.de public.& ideò ſine alterius iniuria debent intelligi,l.meminerint, C. vnde vi. Rom.in d.§.ſi vir,nu.39.

29 Sed aduertendum eſt, quòd ſi emptor habeat cauſam à fiſco, colonus autem ab alio, qui fiſcum non potuit obligare;ille,qui cauſam habet à fiſco, non tenetur in locatione perſiſtere: quia nihil intereſt fiſci,quòd colonus in locatione perſiſtat: & ideò priuilegium locum non habet: nam ex iure communi ſucceſſor ſingularis poteſt colonum expellere,& obligatio,quæ oritur ex contractu locationis,ad ſingularem ſucceſſorem non porrigitur, l.actionum genera,§.1.ff.de actio. & oblig. & l.vlt. §.vlt.ff.de contrah.empt.& ità Bald.animaduertit in d.conſ.175.nu.2.verſ.aut emptor ſolus,lib.2.

30 Nonò reſtringitur, vt non habeat locum in domino directo,qui ex culpa vaſalli ſuccedit in feudo ad ſe deuoluto ſecundùm c. 1.§. denique,quæ fuit prima cauſ.benef.amitt.is enim in locatione contracta ab ipſo vaſallo, antequàm culpam commiſerit, debet permanere, Purp.conſ.429. nu.6.

31 Decimò ſimiliter reſtringitur, vt non habeat locum in domino directo, ad quem emphyteuſis ex renuntiatione reuerſa eſt:is enim conductorem pari ratione non poteſt expellere, arg.l.ſi quis domum,§.hic ſubiungi,ff.loca. Bald. conſ.371. lib.1. Alex.in d.l.ſi filiofam,§.ſi vir, nu.18.

Sed aduertendum eſt, quòd ſi vtile dominium reuertitur ad dominum directum,propter alienationem factam abſque eius conſenſu, vel propter canonem non ſolutum tempore præſtituto; dominus directus poteſt colonum expellere, etiam ſi habeat hypothecam: quia vtile dominium cum directo conſolidatur,l.2.& 3.de iur.emphy.& conſequenter ſoluitur hypotheca: Diuerſum eſt,ſi res ad dominum peruenerit, tamquàm ad quemlibet priuatum, veluti ſi emphyteuta vtile dominium domino directo renuntiauit vel legauit vel vendidit, vel alio titulo reſignauit: quia tunc cum ſuo onere tranſit,l.traditio,§.1.de acqui.rer. dom. & l.alienatio,ff.de contrah.empt.& l.ſi debitor, C. de diſtrac.pigno.& ità cenſuit Guid.pap. dec.525. incip. emphyteuta, in verſ.ſed dico, qui ſubdit ità ſe vidiſſe in camera conſilij terminari. idemq.ſcribit Iacob. de S. Georg. de inueſt. feud. in verſ. ità etiam quod ipſi vaſalli, & eorum hæredes, nu. 10. & in verſ. qui quidem inueſtiti præſtiterunt iuramentum, nu.62. & infrà, & ſequitur Tiraq. de retrac.lign.§.34.glo.1. nu.9. quod tamen nu. 10. reſtringit, & ſe remittit ad ea, quæ fuſius ſcribit de retrac.conuentionali, §.3.gloſ.1. num.8.cum multis ſeqq.

32 Vndecimò reſtringitur: nam licet proprietarius,qui finito vſufructu in eo ſuccedit,non teneatur in locatione ab eo facta permanere, d.l.ſi quis domum,§.hic ſubiungi; tamen ſi fundus ſit talis, vt fructus ex eo ſingulo quinquennio tantùm percipi poſſit: & vſufructuarius eum locauit in quinquennium, & interim decedat; proprietarius tenetur in locatione perſiſtere: quia ex tacita eius voluntate locatio facta intelligitur, Bal.in l. 1. ad fin. C. de iur. fiſc. lib. 11. quem refert & ſequitur Alex.in d.l.ſi filiofam.§.ſi vir,nu.20.

33 Duodecimò reſtringitur,vt prędicta regula non habeat locum in ſingulari ſucceſſore fructuum; quia is tenetur ſtare locationi, veluti ſi quis locauerit fundum pro pluribus annis,& poſteà eos fructus vendiderit: nam emptor tenetur in locatione permanere: quia d.l. emptorem, C. de loca. & cond. loquitur de emptore, qui habet ius in re: Emptor autem fructuum non habet ius in re, imò nec in fructibus, niſi à fundo ſint ſeparati, Alex. in d.§.ſi vir,nu.15.per l.cum in plures,§.meſſem, ff. loca.& l.ſi ſeruus,§.locaui,ff.de iur.Sed conſidera,



Digitized by Google

quòd emptor etiam fundi non habet ius in re, ſed ad rem, niſi habeat hypothecam, l. 1. §. ſi hæres percepto, ff. ad Treb. & l. vlt. §. vlt. ff. de contrah. empt. Sed alia ratio reddi poteſt, quòd emptor fructuum in plenum ius non ſuccedit: quia dominium rei non conſequitur; & ideò non poteſt expellere conductorem, vt diximus, nu. 25.

34 Tertiodecimò reſtringitur, vt non habeat locũ in eo, qui ſuccedit vigore pacti de retrouendendo: quia emptor ex tacita voluntate venditoris locaſſe videtur, Bal. in l. 1. in fin. C. de iur. fiſc. lib. 10. & Rom. in d. §. ſi vir, nu. 18. & Alex. nu. 11. qui etiam dicit ab hac opi. non eſſe recedendum: quia non habet contradictorem, quam ſequitur etiam Bero. conſ. 164. nu. 8. lib. 1. & Cagno. in l. 2. num. 220. de pact. int. empt. & vend. & Tiraq. de retract. conuent. §. 3. glo. 1. nu. 23. cum ſeqq.

35 Sed contrà dicet aliquis, quòd emptor, qui venditori ex pacto retrouendit, facit hoc ex neceſſitate præcedentis contractus: & ideò ſoluitur hypotheca, l. vbi autem, §. ſed & Marcellus, & ibi Bart. nu. 1. de in diem addic. & in l. in diem, num. 2. de aqua plu. arc. quem ſequitur Tiraq. de retrac. conuent. §. 3. glo. 1. nu. 9. cui conſequens eſt dicere, vt ſucceſſor non teneatur in locatione permanere: quia conductor poſt retrouenditionem non habet ius in re.

Huic obiecto primo reſpondetur; quod prædicta ratio ſufficit, quòd ſcilicet emptor ex tacita voluntate venditoris cenſetur fundum locaſſe: & ideò non poſſit à locatione recedere, quam rationem ſequitur etiam Alexand. loco citato; nam cum lex duas habet rationes, ſufficit alteram ſubeſſe, vt diſpoſitio locum habeat, niſi duæ rationes coniunctim requirantur, §. affinitatis, Inſti. de nupt. & l. liberorum, §. 1. cum glo. in verbo, collocare, de his qui not. infa. & l. ſi non lex Elia ſentia, in princ. ff. de hæred. inſtit. Sed qui ex retractu municipali ſuccedit, non poteſt dici conſenſum locationi præſtitiſſe; & ideò videtur poſſe à locatione diſcedere. Item ſecundo poteſt reſponderi, quòd in caſu propoſito hypotheca non ſoluitur: quia alienatio fit ex voluntate primi venditoris, qui eam impoſuit, non autem ex neceſſitate præcedentis conuentionis: & ideò non eſt credendum ſtatutum voluiſſe plus iuris in agnatum vel vicinum transferre, quàm emptor fuerit conſequutus; cui conſequens eſt dicere, quòd noluerit ei auferre hypothecam: quia retractum intelligitur conceſſiſſe ſine præiudicio alterius, c. quamuis, in fin. de reſcrip. & l. 2. §. merito, & §. ſi quis à principe, ne quid in loc. pub. & ità cenſuit Bal. in l. emptorem, nu. 3. C. de loca. & Rom. in d. l. ſi filiofam. §. cum vir, nu. 18. in fin. ff. ſol. mat.

36 Ex hoc autem eleganter deducitur; quod ſimiliter ſi dominus cenſus, qui ex conſtitutione fel. rec. Pij V. in emptione rei cenſualis alijs præfertur (vt in Bull. conſt. 80. §. vbi autem vendita eſt) colonus, qui in re conducta habet hypothecam, nõ poſſit ab eo expelli: quia illa conſtitutio ſimpliciter vult, quòd dominus cenſus in emptione rei cenſualis alijs præferatur; ſed non diſponit, vt res cenſualis ſine onere in eum tranſeat, & ideò, cum ſit contrà ius commune, l. dudùm, C. de contrah. empt. debet intelligi, vt illud minus corrigatur, quàm fieri poſſit, c. cum dilectus, de conſue. coniuncta l. ſi debitor, C. de diſtrac. pigno.

Nec obſt. quòd ſi emphyteuta, qui locauit fundũ emphyteuticum, & poſteà eum vendidit domino directo non requiſito, ipſe dominus poſſit colonũ expellere, quamuis habeat hypothecam, Oſaſch. dec. 156. quia emphyteuta non eſt ſimilis cenſuario: nam emphyteuta, qui rem emphyteuticam irrequiſito domino vendit, eo volente cadit à iure ſuo: & dominium vtile, quod habet, ipſo iure ad dominum reuertitur: & cum dominio directo conſolidatur, l. vlt. de iure emphy. quod de feudo etiã dicimus, vt in c. 1. §. prætereà, & §. callidis, de prohib. feud. alien. per Fride. Oſaſch. d. dec. 156. nu. 9. & in his caſibus coloni hypotheca diſſoluitur, l. lex vectigali, ff. de pigno. & c. 1. §. rurſus, & ibi not. Bal. nu. 1. ſi de inueſti. fiat contro. aliàs de contro. inueſt. Vndè nemini mirùm videri debet, ſi in his duobus caſibus conductor à domino directo poſſit expelli: quia ſoluta hypotheca non habet amplius ius in re. Diuerſum eſt in conductore rei cenſualis: quia per alienationem factam domino cenſus non requiſito, cenſuarius ipſo iure non priuatur, Soz. ſen. in conſ. 266. num. 7. lib. 2. & Ruy. in conſ. 42. nu. 8. lib. 1. & conſequenter conductoris hypotheca non diſſoluitur: neque enim dominus cenſus habet dominium vtile, nec directũ, vt Soz. & Ruyn. declarant; ſed ex dicta conſtitutione Pij V. in emptione alijs præfertur, & ità, cum hæc quæſtio de facto inciderit, de iure reſpondi.

37 Quartodecimò reſtringitur, vt non habeat locũ in vſuario, qui habet vſum rei: nam ipſe etiam tenetur in locatione permanere, l. ſi habitatio, §. ſi vſus fundi, ff. de vſu & habit. quem caſum ſing. dicit Rom. in d. l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 13. verſ. fallit tertiò, quod eſt notandum: quia vſufructuarius non tenetur ſtare locationi; quamuis plenum ius non conſequatur, vt diximus ſuprà nu. 26.

38 Quintodecimò reſtringitur, vt non habeat locũ in eo, qui ſuccedit in dignitate: is enim tenetur perſiſtere in locatione prædeceſſoris; quamuis nõ ſit eius hæres: quia contractus principis obligat etiam ſucceſſorem, c. 1. de prob. & c. abbate ſanè, de re iud. Bar. in l. prohibere, §. planè, quod vi aut clam, & in proprijs terminis ità conſuluit Purp. in conſ. 424. nu. 4. & infrà, qui obiectis reſpondet: & hoc intelligit de eo, qui ſuccedit in dignitate, quæ defertur per ſucceſſionem, ſicuti eſt Marchionatus, in quo ſucceditur ſeruato ordine primogenituræ; ſed aliud dicit de eo, qui ſuccedit in dignitate per electionem: quia illa de nouo creatur, vt ſubdit, nu. 9. & prædictam opinionem, cum dignitas defertur per ſucceſſionem, quòd ſucceſſor non poſſit recedere à locatione anteceſſoris, idẽ Purp. confirmat in conſ. 429. vbi alia etiam obiecta diluit.

39 Illud verò in dubium non venit; quin ſucceſſor ſingularis debeat in locatione perſiſtere, ſi ius coloni à prædeceſſore fuerit in alienatione reſeruatum, vt colligitur ex d. l. emptorem, ibi, *verùm, ſi probetur*, C. de loca. & ex l. arbores, §. quicquid, ff. de vſuf. & l. ſi merces, §. ſi fundum, & ibi not. Bal. ff. loca. Rom. in d. l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 13. verſ. fallit ſecundò, & Alex. nu. 9.

40 Ex hoc autem deducitur, quòd ſi habitatio à venditore excepta ſit pro habitatoribus; emptor non poſſit eos expellere, l. ſi mercedem, §. ſi habitatoribus, ff. de actio. empt. quam ſing. dicit Rom. in ſing. 27. Sed hoc intelligitur de ijs, qui merce-

decon-

de conſtituta, non precario, vt ille tex. loquitur; inhabitant; quòd ſingulariter not. Rom. in ſing. 27. nam venditor intelligitur eos excepiſſe, qui ex conducto poſſunt aduerſus eum agere ad intereſſe.

41 Ex hoc autem deducitur, quòd ſi quis donationis cauſa inhabitet, & poſſit agere de euictione, in reſeruatione intelligitur contineri, glo. communiter recepta in d. §. ſi habitatoribus, & ibi Paul. Caſt. & com. hanc opin. profitetur Couar. var. re-
42 ſol. lib. 2. cap. 15. num. 1. qui etiam ſubdit donatarium poſſe agere de euictione, quãdò donatio non incipit à traditione; ſed à promiſſione, vel ſi euictio in traditione ſit promiſſa, gloſ. in l. 2. & ibi Salyc. C. de euic. & glo. in l. Ariſto. & ibi Bar. & Imol. ff. de donat. & alij, quos idem Couar. refert, & præter eum addo Bar. in l. Iulianus, §. qui fundum, nu. 1. & Iaſ. nu. 12. & infrà, de verb. oblig. Abb. in c. inter cætera, nu. 3. & 8. de præb. & in c. vlt. nu. 10. de empt. & vend. Aret. in l. ſi à ſubſtituto, §. 1. nu. 1. de lega. 1. Cor. conſ. 141. lib. 2. Alc. conſ. 21. lib. 6. Boer. dec. 67. nu. 1. & ſeq. & D. Silu. Aldob. in conſ. 52. nu. 7. & infrà. Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo, donatione largitus, nu. 51. de reuoc. donat. & Rol. conſ. 1. nu. 22. lib. 4.

43 Poſtremò ſciendum eſt, quòd & ſi ſucceſſor ſingularis in pluribus caſibus teneatur perſiſtere in locatione; conductor tamen poteſt à locatione recedere: quandò nihil intereſt hæredis locatoris; quòd ipſe conductor permaneat in conductione; veluti ſi fundus locatus fuerit alteri legatus, l. qui fundum, ff. loca. quam Bal. ad hoc propoſitum adducit in l. ſi merces, §. 1. verſ. additio, eod. tit. nam, cum deſinit intereſſe, actio non competit, l. qui autem, §. illud, cum ibi not. ff. ſi quis caut. Succeſſor autem ſingularis ex perſona ſua non poteſt eum compellere: quia ius agendi regulariter non tranſit ad ſingularem ſucceſſorem, l. omnes, §. ſi hæres, ff. vſufruct. quemad. cau. & ità tradit Rom. in d. l. ſi filiofam. §. ſi vit, nu. 28. ff. ſol. mat.

44 Sed hoc reſtringitur duobus modis: primò, vt non habeat locum, ſi locator in ſucceſſorem transferat ius exigendæ penſionis: nam in hoc caſu conductor non poteſt à conductione recedere, l. inſulam, in prin. ff. loca. quam Bar. ibidem not. & Rom. in d. §. ſi vir, num. 29. valde commendat, & ſequitur Alex. nu. 13. per l. arbores, §. quicquid, ff. de vſuf.

45 Secundò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi locator in ſingularem ſucceſſorem transferat, non ſolùm rem locatam, ſed omnem etiam actionem ſibi competentem: quia in hoc caſu cenſetur tranſtuliſſe etiam locati actionem, quæ ſibi competit contrà conductorem; cui conſequens eſt, vt locationi obſtrictus intelligatur; cum actionem, quam locator ceſſit, teneatur approbare, arg. l. ſi nomen, ff. de hæred. vel actio. vend. & ſic ceſſat ratio d. l. qui fundum, ff. loc. vbi Bart. hoc in ſpecie ſcribit.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Fructus qui ſolo cohærent, ſequuntur fundum.*
2 *Fructus pendentes ſunt pars fundi.*
3 *Actio perſonalis non competit contrà ſingularem rei ſucceſſorem.*
4 *Colonus partiarius dicitur ſocius.*
5 *Societas tranſit in ſingularem ſucceſſorem.*
6 *Societas inter dominum, & colonum partiarium, intelligitur quòad fructus percipiendos, qui à ſolo ſunt ſeparati.*
7 *Vſufructuarius ad hæredem fructus pendentes non tranſmittit.*
8 *Colonus partiarius in fructibus pendentibus nullum ius habet.*
9 *Locupletari nemo debet cum alterius iactura.*
10 *Actio dicitur inanis, quam excludit inopia debitoris.*
11 *Colonus, qui nummis colit, poteſt expelli à ſingulari ſucceſſore.*
12 *Cautio maior eſt in rem, quàm in perſonam; ſed probari debet, quòd res ſit obligata.*
13 *Colono partiario conceditur portio fructuum pro induſtria & cultura.*
14 *Hypotheca tacita inducitur pro impenſis factis in re aliena; ſed obycitur nu. 15.*
16 *Hypotheca tacitè inducitur pro impenſis factis ad rem conſeruandam.*
17 *Impenſas neceſſarias & vtiles colonus finita locatione poteſt retinere.*
18 *Fructus, qui mox ſunt percipiendi, habentur pro perceptis, & tacitè intelliguntur obligati, nu. 18.*
19 *Fructus iuriſdictionis poſſunt obligari.*
*Iuriſdictio obligari non poteſt, ibidem.*
20 *Actio perſonalis in ſubſidium ſequitur bona, & tranſit ad ſucceſſorem ſing.*
21 *Colonus partiarius differt ab eo, qui nummis colit.*

## Succeſſor ſingularis intrà tempus locationis an poſſit colonum partiarium expellere. Tit. XI.

NVNC verò quæritur, an ſucceſſor ſingularis intrà tempus locationis poſſit colonum partiarium expellere?
1 Dicet aliquis poſſe, primùm quia fructus, qui ſolo cohærent, ſequuntur fundum, l. vlt. §. fructus, de ijs, quæ in fraud. cred. & l. Iulianus, §. ſi fructus, ff. de actio. empt.

2 Secundò, quia fructus pendentes ſunt pars fundi, l. fructus pendentes, ff. de reiuend. ergò pertinet ad ſingularem ſucceſſorem, qui fundi dominus eſt: nam cuius eſt totum, pars etiam intelligitur, c. in toto, de reg. iur. lib. 6. quod enim de toto dicitur, de parte etiam debet intelligi, l. quæ de tota, ff. de reiuend. Nec ad rem pertinet, quòd fructus non ſint pars quotitatiua, nec numeralis, nec integralis, nec ſubiectiua, Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 15. nu. 1. quia qualiſcunque pars ſit, quòd dicitur de fundo, de fructibus etiam eſt intelligendum, Bart. in l. filiusfam. §. cum fundum, in fin. de verb. oblig. Tiraq. de rettac. lign. §. 1. glo. 7. nu. 37. & infrà.

3 Tertiò, quia actio perſonalis, quæ colono competit contrà venditorem, non porrigitur aduerſus ſingularem ſucceſſorē, l. emptorem, C. de loca. & l. ſi merces, §. 1. ff. eod. & l. vlt. §. vlt. & ibi Bal. & alij, ff. de contrahen. empt. quod probatur etiam ex l. actionum genera, §. 1. ff. de actio. & oblig. ergo ſucceſſor ſingularis poteſt eum expellere.

4 Neque huic ſententiæ refragatur, quòd colonus partiarius ſit ſocius, l. ſi merces, §. vis maior, ff. lo-
5 ca. & ſocietas in ſingularem ſucceſſorem tranſeat, l. idemq. §. vlt. ff. pro ſoc. & l. in hoc iudicium, §. ſi inter ſocios, ff. com. diuid. & Bar. in l. ſi tertius, §. ſi quis prius, num. 6. de aqua plu. arc. quia reſpondet

6 Rom.conſ.309. num.4. quòd ſocietas inter domi-
num fundi & colonum partiarium eſt contractã
quòad percipien. fructus à ſolo ſeparatos,non au-
tem quòad fructus fundo cohærentes: quia fructus
pendentes pars fundi intelliguntur, d.l.fructus pen
7 dentes. Vnde nec vſufructuarius huiuſmodi fru-
ctus ad hæredem tranſmittit;ſed eos tantùm,quos
percepit,l.defuncta,ff.de vſuſr.& l. vſufructuarius,
8 meſſem, ff.quib. mod.vſuſſ. amitt. Neque colonus
partiarius in fructibus pendentibus aliquod ius
habet,l.cum in plures,§.meſſem, cum gloſ. ff.loca.
& in proprijs terminis ità ſenſit Bald. in l. ſi mer-
ces, §.vis maior, ff. loca. dum dicit poſſe eum ex-
pelli, niſi habeat ius in re, & ſic conſuluit etiam
Rom.in d.cōſ.309.& ſequitur Alex.in l. ſi filiofam.
§.ſi vir,nu.17.verſ.ſed contrarium,ff.ſol.mat.

Sed plerique diſſentiunt,& in primis Iacob.Bu-
trig. quem refert Bal. in rep. antiq. in d. l. ſi mer-
ces, §. 1. & in l.idemq. §. vlt. ff. pro ſoc. vbi dicit,
quòd colonus partiarius non poteſt expelli ab em-
ptore, ſicut nec qui habet res communes, poteſt
prouocari ad diuiſionem contrà tenorem conuen-
tionis: quòd tradit etiam Lamb.de Rampo.vt Ia-
cob.Butrig.refert in l.emptorem,C.de loc.& cōd.
& Alex.in d.§.ſi vir,nu.17.Ang.Aret.Inſti.de loca.
& cond.in prin.& de excep.in prin.verſ.ſed aduer-
ſus, & Fab.de Monte in trac.de empt.& vend. q.6.
memb. 18. verſ. item & tertiò in colono partiario,
& Oſaſch.dec.82.nu.8.& infrà.

9 Pro hac autem ſententia adducitur primò hæc
ratio, quòd nemo debet cum iactura alterius lo-
cupletari, l.nam hoc natura,ff.de condic. indeb. &
l.iure naturæ,de reg.iur.Nec obſtat, quòd colonus
habeat actionem aduerſus venditorem,l.ſi merces,
10 §.ſi fundum,ff.loca.& ibi Bar.quia ſi non ſit ſoluen-
do, inanis eſt actio, quam excludit inopia debito-
ris,vt reſpondet Oſaſch.in d.dec.82.nu.10. Sed fa-
11 cilè poteſt replicari, quòd idem dici etiam poteſt
de colono,qui nummis colit: quem tamen conſtat
poſſe expelli à ſingulari ſucceſſore,d.l.emptorem,
C.de loca.& cond.& l.qui fundum,ff.eod.

12 Neque ad rem pertinet,quòd melius ſit pignori
incumbere,quàm in perſonam experiri, l.itaquẽ,
§. vlt.ff.de fur.& plus ſit cautionis in rem, quàm
in perſonam, l. plus cautionis, de reg.iur.vt idem
Oſaſch.ſubiungit, quia debet probari, quòd res ſit
expreſsè vel tacitè obligata, & tunc retentio con-
ceditur etiam colono, qui nummis colit, vt dixi-
mus ſuprà tit.prox.

13 Quamobrem idem Oſaſch. in d.dec. 82. num.9.
mouetur hac etiam ratione,quòd portio fructuum
colono partiario conceditur pro induſtria & cul-
tura,l.1.& ibi Bar.ff.de fruct. & lit. expenſ.& l.fru-
ctus, & ibi Bart.num.5.ff.ſol.matr. & ideò propter
14 impenſas, quæ fiunt, inducitur tacita hypotheca,
arg.l.interdùm,cum l.ſeq.ff.qui pot.in pign.hab.&
l.1.quib.mod.pign.vel hypoth.tac.contrah.& ideò
colonus partiarius poteſt inſiſtere, donec perci-
piat fructus,qui ſibi debentur, Abb.in c.1.nu.3. de
reſtit.in integ.

15 Sed, quamuis hæc ratio multùm videatur vr-
gere; tamen locum habet etiam in colono, qui
nummis colit: quia ſimiliter pro querendis &
colligendis fructibus, non ſolùm ſumptus impen-
dit;ſed culturam etiam adhibuit: & tamen tacita
hypotheca non inducitur, & à ſingulari ſucceſſore
poteſt expelli,vt dictum eſt.

16 Nec obſtat d.l.interdùm,cum l.ſeq. ff.qui pot.in
pign. hab. quia loquitur de impenſis factis ad rem
conſeruandam, ſine quibus res ipſa ſalua eſſe non
poteſt.At in propoſito impenſæ factæ ſunt pro que-
rendis & colligendis fructibus; quæ non reſpiciunt
perpetuam rei vtilitatem: & ideò non inducitur
17 tacita hypotheca. Neque negari poteſt, quin co-
lonus expenſas neceſſarias & vtiles, finita etiam
locatione poſſit retinere, l.dominus horreorum,
§.1.& l.pen.in princ.ff.loca. Dec.conſ.142.num.5.
verſ. præterea, qui de vtilibus etiam intelligit,
dummodò dominus non multùm grauetur, per l.ſi
ſeruos,ff.de pignor.actio.& l.in fundo, in fin. & ibi
not.ff.de reiuend.

18 Vnde idem Oſaſch. d.dec.82.ad fin.diſtinguen-
do ſic repugnantes conciliat opiniones; aut agi-
tur de fructibus pendentibus, qui mox ſunt colli-
gendi: & tunc pro ſumptibus, cultura & induſtria
pars coloni perinde haberi debet, ac ſi fructus eſ-
ſent percepti, arg. l.pen. ff.de teſta.mili. cum alijs
adductis à Tiraq.de tetrac.lign.§.1.glo.7.nu.44. &
Couar.var.reſol.lib.1.cap.3.nu.3. Aut agitur dẽ
fructibus futuri temporis, pro quibus ſumptus
non ſunt impenſi, neque vlla opera, neque indu-
ſtria eſt adhibita; & tunc quòad eos colonus par-
tiarius ſe tueri non poteſt: quia nullum ius habet,
neque vllum patitur detrimentum, Cagnol.in l.2.
nu.221.de pac.int.emp.& vend.& hanc diſtinctio-
nem Senatus cenſuit in propoſita quæſtione eſſẽ
recipiendam,vt Oſaſch.in fine ſubiunxit.

Neque obſtat, quòd fructus pendentes ſint ſuc-
ceſſoris, tamquàm pars ipſius fundi; quia nihil
prohibet,quominus ſint pignori obligati,pro ſum-
ptibus & cultura,ſine quibus in eſſe deduci & col-
ligi non poſſunt,l.interdùm,cum l.ſeq.ff.qui pot.in
pign.hab.& l.1.ff.quib.mod.pign.tac.oblig. Neque
in dubium venit, quin fructus poſſint pignori obli-
gari, Rot.dec.1. de ſolut.in antiq. nam & vſusfru-
ctus pignori dari poteſt,l.1. C.ſi pign pignori da-
tum ſit, Bald. in l.ſi is qui,§.vſusfructus,in princ.
C.de pigno.Neguſ.de pigno.& hypoth.par.2.mēb.
19 3.nu. 9. & infrà. Quinetiam fructus iuriſdictionis
obligari poſſunt; licet iuriſdictio non poſſit, Ca-
ſtellion.conſ.4.nu.18. Et,quòd pro impēſis in rem
alienam factis, res ipſa poſſit retineri, euidenter
probatur ex l.colonus, in fin. de vi, & vi arma. & l.
planè,ff.de petit.hæred.& l.qui iniuriæ,§.vlt. in fi.
ff.de furt.& l.ſi neceſſarias, ff.de pigno. actio. Bald.
conſ.175.nu.3.lib.2. Vnde, quamuis actio perſona-
lis,quæ competit colono, non ſequatur fundum,
d.l.vlt.§.vlt.ff.de contrahen.empt. & l.1.§.ſi hæres
percepto,ff.ad Trebel.tamen ius excipiendi & re-
plicandi competit,l.ſi in area, ff.de cond. indeb.&
l.Paulus,ff.de dol.mal.excep.Rom.conſ.311. nu.2.
20 & actio perſonalis in ſubſidiū ſequitur etiam bo-
na; & ex cauſa onerosa tranſit ad bonorum etiam
ſucceſſorem,l.panè,in prin.de leg.1.licet hoc rece-
ptum ſit præcipuè fauore vltimæ voluntatis,vt il-
le text. loquitur, & ità not.Imol. ibidem; & ideò
ſenſit in ſubſidium idem in alijs caſibus eſſe reci-
piendum, & in caſu propoſito magna æquitas ſuf-
fragatur propter ſumptus & culturam,ſine quibus
fructus percipi non poſſunt, idq. nullam recipit
dubitationem, ſi ſucceſſor ſingularis titulum ha-
beat lucratiuum,l.ſi & me & Titium, ff.ſi cert.pet.
quæ tamen lex non porrigitur contrà eum, qui
rem habet ex cauſa oneroſa: quia oportet eum

factum

factum eſſe locupletiorem, vt ſcribit Bar. ibid. nu. 1. & 2. & Rim.ſen.nu. 3. & Soz.eod.nu. 3. verſ.ſecundò limita, & Dec.nu. 1. & Paul. Caſt.in l.ſi verò pro parte, §.ſi domini, nu. 2. ff. de in rem, verſ.quod ſenſit etiam Purp.conſ. 434. nu. 10. Sed, cum colonus rem detineat, facilius poteſt ſe tueri exceptione: nam licet ſucceſſor ſingularis locationi non ſit obſtrictus; tamen exceptio, quæ obijci potuit auctori, obſtat etiam ſucceſſori, l. in venditione, ff. de actio.emp. l.fluminum, §. adijcitur, de dam.infec. & l.etiam, ff. de iureiur. & ſi colonus penſionem ſoluit, & ab initio rectè contraxit, iniquum eſt ab eo contractu recedere, Bal.conſ. 175. nu. 2. in fin.lib. 2.

Præterea, ſi fructus ei tacitè ſunt obligati, vt di-
ctum eſt, poteſt fundo inſiſtere, donec ex portione
21 debita ſibi ſatisfaciat: Et quidem magna eſt dif-
ferentia inter colonum partiarium, & eum, qui
nummis colit, arg. l. qui ſaxû, ff. de do. & l. qui pen-
dentem, ff. de actio.emp. & l. hæres in fundum, ff. de
vſuf. lega. Bal.conſ. 175. nu. 2. verſ. præterea, lib. 2.
& hæc pro ſolutione obiectorum adduxiſſe ſuffi-
ciat.

---

*S V M M A R I V M.*


1 *Succeſſor eccleſiaſticus non eſt obſtrictus locationi anteceſſoris: quod limitatur num. 10. & infrà, num. 17.*

2 *Clericus non poteſt diſponere de rebus eccleſiæ, niſi quoàd vixerit.*

3 *Vſus & vſusfructus morte finitur.*

4 *Emptor cur non teneatur ſtare locationi venditoris.*

5 *Actio perſonalis non ſequitur fundum, ſed competit contra obligatum.*

6 *Res eccleſiarum non poſſunt alienari, nec obligari.*

7 *Succeſſor eccleſiaſticus videtur ſingularis.*

8 *Clericis in bonis patrimonialibus ſuccedunt proximiores.*

9 *Succeditur in locum alterius per tranſlationem, & per priuationem: quod declaratur, & differentia ſubijcitur.*

10 *Succeſſio in beneficialibus non eſt hæreditaria.*

11 *Locatio ad modicum tempus clericis non eſt prohibita.*

12 *Contrahentes legis auctoritate non ſunt decipiendi.*

13 *Succeſſor eccleſiaſticus debet fauere ijs, quos nouit prædeceſſori fideliter paruiſſe.*

14 *Succeſſor ratum habere debet, quod factum eſt à prædeceſſore.*

15 *Officium quamuis expiret, tamen ritè geſta ab officialibus firma debent permanere.*

16 *Prælatus poteſt dici ſucceſſor vniuerſalis.*

17 *Succeſſor præbendæ canonici, vel ſimplicis beneficiati, tenetur ſtare eius locationi.*

18 *Actus, qui eſt in fieri, reſoluitur extincto auctore.*

19 *Præbendarius ſucceſſor vniuerſalis dici non poteſt.*

20 *Præbendæ fructus non ſpectant ad præbendam, ſed ad præbendarium, qui poteſt de illis teſtari.*

21 *Canonicus non eſt dominus præbendæ, ſed vſufructuarius, vel vſuarius.*

22 *Præbendarius ſiue ſimplex beneficiatus, vltrà tempus vitæ ſuæ locare non poteſt ſine auctoritate ſuperioris.*

23 *Succeſſor non tenetur ſtare locationi præbendæ factæ ab anteceſſore fratri ſuo, ad nouem annos pro præſenti mercede.*


## Succeſſor eccleſiaſticus an & quandò locationi prædeceſſoris obſtrictus intelligatur. Tit. XII.

SVPERSST, vt diſpiciamus; an & quandò ſucceſſor in rebus eccleſiæ locatis à prædeceſſore, teneatur in locatione permanere: quæ quidem quæſtio ab antiquis & recentioribus diſputando, legendo, & conſulendo; non minus ſubtiliter, quàm copiosè eſt controuerſa: nam in ſimilibus terminis publicè diſputauit Iacob. de Belui. in ciuitate Peruſij, eamq. diſputationem inſeruit in §. & hoc verò iubemus, in auth. vt nulli iud. quam etiam difficilem, & ambiguam ſemper exiſtimauit Anto. de But. vt ſcribit in c. vlt. num. 6. verſ. hæc materia, ne prælat. vic. ſuaſ. vbi Card. etiã plures & varias recenſet opiniones, & Abb. Panor. lib. quæſtionum q. 3. in 5. dubio, nu. 15. in vtramque partem latè diſſeruit, & B. Soz. in conſ. 34. in prin. lib. 3. hanc quæſtionem dicit eſſe peruulgatam, & ſcribentes in varias trahi ſententias. Proindè ego, quantùm ſubiecta materia patitur; non minus breuiter, quàm dilucidè, conabor communes Doc. concluſiones perſtringere, & ex multis præcipua colligere.

Primùm ergo videtur generaliter poſſe dici,
1 quòd ſucceſſor eccleſiaſticus non ſit obſtrictus lo-
cationi anteceſſoris: quia de rebus eccleſiæ non
potuit, niſi quoàd vixerit diſponere, c. cum in offi-
2 cijs, & ſeqq. de teſtam. nam ſiuè vſufructuario, ſiuè
vſuario comparetur, ſecundùm ea, quæ not. glo.
in c. præſenti, in verbo, reſeruari, de offic. ordin.
lib. 6. & in cap. vlt. de pecul. cleric. locatio eius
3 morte extinguitur: quia vſus & vſusfructus fini-
tur, l. ſicut in annos, §. morte, quib. mod. vſuſf. amit.
& l. 3. C. de vſuf. & §. finitur, Inſti. eod. & reſoluto
iure datoris, reſoluitur ius acceptoris, l. lex vecti-
gali, ff. de pig. & caſus eſt in l. ſi quis domum, §. hic
ſubiungi poteſt, ff. loca. Bal.conſ. 175. col. 2. verſ. cũ
igitur prælatus, lib. 2. & Rot. dec. 1. num. 2. de loca.
in nou.

4 Secundò, quia emptor non tenetur in locatione
emptoris perſiſtere, l. qui fundum, ff. loca. & l. em-
5 ptorem, C. eod. & ratio eſt: quia conductor locatorem dumtaxat habet obligatum, & actio perſona-
lis ſemper eſt contrà obligatũ, nec fundum ſequi-
tur, l. actionum genera, §. 1. ff. de actio. & oblig. & l.
vlt. ff. de contrah. empt. Hæc autem ratio locum
habet, etiam in locatione rerum eccleſiæ: nam
6 conductor nullum poteſt habere ius in re condu-
cta: quia res eccleſiarum nec alienari, nec obliga-
ri poſſunt, c. nulli, de reb. eccleſ. non alien. ergo ſuc-
ceſſor eccleſiaſticus locationi obſtrictus eſſe non
poteſt.

7 Tertiò, quia ſucceſſor ſingularis nõ tenetur in lo-
catione permanere, d. l. qui fundum, & d. l. empto-
rem. Atqui ſucceſſor eccleſiaſticus eſt ſingularis;
quia non ſuccedit in vniuerſum ius anteceſſoris,
ſicut hæres, l. cum hæredes, in prin. de acqui. poſſ. &
8 l. hæredem, ff. de reg. iur. nam in bonis patrimonia-
libus proximiores ſuccedunt, c. quia nos, de teſta.
& c. 1. cum glo. de ſucc. ab inteſta. ergo qui ſuccedit
in rebus eccleſiæ locatis, tamquàm ſucceſſor ſin-
gularis non tenetur in locatione anteceſſoris per-
ſiſtere, Alex. conſ. 160. nu. 12. lib. 6.

Quartò

9 Quartò in locum alterius duobus modis ſucce-
ditur: primò per translationem: ſecundū per pri-
uationem. Qui autem ſuccedit per tranſlationem,
eo quidem iure vtitur, quo anteceſſor vti poterat,
l. qui quadringenta, ff. ad Treb. Qui verò ſuccedit
in locum alterius per priuationem, eius iure vti
nun poteſt: quia non ſuccedit ex perſuna alterius,
ſed ſublato obſtaculo ſuccedit ex perſona ſua, l.
Gallus, §. & quid ſi tantùm, de lib. & poſth. Verùm
planè ſucceſſur eccleſiaſticus in lucum alterius
ſuccedit per priuationem: quia ius anteceſſoris
per mortem extinguitur, c. ſicut 7. q. 1. ergo ſucce-
dit ex perſona ſua, & conſequenter ex facto ante-
ceſſoris nun obligatur, vt not. in c. vlt. ne prela. vic.
ſuas: & probatur ex d. l. ſi quis domum, §. hic ſub-
iungi poteſt, ff. loca. & hac ratione vtitur Bal. in l.
2. num. 4. de lib. præt. & in l. emptorem, num. 5. C. de
loca.

10 Quintò addo, quòd licet in beneficijs eccleſia-
ſticis ſit ſucceſſiu; illa tamen non eſt hæreditaria:
neque enim quis in locum hoc eſt in titulum alte-
rius ſuccedit, ſed ex nuuo titulo ſiue iure, c. 2. de
præben. c. ad decorem, de inſtit. c. conſuluit, de iur.
pat. & c. ad extirpandas, de fil. presb. & ideò præ-
latus non ſuccedit, vt hæres, Rot. dec. 1. nu. 2. de
loca. in nou.

Ex diuerſu autem probabiliter dici poteſt, quòd
imò ſucceſſor eccleſiaſticus à locatione prædeceſ-
11 ſoris non poſſit recedere: primùm quia locatio ad
modicum tēpus non eſt permiſſa, c. 2. de luca. c. nul
li, de reb. eccleſ. non alien. c. 1. eod. tit. lib. 6. & clem.
1. in fi. eodem etiam tit. ergo, ſi locator intrà tem-
pus locationis muritur; ſucceſſor tenetur ſtare
12 locationi, ne alioqui contrahentes canonis aucto-
ritate decipiantur, l. 1. de his, qui ven. ætat. impet.
Ang. conſ. 245. nu. 6. verſ. quinimò.

13 Secundò, quia ſucceſſor eccleſiaſticus fauorabi-
liter debet eos proſequi, quos nouerit ſuo præde-
ceſſuri fideliter paruiſſe, c. hæc huius placiti, 12. q.
2. Innoc. in c. vlt. ibi, & hoc verum eſt, & Anton. de
14 Butr. nu. 6. ibi, ſed prælatus, ne præl. vic. ſuas. Vndè
ſucceſſor ratum babere debet, quòd factum eſt à
ſuu prædeceſſurc, vt Innoc. dicit in d. c. vlt. & Bald.
conſ. 483. lib. 3.

15 Tertiò, quia quæ geſta ſunt ab officialibus, fir-
ma debent permanere; quamuis officium & pote-
ſtas expiret, l. ſi tutelæ, ff. de admi. tuto. l. 1. ff. quan-
dò ex ſac. tut. & l. geſta, C. de re iud. & §. & hoc ve-
rū iubemus, in auth. vt nulli iud. Bal. in l. ſi filiofam.
§. ſi vir, ad fi. ff. ſul. mat. ergo locatio facta à præla-
to & rectore eccleſiæ; quamuis deceſſerit, vſque ad
tempus præſtitutum debet effectum ſortiri.

16 Quartò, quia prælatus poteſt etiam dici ſucceſ-
ſor vniuerſalis: nam in dignitate ſuccedit, c. ſigni-
ficauit, de reſcrip. & c. quoniam abbas, de offic. de-
leg. Et quidem dignitas præſertim eccleſiaſtica,
quædam eſt vniuerſitas, c. cum ad ſedem, de reſtit.
ſpol. cum glo. in verbo, & pertinentijs, Archid. in
c. alienationes, nu. 14. 12. q. 2. Ant. de Butr. in c. vlt.
nu. 6. verſ. ſed prælatus, ne prælat. vic. ſuas, & Card.
17 in conſ. 95. nu. 9. Succeſſor autem vniuerſalis vti-
que locationi prædeceſſoris eſt obſtrictus, l. viam
veritatis, C. de loca. & cond. & §. vlt. Inſti. eod. tit.
& quòad iſtum effectum ſufficit, quòd ſit vniuerſa-
lis quòad ea, quæ reſpiciunt ipſam dignitatem, vt
Card. ſubiunxit d. conſ. 95. nu. 9.

Verùm hæ repugnantes rationes, & ſententiæ
diſtinguendo poſſunt conciliari, vt in diuerſis ca-
ſibus admittantur: & quò dilucidius veritas poſ-
ſit intelligi; videamus primò, an qui ſuccedit in
præbenda canonici, vel cuiuſcunque ſimplicis be-
neficiati: teneatur obſeruare eius locationem.
ſecundò dicemus de eo, qui ſuccedit in eccleſia
prælati, vel rectoris: tertio agemus de eo, qui ſuc-
cedit in commenda.

Quod attinet ad primum articulum, com. extat
concluſio, quòd qui ſuccedit in præbenda canoni-
ci, vel cuiuſlibet ſimplicis beneficiati; non ſit ob-
ſtrictus eius lucatiour: quia præbenda canonica-
18 tui accedit, & canonicatus morte finitur: Vndè
auctore extincto actus, qui pro futuro tempore eſt
in fieri reſoluitur, d. l. ſi quis domum, §. hic ſubiun-
gi poteſt, ff. loca. & l. quoties, §. vlt. ff. de nouat. Bal.
in cunſ. 457. nu. 2. lib. 1. Anchar. conſ. 116. num. 3. &
infrà.

19 Secundò, quia præbendarius non poteſt dici ſuc-
ceſſur vniuerſalis, quoniam nomine ſuo locat, non
præbēdæ: ergo locatio non poteſt trauſire ad eum,
qui non eſt ſucceſſor iuris vniuerſalis, l. quædam,
§. is autem, ff. de eden. Innoc. in c. vlt. verſ. ſed in ca-
nonico, & Anto. de Butr. nu. 6. verſ. ſed in præben-
20 dario vero, ne præl. vic. ſuas: nam fructus præben-
dæ non ſpectant ad præbendam: ſed ad præbenda-
rium, qui de his etiam poteſt teſtari, vt not. in c.
præſenti, de offi. ord. lib. 6. Bal. conſ. 455. paulò poſt
princ. lib. 1. Anchar. d. conſ. 116. nu. 3.

21 Tertiò, quia canonicus non eſt dominus præben
dæ, ſed vſufructuarius, vel vſuarius, ad not. in cap.
præſenti, de offic. ord. lib. 6. & in c. vlt. de pecul. cle-
ric. & ideò contrahit ſuo uomiue, non eccleſiæ, ne-
que præbendæ; ergò non obligat ſucceſſorem rei
in præbendam aſſignatæ, l. vlt. §. vlt. ff. de contrah.
empt. & l. emptorem, C. de locat. & conduc. & l. ſi
merces, §. qui fundum, ff. eod. & l. prouidendum, C.
de decurio. lib. 10. Bal. in conſ. 483. paulò poſt prin.
lib. 3. Rom. in l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 22. verſ. vlti-
mo ea concluſio, & Paul. Caſtr. conſ. 2. num. 3. lib. 1.
& alij.

22 Quartò, quia præbendarins, ſiue ſimplex benefi-
ciatus, prædia præbendæ ſibi aſſignatæ vltrà tem-
pus vitæ ſuæ locare nun poteſt; licet pro illa agat
& defendat, c. 2. de precar. c. pe. de pecul. cleric. &
c. ex litteris, de prob. Abb. in d. c. vlt. num. 6. verſ. &
tunc ſi erat clericus, ne præla. vic. ſuas: ergò ſuc-
ceſſor non tenetur perſiſtere in eius locatione.
Quòd ſanè intelligitur, niſi fuerit interpoſita au-
ctoritas ſuperioris, tūc enim locatio tranſit etiam
ad ſucceſſorem: quia intelligitur facta ab eo, qui
legitimam habet adminiſtrationem; vt ſenſit Ful-
go. in conſ. 125. & Gemin. conſ. 117. nu. 8. & Abb. in
d. c. vlt. nu. 6. verſ. & hoc verum, ne præla. vic. ſuas,
& Natt. conſ. 517. nu. 6.

23 Ex ijs autem, quæ diximus eleganter deducitur,
quòd ſi canonicus locauit prædia ſuæ præbendæ
fratri ſuo ad nouem annos, & pro toto tempore aſ-
fictus ſuas recepit penſiones, & poſteà præbendam
dimiſit per optionem alterius: ſucceſſor non te-
neatur in locatione perſiſtere: quia vltrà prædi-
ctas rationes clericus beneficiatus in ſuis contra-
ctibus meliora debet proſpicere, c. nuper, de reb.
eccleſ. non alien. Qui autem locat prædia præben-
dæ ad nouem annus pro præſenti mercede; non
poteſt dici meliora proſpicere, neque eccleſiæ me-
liorem facere conditionem: cui conſequens eſt di-
cere,

cere, quòd locatio non obligat ſucceſſorem, Anch. in d.conſ.116. Quinctiam huiuſmodi locationes, quæ anticipatis ſolutionibus fiunt, à ſac. Conc. Trid. infirmantur, c.11. de reformat. ſeſſ.25.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Contractus etiam perpetui in rebus eccleſiarum permittuntur.*

2 *Prædia eccleſiæ in feudum vel emphyteuſim, quæ non ſunt ſolita concedi, dari non poſſunt, niſi ſint adhibitæ ſolemnitates, quæ in alienatione requiruntur.*

3 *Contractus, qui non valent, non obligant contrahentes, & multò minus ſucceſſores.*

4 *Contractus perſonalis non tranſit ad ſucceſſorem.*

5 *Contractus realis quandò intelligatur, vt tranſeat ad ſucceſſorem.*

6 *Superioris auctoritas adhibita facit, vt contractus tranſeat ad ſucceſſorem.*

7 *Superioris auctoritas non eſt neceſſaria in locatione ad modicum tempus.*

8 *Contractus pro vtilitate eccleſiæ debet eſſe celebratus, vt tranſeat ad ſucceſſorem.*

9 *Locatio non præſumitur contracta ad vtilitatem eccleſiæ, niſi ſit adhibita auctoritas ſuperioris.*

10 *Probari an debeat pecuniam verſam eſſe in vtilitatem eccleſiæ.*

11 *Præſumitur locatio contracta ad vtilitatem eccleſiæ, ſi ſit adhibita auctoritas ſuperioris.*

12 *Succeſſor intelligitur obligatus ex locatione facta ad modicum tempus, etiam ſi non ſit adhibita auctoritas ſuperioris.*

13 *Contractus realis regulariter intelligitur, vt tranſeat ad hæredem.*

14 *Contractus perſonalis quandò intelligatur.*

15 *Locatio facta à prælato ſub nomine officij vel dignitatis ad vtilitatem eccleſiæ, intelligitur nomine eccleſiæ contracta.*

16 *Contractus vt tranſeat ad ſucceſſorem, duo requiruntur.*

17 *Eccleſiæ nomine fuiſſe contractã locationem, ex quibus verbis & coniecturis concipi poſſit.*

18 *Tutor, qui contrahit ſuper re pupilli, eius nomine intelligitur contraxiſſe.*

19 *Prælatus, qui contrahit ſuper re eccleſiæ, eius nomine præſumitur contraxiſſe.*

20 *Locatio nomine eccleſiæ facta intelligitur, ſi aliquod onus eccleſiæ ſit iniunctum.*

21 *Contractus in dubio magis præſumitur perſonalis, quàm realis, ſi nomen proprium ſit expreſſum.*

22 *Locatio quandò pro vtilitate eccleſiæ contracta intelligatur.*

23 *Locatio intelligitur vtilis eccleſiæ, ſi euidenter damnum non patiatur.*

24 *Eccleſia, quæ in contractibus læditur, poteſt petere in integrum reſtitutionem.*

25 *Prælatus cum conſenſu Capituli ardua etiam negotia expedire poteſt, niſi alia forma ſit tradita.*

26 *Prælatus eccleſiæ etiam ſine conſenſu Capituli, ad modicum tempus locare poteſt; ità tamen vt ſi ſit læſa, beneficio reſtitutionis vti poſſit.*

27 *Locatio facta à prælato ad modicum tempus, cum auctoritate ſuperioris, ſi deficiat vtilitas eccleſiæ, an tranſeat ad ſucceſſorem.*

28 *Modicum tempus quomodò intelligatur.*

29 *Locatio ad modicum tempus, intelligitur permiſſa; ſi alienatio ſit prohibita, non ad longum tempus.*

30 *Locatio vltrà triennium inconſulto Romano Pontifice in rebus eccleſiarum, eſt prohibita & non tranſit ad ſucceſſorem.*

31 *Locatio facta vltrà triennium cum ſolemnitate, quæ requiritur in alienatione valet, & tranſit ad ſucceſſorem.*

32 *Intellectus extrag. ambitioſæ de reb. eccleſ. non alien.*
*Et quandò locum habeat, nu. 33.*
*Et an vſu intelligatur recepta, nu. 34. & 43.*

35 *Lex, quæ ab initio moribus non eſt recepta, non habet vigorem.*

36 *Lex moribus recepta per contrariam conſuetudinem tollitur.*

37 *Lex abrogatur, cum in totum tollitur; at ei derogatur, cum pars detrahitur.*

38 *Lex vſu non recepta dici non poteſt, ſi caſus illius de facto numquàm inciderit.*

39 *Lex per non vſum non tollitur, ſed per contrarium vſum.*

40 *Lex quanto tempore per non vſum, vel contrarium vſum tollatur, & nu. 41.*

42 *Lex promulgata præſumitur vſu recepta, & ſi habet decretum irritans, impedit contrarium vſum.*

## Succeſſor prælati vel rectoris eccleſiæ an debeat in eius locatione permanere. Tit. XIII.

QVOD verò attinet ad ſecundùm articulum, quo quæritur; an qui ſuccedit in eccleſia prælati vel rectoris debeat in eius locatione perſi-
1 ſtere? præmittendũ eſt primò, quòd
aliqui ſunt contractus perpetui, qui à iure etiam
pontificio in rebus eccleſiarum ſunt permiſſi, & hi
quidem, ſi ritè & rectè ſint celebrati ad ſucceſſores
2 tranſeunt, c.1. qui ſucc. ten. lib. feudorum. Aliqui
verò ſunt prohibiti, veluti ſi prælatus velit dare
prædia eccleſiæ in feudum vel emphyteuſim, quæ
non ſunt ſolita concedi; & in hoc caſu ſucceſſor
eccleſiaſticus locationi anteceſſoris ſine dubio nõ
eſt obſtrictus: quia lex obligationi reſiſtit, l. iubemus
nulli, de ſacroſ. eccleſ. & c.1. epiſcop. vel abb.
lib. feud. & d.c. nulli, de rebus eccleſ. non alienan.
Quod ſanè intelligitur, niſi adhibitæ ſint ſolemnitates,
quæ in alienandis rebus eccleſiarum requiruntur,
vt in d.c.1. de reb. eccleſ. non alien. lib.6. &
clem.1. in prin. eod. tit. Card. in c. vlt. col.2. verſ.
de prælato, col.2. & nu.2. & Abb. num.5. nê præla.
vic. ſuaſ. & Natt. in conſ.517. in fin.

Secundò ſciendum eſt, quòd ad hoc, vt contractus
ſuper rebus eccleſiæ poſſint tranſire ad ſuc-
3 ceſſorem, primùm requiritur, quòd valeant: quia,
ſi non valent, ipſi contrahentes poſſunt recedere;
ergo multò magis ſucceſſores, c. noſtis, & ibi not.
de elect. & c. ſi quis presbyterorum, de reb. eccleſ.
non alien. Bal. in conſ.457. nu.2. verſ. aut contraxit,
Anto. de But. in c. vlt. nu.6. verſ. hæc materia,
ne præl. vic. ſuas.

Secundò requiritur, quòd contractus ſit realis,
c. de cætero, & c. veniens, de tranſ. & c. cum veniſſent,
cum glo. de inſtit. nam, ſi contractus ſit perſo-
4 nalis, ſine dubio non tranſit ad ſucceſſorem, l. iu-
riſgentium, §. pactorum, & l. qui in futurum, §. ſi ex
altera parte, ff. de pac. & l. ſicut in annos, §. morte,
ff. quib.

Digitized by Google

ff.quib.mod.vſuſf.amitt. Paul.Caſtr. in conſ.2.nu.
5 3.verſ.aut iſta duo, lib. 1. Tunc autem contractus
intelligitur realis, quandò ſit ſub nomine dignita-
ris,vel officij,c.quoniam abbas,dc offic.deleg.quia
nomine eccleſiæ intelligitur celebratus, vt paulò
poſt ſubijciam: eccleſia autem nunquàm moritur,
c.liberti eccleſiæ,12.q.2.& c.ſi grarioſè,de reſcrip.
lib.6.& l.proponebatur, ff.de iudic. Alc. conſ. 14.
nu.12.lib.1.

6 Tertiò, vt contractus de rebus eccleſiæ initus
tranſeat ad ſucceſſorē,ſuperioris auctoritas adhi-
beri debet, d.c.de cætero, & c.veniens, cum gloſ.
dc tranſ. & c.cum veniſſent, de inſtit. Hoſt.Ioann.
And.& Anto.de Butr.in c.vlt.ne prælat.vices ſuas,
Archid.in c.alienationes, 12.q.2. Bart.in conſ.63.
nu.4.lib.1.& Alex.in conſ.160.nu.13.lib. 6. & hanc
7 concluſionem in iure dicit claram Alc.in conſ.14.
nu. 10. lib. 1. Sed eſt aduertendum, quòd in loca-
tione ad modicum tempus, plerique opinantur,
ſuperioris auctoritatem non eſſe neceſſariam, vt
colligitur ex c.1.de reb.eccleſ.non alienan.lib.6.&
clem.1.in fin.cod.tit.& extrauag. ambitioſæ, eod.
etiam tit.& Decia.conſ.14.lib.2. & Rim.iun. conſ.
292.ſed d.extrauag.conſtitutio, quæ incipit, am-
bitioſè, loquitur de locatione triennij, vt patet
cuilibet intuenti.

8 Quartò requiritur, quòd contractus ſit celebra-
tus propter vtilitatem eccleſiæ: nam prælatus,
qui eſt adminiſtrator bonorum ipſius eccleſiæ, ſem
per meliora debet proſpicere, c. nuper, de reb.ec-
cleſ.non alien.& ità cenſuit Inno.in c. vlt. ne præl.
9 vices ſuas, & Gem.in conſ.17. in fin. Vnde,ſi defi-
ciat auctoritas ſuperioris, locatio non præſumi-
tur contracta ad vtilitatem eccleſiæ; & ideò à con
ductore probari debet, Bal.in c.1.in princ. num.7.
qui feud.dar.poſſ.Alex.conſ.160.nu.6. lib. 6. neque
credendum eſt aſſertioni prædeceſſoris; ſed aliter
debet probari, Abb.in c.1.de reſtit.in integr. Dec.
conſ.474.nu.11.& infrà,& benè deſeruit quod ſcri-
bit Bart.in l.ſi fortè,nu.3.in fin.ff.de caſt. pecul. &
10 Alc.conſ.14.nu.7.& 8.lib.1.Quamobrē ſucceſſor,vt
aliqui etiā opinantur,non eſt obſtrictus ex locatio-
ne prædeceſſoris, niſi probetur pecuniam ſolutam
verſam fuiſſe in ipſius eccleſiæ vtilitatē,c.vlt. cum
gl.Bern.ne præla.vices ſuas,& Anch.in clem.1.col.
5.verſ. nam vt refert, de reb. eccleſ. non alienan. &
Gemin.in d.conſ.17.num.10. verſ.ſed quantum ad
iſtum primum,& Alex.in d.conſ.160.nu.4.lib.6.

Sed aduertendum eſt, quòd verſio in vtilita-
tem eccleſiæ non debet probari, niſi in duobus
caſibus: primus eſt in mutuo: ſecundus, quandò
res venditur ad hoc, vt ſoluatur æs alienum,autb.
hoc ius porrectum,de ſacroſ. eccleſ. & c. ea enim,
§.hoc ius porrectum,10.q.2.& ideò ſatis eſt, quòd
ad vtilitatem eccleſiæ locatio ſit contracta, Ant.
de Butr.in d.c.vlt.nu.8.verſ.vnum quod, ne præla.
11 vic.ſuas. Præterea, ſi ſolemnitas, quæ adhiberi de-
bet ſit interpoſita; locatio præſumitur contracta
ad vtilitatem eccleſiæ, l. 1.& ibi not. C. de præd.
decurio.lib.10.Bald.in c.1.in prin.nu.7. de ijs, qui
feud.dar.poſſ.& Rot.dec.1.nu.1.de loca. in nou. &
Alex.in d.conſ.180.nu. 6.lib. 6. Sed ſi eccleſia pro-
bauerit læſionem; ſine dubio poterit petere reſti-
tutionem in integrum, Bar.in conſ. 63. factum ſic
proponitur,nu.3.& conſ.231.dom.Io.Monach.nu.
2.& 3.lib.1.& Bal.in l.ſi filiofam.§.ſi vir, in fi.ibi,ſi
tamē locatio anteceſſoris fuit ritè facta,ff.ſol.mat.
& in l.emptorem,nu.6.C.de loca.& cond. & Alex.
in d.conſ.160.nu.4.lib.6.

12 Item aduertendum eſt, quòd ſi locatio facta ſit
ad modicum tempus; ſucceſſor intelligitur eſſe
obligatus, etiam ſi deficiat auctoritas ſuperioris:
quia prælatus plenam habet poteſtatem locandi
res eccleſiæ ſuæ, dummodò locatio fiat ad modi-
cum tempus,& pro eccleſiæ vtilitate,& in hoc ca-
ſu poteſt eccleſiam obligare, glo.in c.vlt.ne præla.
vic.ſuas, quam ſequitur Inno. Ioann.Andr.Ioann.
Cald.Card.& Abb.& Io.de Anna. qui dicunt hanc
eſſe com. Doct. ſententiam, idemq. teſtatur Soz.
ſen.in conſ.34.nu.1.lib.3.& Decia.conſ.14.num.9.
verſ.ſecundò,lib.2.& latè conſuluit Rim.iun.conſ.
292. qui ſecundùm extrauag. ambitioſæ, loquitur
de locatione triennij.

Sed conſiderandum eſt,quòd Soz.d. conſ.34.nu.
1.& 2.lib.3. loquitur, quandò prælatus, qui liberā
habet adminiſtrationem ad modicū tēpus,locat in
euidentem vtilitatem eccleſię: & in hoc caſu vult
contractum tranſire ad ſucceſſorem; quamuis au-
ctoritas ſuperioris non interceſſerit;& reprehēdit
Anton.de But.qui aliud ſcribit in d.c.vlt.nu.17. in
13 verſ.ſi deficit,ne præl.vic.ſuas. Nam quilibet con-
tractus ſecundùm Soz. d. conſ.34. num. 2. dicitur
realis, ità vt tranſeat ad ſucceſſorem,l.ſi pactum,
in fi.ff.de prob.& Bar.in l.qui in futurum,ff.de pac.
& Doc.in c.veniens, de tranſ. Sed conſidera d.l.ſi
pactum, intelligitur loqui de bonis patrimoniali-
bus, quæ ad hæredem tranſeunt.

14 Perſonalis autem contractus tunc intelligitur
ſecundùm Soz. quandò ſit ſine auctoritate ſupe-
rioris, ſi aliter fieri non potuit: ergo ſi fieri po-
tuit, intelligitur realis; veluti cum locatio con-
trahitur à prælato ad modicum tempus, & pro
euidenti vtilitate ipſius eccleſiæ: Nam,vt pactum
ſit perſonale,procedit aut ex inhabilitate eius,qui
non poteſt contrahere, aut ex conceptione verbo-
rum, quæ ſint reſtricta ad contrahentem tantùm,
d.c.veniens,& ibi Anto.de Butr.de tranſ. ex cuius
verbis colligit Soz.d.num.2.quòd, ſi verba non ſint
reſtricta ad perſonam contrahentis tantùm, neq;
is, qui contraxit, ſit inhabilis ad contrahendum;
contractus intelligitur realis: & ità dicit omnes
ſentire. Nec refert,inquit, an nomen proprium,
vel appellatiuum præponatur, per l. vlt. de inſtit.
actio.& Bar.in l.poſt mortem,§.1.num.1. & infrà,
quand.ex fac. tuto. & in l. Lutius, §. tutor, & in l.
Titium,§.altero,nu.2.ff.de admi.tuto.cum alijs ab
eo adductis.

15 Huic autem conſequens eſt, vt locatio facta
à prælato ſub nomine dignitatis vel officij,intelli-
gatur nomine eccleſiæ contracta; dummodò ad
eius vtilitatem pertineat; alioquin nomine pro-
prio debet intelligi, & contractus dicitur perſona-
lis, vt idem Soz. ſubiunxit nu. 3.

16 Ex his ergò apparet, duo eſſe neceſſaria,vt ſuc-
ceſſor ex contractu locationis teneatur: primùm,
quòd nomine eccleſiæ ſit celebratus, ſecundùm,
quòd eccleſiæ ſit vtilis;nam ſi ſit inutilis,non tran-
ſit ad ſucceſſorem, niſi auctoritas ſuperioris ac-
ceſſerit, d. c. de cætero, d.c.veniens, cum glo. de
tranſ.Hoſt.Ioann. And.& Ant.de Butr. in c.vlt. ne
prælar. vic. ſuas. Quod autem dicitur contractum
vtilem eſſe debere eccleſiæ; ſic intelligitur,vt con-
trahatur ad vtilitatem eccleſiæ, vt ſuperius diximus:
Sed non ſufficit locationem ad vtilitatem
eccleſiæ

Digitized by Google

eccleſiæ eſſe contractam, vt tranſeat ad ſucceſſo-
rem, niſi eius etiam nomine cootrahatur, aut con-
tracta intelligatur: nam, ſi prælatus voluit perſo-
naliter tantùm obligari, ſucceſſor nôn poteſt di-
ci obligatus: quia non habuit animum ſe obli-
gandi, l. obligationum ſubſtantia, ff. de actio. &
oblig. & l. iuriſgentium, §. quod ferè, ff. de pac. & l.
non omnis, ff. ſi cert. pet. Tunc ergo ſucceſſor obli-
gatur, cum prælatus nomine eccleſiæ locauit, &
apparet eum pro vtilitate eccleſiæ contraxiſſe, c.
hoc ius placiti, 12. q. 2. & c. 1. de ſolut. F. de Ram-
po. inter conſ. Calde. conſ. 1. in prin. de loca.

17 Sed eleganter quæritor, ſi in inſtrumento non ſit
ſcriptum; locationem eſſe contractam nomine ec-
cleſiæ; ex quibus verbis vel coniecturis id conci-
pi poſſit? Huic reſpondetur primò, quòd ſi dictũ
fuerit: Antonium eo modo contraxiſſe, quo me-
lius fieri poteſt; locatio ſine dubio intelligitut
contracta nomine eccleſiæ; nam, ſi voluit eam va-
lere vſque ad tempus expreſſum; & vſque ad illud
tempus noo poſſit effectum ſortiri, oiſi eccleſię no-
mine facta fuerit; neceſſe eſt dicere eum feciſſe
nomine eccleſiæ: nam cum verba patiantur hunc
intellectum; locatio ſic debet intelligi, vt potius
valeat, quàm pereat, c. inter dilectos, §. cæterùm,
de fid. inſt. & l. quoties de reb. dub. Gem. d. conſ.
17. nu. 10. verſ. poſſet argui, & Soz. ſen. d. conſ. 134.
nu. 4. verſ. item ſi intelligator lib. 3.

Secundò, ſi locatio facta ſit ſub nomine dignita-
tis vel officij, & eccleſiæ ſit vtilis, oon poteſt dubi-
tari; quin oomine eccleſiæ fuerit contracta, dum-
modò non ſit reſtricta ad perſonam ipſius locato-
ris, Hoſt. & Ioan. And. in d. c. vlt. ne præl. vic. ſuas,
& Anto. de But. in c. quoniam Abbas, de offic. de-
18 leg. nam ſicut tutor, qui contrahit ſuper re pupil-
li, eius nomine intelligitur contraxiſſe, l. vlt. ff. de
inſtit. actio. Bar. per illum tex. in l. poſt mortem, §.
19 1. quand. ex fact. tuto. ità etiam ſi prælatus contra-
hit ſuper re eccleſiæ, eius nomioe præſumitur con-
traxiſſe, Soz. d. conſ. 134. num. 4. verſ. confirmo &
verſ. poſtremo, lib. 3. & Natt. conſ. 517. nu. 1.

20 Tertiò, ſi in locatione aliquod onus ſit iniun-
ctum eccleſiæ; locatio eius nomine facta intelligi-
tur, arg. l. noo numquàm, ff. ad Treb. Bart. in d. l. ſi
ſeruus communis ità, num. 2. verſ. ſed ſi appareant
alia inditia, de ſtipul. ſeruo. & hac præſumptione
mouetur, etiam idem Soz. in d. conſ. 134. verſ. præ-
tereà.

Ex his aotem apparet, quòd, & ſi locatio à præ-
lato, vel rectore ſit contracta nomine proprio, ne-
ceſſariò non ſequitur, quòd ſit perſonalis: quia ex
alijs verbis & coniecturis poteſt intelligi realis,
hoc eſt facta nomine eccleſiæ; ità vt ſucceſſor etiã
21 ſit obligatus. In dubio tamen contractus magis
præſumitur perſonalis, quàm realis, ſi propriom
nomen ſit expreſſum, vt not. in d. c. cum veniſſent,
de inſtit. & tradit Anto. de But. in c. vlt. nu. 6. verſ.
ſi verò prælatus, & nu. 7. verſ. ad primum, ne præl.
vic. ſuas. Et, licet Alben. in conſ. 108. no. 5. dixe-
tit, non poſſe dubitari; quin ſucceſſor eccleſiaſti-
cus à locatione poſſit recedere, ſi nomioe eccleſiæ
non ſit contracta, ſed nomine proprio: quia tunc
omnes in hoc conueniunt, etiam ſi locator fuerit
poſſeſſor & legitimus adminiſtrator, vt ſcribit
Abb. in c. vlt. nu. 6. in fin. ibi, ſi verò ſit clericus, ne
præl. vic. ſuas, & lib. quęſtionum, q. 3. incip. Sempro-
nius, in 5. dubio, col. 11. verſ. in ſolutione huius
quinti dubij; tamen hoc eſt intelligendum, niſi ex
probabilibus coniecturis locatio poſſit intelligi
cootracta nomine eccleſiæ, vt ſuperius oſtendi-
mus.

22 Pro vtilitate autem eccleſiæ tunc locatio con-
tracta intelligitur, ſi eccleſia vel monaſterium in-
digeat reparatione, vel alia expenſa, Card. in clem.
1. in prin. de reb. eccleſ. non alienao. & Paul. Caſt.
conſ. 377. nu. 1. lib. 1.

Item, ſi locatio fiat, vt ſoluantur debita nomine
eccleſiæ contracta, c. ſicut, 12. q. 2. & auth. hoc ius
porrectum, & ibi Bar. Bal. & alij, de ſacroſ. eccleſ.
& c. ea enim, §. hoc ius porrectum, 10. q. 2. Decia.
conſ. 14. num. 13. & infrà, lib. 2. In hoc autem caſu
debet probari, quòd debita fuerint ſoluta, & con-
ſequenter pecunia ſit verſa in vtilitatem eccleſiæ,
Anto. de But. in c. vlt. nu. 8. verſ. numquid autem,
ne præla. vic. ſuas, & pleſique alij.

23 Præterea locatio vtilis eccleſiæ intelligitur, ſi
euidenter damnum non patiatur, Paul. Caſt. in
cooſ. 2. nu. 3. lib. 1.

24 Sed ſi eccleſia dixerit ſe eſſe læſam, poteſt pete-
re in iotegrum reſtitutionem, c. 1. de in integ. re-
ſtit. veluti ſi probetur locationem potuiſſe fieri
pro maiori mercede, F. de Rampo. inter cõſ. Cald.
conſ. 1. in fin. Bart. in auth. qui rem, nu. 5. verſ. quar-
to, de ſacroſ. eccleſ. Ang. conſ. 245. num. 6. verſ. ſed
his rationibus non obſtantibus, Anto. de But. Abb.
& alij, in c. vlt. ne præl. vic. ſuas, Card. conſ. 95. nu.
6. & 14. Paul. Caſt. d. conſ. 2. nu. 3. lib. 1. Natt. conſ.
517. nu. 2. & Decia. cooſ. 14. nu. 7. lib. 2.

25 Illud etiam admonendi ſumus, quòd prælatus,
quæcumque pertinent ad eccleſiam, etiam ſi ſint
ardua, cum cooſenſu Capituli facere poteſt, c. edo-
ceri, de reſcrip. Sed hoc intelligitur, niſi alia forma
à iure pontificio ſit tradita, vt in alienatione re-
rum immobilium, quæ niſi ex neceſſitate, vel vtili-
tate eccleſiæ facta ſit; non ſolùm cum conſenſu
Capituli, ſed & cum authoritate ſuperioris, nul-
lius eſt momenti, c. 1. de reb. eccleſ. non alien. lib.
26 6. & clem. 1. in prin. eod. tit. Sed ad modicum tem-
pus etiam ſine conſeoſu Capituli locare poteſt, c.
2. de loca. clem. 1. in fin. eod. tit. Ia enim habet ple-
nam admioiſtrationem; & ideò locatio ad modi-
cum tempus, ab eo contracta ad ſucceſſorem etiã
porrigitur. Natt. conſ. 517. nu. 1. & Decia. qui plo-
res alios refert in conſ. 14. nu. 1. & infrà, lib. 2.

Amplius dico, quòd locatio prælati ad modicũ
tempus facta nomine eccleſiæ ſine cooſenſu Capi-
tuli valet, etiam ſi non conſtet eam fuiſſe factam in
vtilitatem eccleſiæ; ità tamen, vt ſi eccleſia ſit læ-
ſa, poſſit petere reſtitutionem in iotegrum, vt ſu-
perius dictum eſt. Sed eſt aduertendum, quod per
extrauag. ambitioſæ, de reb. eccleſ. non alien. loca-
tio vltra triennium prohibetur: de cuius intelle-
ctu paulò poſt diſſeremus.

27 Sed, ſi in huiuſmodi locatione acceſſerit aucto-
ritas ſuperiotis, & vtilitas eccleſiæ deficiat, iuſtè
dubitari poteſt; an tranſeat ad ſoeceſſorem. Di-
cet aliquis non tranſire: quia nec alienationes
perpetuæ valent, niſi ſuperioris auctotitas ſit in-
terpoſita, & cauſa neceſſitatis vel vtilitatis non
ſubſiſtat, glo. in c. 1. de in integ. reſtit. & in c. quæ
in eccleſiarum, de conſtit. & Io. And. in c. hoc con-
ſultiſſimo, de reb. eccleſ. oon alien. lib. 6. Sed diuer-
ſa ſententia poteſt defendi: quia locatio ad modi-
cum tempus non eſt tanti præiudicij, quanti eſt

alienatio, quæ intelligitur perpetua; & ideò, quandò ſuperioris auctoritas interceſſit, & deficit eccleſiæ vtilitas, mero iure tranſit ad ſucceſſorem, arg. d.c. de cætero, & c.veniens, de tranſ. & in hoc caſu eccleſiæ conceditur in integrum reſtitutio, vt ſuperius diximus: & hæc cauſa poteſt ſufficere: quòd contractus propter auctoritatem ſuperioris eſt tranſmiſſibilis ad ſucceſſorem, vt ſenſit Anton. de Butr. in c.vlt.num.6.verſ.ſi contractus eſt factus nomine eccleſiæ; ibi ſi eſt ſeruata ſolemnitas, & nu. 7.verſ.idem dico per omnia, ne prælat.vic.ſuas, & ità intelligit Paul.Caſtr.in conſ.2.nu.3.verſ.ſi verò deficit vtilitas, lib.1.

28 Modicum autem tempus intelligitur vſque ad annos decem excluſiuè: quia decennium longum tempus dicitur, l.pen.& vlt.& tot.tit.de præſcrip. long.temp.glo.in clem.1.in fin.de reb.eccleſ. non alien. Archid.in c.alienationes, nu.18.c.2.q.2.Bar. in l.1.§.quod autem ait, de ſuperfic. Anton.de But. in c.vlt.num.7.verſ.quandoque fit locatio, & Abb. nu.6.dicit com.ne prælat.vic.ſuas. Quamobrem omne tempus, quòd eſt intrà decennium, intelligitur eſſe modicum, Card.qui dicit hunc eſſe com. intellectum in d.conſ.95.nu.4. Sed modicum tempus ſecundùm ſubiectam materiam debet intelligi: nam in hoc caſu, quòd à iure pontificio vltrà triennium prohibita eſt locatio rerum eccleſiæ; vſque ad triennium incluſiuè intelligitur eſſe permiſſa, vt in d. extrauag. ambitioſæ.

29 Cum verò alienatio prohibetur, locatio ad modicum tempùs idcircò intelligitur eſſe permiſſa: quia ex ea neque directum, neque vtile dominium transfertur: & ſi dominium non transferatur, alienatio dici non poteſt, l.1.C.de fund.dot. & c.nulli, de reb.eccl.non alien. Et licet glo.in l.codicillis, §. Inſtituto, de lega.2. dixerit, locationem etiam ad longum tempus eſſe permiſſam; tamē Ruy.& Bar. ibidem contradicunt, & contraria ſententia euidenter probatur ex clem. 1. in fin.cum glo.de reb. eccl.non alienan. nam locatio ad longum tempus ius in re conſtituit conductori, l.1.§. vlt.ſi ager vectig. & l. 1. §. quod autem ait, de ſuperfic. & ideò alienationis ſpecies dicitur, d.c.nulli, de reb.eccl. non alienan.& ità concludit etiam Couar. var.reſ. lib.2.cap.16.nu.1.

30 Sed, ſi locatio facta ſit vltrà triennium inconſulto Romano Pontifice, ſucceſſor non poteſt intelligi obligatus, niſi adhibitæ ſint ſolemnitates, quæ requiruntur in alienandis reb. eccleſiæ: quia à d. extrauag.ambitioſæ, eſt prohibita, & ſi fiat, nullius eſt momēti, licet Decia.in conſ.14.lib.2. poſt Ang. & alios dixerit locationē poſſe fieri ad nouennium & tranſire ad ſucceſſorem, etiam ſi facta ſit ſine conſenſu Capituli, & abſque vtilitate eccleſiæ: ſed certè loquitur contrà dictam conſtitutionem, de qua nullam facit mentionem, & Doc.ab eo adducti dictam conſtitutionem præceſſerunt.

Ex hoc autem deducitur, quòd ſi in locatione vltrà triennium non ſit adhibita ſolemnitas, quæ requiritur in alienatione rerum eccleſiæ, fruſtrà quæritur; an tranſeat ad ſucceſſorem: quia eſt irrita, & nullius momenti, vt in d. extrauag. ambitioſæ: & ideò nec locator, nec ſucceſſor poteſt di-
31 ci obligatus, vt ſuperius diximus: Si autem ſolemnitas, quæ requiritur in alienatione, ſit adhibita; proculdubio obligat ſucceſſorem: quia ſi valet alienatio, multo magis debet valere locatio; quia minoris eſt præiudicij, vt ſenſit Anton. de Butr. in d.c.vlt.num.7.verſ.ad primum, ne prælat.vic.ſuas, cum alijs ſuperius allegatis.

32 Quod verò attinet ad d. extrauag. ambitioſæ, primò eſt aduertendum, quòd debet intelligi de locatione prædiorum, ex quibus ſingulis annis fructus percipiuntur: nam ſi ſingulo quoque triennio colligantur, vſque ad nouennium locari poſſunt: quia trienniū pro vno anno accipiendum eſt, And. Barb.in rub.de reb.eccl.non alien.nu.52.& Couar. qui alios etiam refert, varia.reſol. lib. 2.c.16.nu.6.

33 Secundò eſt aduertendum, quòd, licet res immobiles eccleſiæ vltrà triennium non poſſint locari; tamen fructus & redditus poſſunt locari, vt idem Couar.ſubiunxit in d.c.16. num.6. verſ.ſexto. Sed Boer.de quo non facit mentionem, in dec.224.nu. 2. aliud ſcribit: & hæc ſententia videtur ex mente Anto.de But.in d.c.vlt.nu.7.in fi.ne præl.vic.ſuas, dum ait, omnia, quę vltimò dixit, procedere, ſi non rei, ſed fructuum conceſſio fieret ad tempus: Et, quia ſi fructus locari poſſunt, fraus fieri poteſt conſtitutioni, quæ non debet circumſcribi, l.contrà legem, cum ſeq.ff.de legib. & l. non dubium, C. eod. Bal.in l.emptorem, nu.6. C.de loca.& in auth. hoc ius porrectum, nu.1.verſ.ſextò, de ſacroſ. eccleſ.

34 Tertiò eſt aduertendum, quòd d.conſtitutio vbique ſeruatur, vt ſcribit Berthach.in tract.de epiſc. par.4.verſ.trigeſimoſextò quæro, col.2.in princ. & ſequitur Rol.conſ.15.nu.9.lib.1.Sed Mohed.dec.1. de conſtit.ſcribit, quòd, qui allegat dictam extrauag. debet probare moribus eam eſſe receptā: Sed Nauar.in Manu.c.23.nu.6.dicit eam quòad pęnam nullitatis Salamāticæ vſu receptā eſſe, non autem quòad pœnā excommunicationis: ex quo colligit eū non eſſe irregularem, qui poſt alienationem & locationem vltrà trienniū abſque abſolutione celebrauerit: qui tamen eod.lib.cap.27. num.149. & ſeq. poſt Siluest. in verbo, alienatio, q.13. §.15. ait nulla in parte receptam eſſe, & refert Caetanum dicere in aliquibus locis ad nihil, in aliquibus verò ad aliquid eſſe receptam: & ſubdit ſe exiſtimare in paucis locis quòad pœnas extrinſecas obſeruari: tametſi in multis quòad pœnam nullitatis locum habeat, & in Luſitania quòad locationem triennij dicit non videri receptam: quia paſſim locationes fiunt ad quadriennium, & Couar. var.reſ. lib.2.cap.16.verſ.quintò ſimiliter: dicit apud Hiſpanos dubium eſſe; an huic conſtitutioni ſit derogatum: quia vidit eam ſæpè allegari & controuerti; & in quibuſdam cauſis fuiſſe admiſſam, in quibuſdam verò neglectam: & ideò id iudicis examinationi relinquit; Sed Roch. de Curt. vt refert Conar.in tract.de conſue.folio paruo 51.col. 1.nu. mihi 501.verſ.item infertur, aſſerit conſuetudinem contrà illam conſtitutionem valere.

Sed multùm refert, an hæc conſtitutio ab initio moribus non ſit recepta: an verò fuerit recepta,
35 & poſteà à conſuetudine ſit ſublata: quia priore caſu, vt Couar.ſubiunxit, lex non habet vigorem, ſi ab initio moribus non ſit recepta, vt docuit Ariſtot.lib.2.pol.cap.6. & euidenter probatur ex l. de quibus, ff.de legib. nam leges inſtituuntur, cum publicantur, ſed firmantur: cum moribus vtentium approbantur, c. in iſtis, §. leges, 4. diſt. vbi Gem.col.2. verſ.item habes generalem, dicit eſſe conſenſum principis, vt lex lata non obliget, niſi
36 moribus vtentium conueniat. Poſteriore autem

caſu

caſu, quandò lex ab initio moribus recepta eſt, per contrariam conſuetudinem tollitur, ſi ſit rationabilis, & legitimè præſcripta, c. vlt. de conſue. nam leges latę plerumque tacito conſenſu contrarijs moribus vtentium abrogantur, d. c. in iſtis, §. leges, 4. diſt. & l. de quibus, in fi. ff. de legib. & §. pen. Inſti. de iur. nat. etenim diuturni mores conſenſu vtentium comprobati legem imitantur, §. ex non ſcripto, Inſtit. eod. & leges mutari ſolēt, vel tacito conſenſu populi, vel alia poſteà lege lata, d. §. pen.
37 Inſti. de iur. nat. Nam legi interdùm derogatur, cū pars detrahitur, interdùm verò lex abrogatur, cū in totū tollitur, l. derogare, ff. de verb. ſign. Quamobrem nemini mirum videri deber, ſi leges latæ moribus vtentium debeant approbari: quia leges ſecundùm conſuetudinem & loco & tempori debeant conuenire, c. erit autem lex. 4. diſt.

38 Illud autem in primis notandum eſt, quòd, ſi caſus legis de facto non inciderit, non poteſt dici vſu non eſſe recepta: quia, quandocunque caſus contigerit, locum habere debet. Io. And. in c. Ioannes, de cler. coniūg. Gem. in c. in iſtis, §. leges, col. 2. verſ. & tunc aut nun obſeruantia, 4. diſt. & Fely. in c. 1. nu.
39 14. de treug. & pac. & Boer. dec. 263. nu. 7. & ideò lex per non vſum non tollitur; ſed per contrarium
40 vſum, Caputaq. dec. 220. par. 1. & conſequēter contrarius vſus probari debet: neque ſufficit probare cōtrarium vſum, niſi etiam lapſum ſit tempus decem annorum, quandò lex nunquàm fuit vſu recepta, vel niſi lapſi ſint anni quadraginta, quandò ab initio fuit vſu recepta, Imo. in c. 1. nu. 12. verſ. & aduertendum, de treug. & pac. & Iaſ. in l. rem non nouam, nu. 9. C. de iud. Gabr. conſ. 84. nu. 60. & ſeq. lib.
41 2. Nam, cum primùm lex eſt condita & promulgata, obligat, & præſumitur vſu recepta: & ei, qui contrarium dicit, onus probādi incumbit: & probatio debet fieri ab initio illius temporis, quo lex fuit lata, Natt. conſ. 575. verſ. non obſtat. Si verò lex moribus vtentium non ſit recepta, fingitur à principio non lata, & conſequenter non obligat, Fely. d. c. 1. nu. 10. verſ. rationem, de treug. & pac. & Purp. conſ. 249. nu. 3.

42 Quod autem quælibet conſtitutio, quæ eſt promulgata, in dubio præſumatur vſu recepta, tradit Card. Alex. in ſumma. 19. diſt. num. 1. & Dec. conſ. 534. nu. 9. verſ. nō obſtat. Goza. conſ. 16. nu. 16. Nat. conſ. 571. nu. 33. & ſi habet decretum irritans, impedit contrarium vſum, Caputaq. dec. 82. lib. 2. in manuſcrip. & ideò multòmagis pręſumitur vſu recepta, præſertim, ſi decretū irritans ſit ſeparatim adſcriptum, vt putà in confirmatione; Neq; enim ſufficit aliquos actus in contrarium eſſe factos: ſed oportet etiam probare, quòd illi habuerint effectū, & quòd talis obſeruantia deuenerit ad notitiam maioris partis populi, Bellam. conſ. 10. col. 10. in fi. Crau. cōſ. 134. nu. 18. & ità deciſum fuit in Rot. corā Illuſtriſ. D. Card. Seraph. tunc temporis Sacri Palatij Apoſtol. Auditore in Narnien. lega. die 30. Octobr. 1570. & die 16. Ianuar. 1572. vbi etiā ſubijcitur, quòd ad probandū contrarium vſum debet conſtare, actū contrarium habuiſſe effectum in iudicio contradictorio; quod ſcribit etiā Bero. in cōſ. 179. nu. 61. lib. 1. quòd fuit dictum etiam in Rot. coràm Illuſtriſ. D. Cardin. Pamph. in Papien. bonorum, die 6. Ian. 1598.

Et, vt ad extrauag. ambitioſæ reuertamur; notandū eſt etiā, quòd illa vſu præſumitur recepta, & ei, qui contrarium aſſerit, ōnus probandi incumbit, vt in Rot. deciſum fuit coràm R. P. D. Penia in Brixien. locat. die 5. Decemb. 1594. in fine, licet aliud fuerit dictum apud Mohed. in dec. 1. de conſtit. quam dec. ipſe D. Penia ex ſententia dicit non obſeruari, præſertim cum d. conſtitutio à iure com. recedat, & aliud ius commune conſtituat, Peregr. dec. 226. & Cæſar de Graſſ. dec. 135. aliàs 4. nu. 36. de reb. eccleſ. non alien.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Commendatarius non habet ius, neq; titulum in beneficio, neque fructus ſuos facit, & nu. 3.*
2 *Commenda propriè nihil aliud eſt, quàm cuſtodia eccleſiæ.*
3 *Commendatarius non habet tantam poteſtatem, quantam prælatus obtinet.*
4 *Commendatarius poteſt locare fructus eccleſiæ quòad vixerit.*
5 *Commendatarius, qui plenam habet adminiſtrationem, poteſt locare, & obligare ſucceſſorem exemplo tutoris.*
*Quod ſine dubio procedit, ſi locauit ex cauſa rationabili, & cum conſenſu Epiſcopi, nu. 6.*
7 *Commendatarius, cui perſonæ & dignitatis tuendæ cauſa, bonorum eccleſiæ adminiſtratio commiſſa eſt, de fructibus liberè poteſt diſponere.*
*Quod intelligitur pro tēpore ſuo, non ſucceſſoris, nu. 8.*
9 *Capitulū de fructibus, qui ad eum non pertinent, non poteſt diſponere, nec diſponenti conſentire.*
10 *Commendatarij noſtri temporis plenam habent adminiſtrationem, & fructus ſuos faciunt; & prælatis & titularibus æquiparantur.*
11 *Intellectus l. ſi quis domum, §. hic ſubiungi, ff. loca.*

## Succeſſor commendatarij an debeat in eius locatione permanere.
## Tit. XIIII.

SEQVITVR tertius articulus, quo quæritur, an qui in beneficio ſuccedit commendatario, eius locationi obſtrictus intelligatur? Et prima quidē inſpectione dicet aliquis eum
1 non eſſe obſtrictum: primùm, quia commendatarius non habet ius neque titulum in beneficio: ne-
2 que facit fructus ſuos: nihil enim aliud eſt commenda, quàm cuſtodia eccleſiæ alicui commiſſa, c. nemo deinceps, de elect. lib. 6. & Biſignet. dec. 1. de præb. & Alc. conſ. 24. nu. 7. & 8. lib. 1. beneficium autem ſine titulo & canonica inſtitutione non poteſt obtineri, c. 1. de reg. iur. lib. 6.

Secundò, quia, quamuis prælatus ſecundùm ea, quæ ſuperius diximus, interdùm poſſit locare & obligare ſucceſſorē, vt in c. 2. de precar. non tamen ſequitur, quòd pariter id poſſit facere commenda-
3 tarius: quia non habet tantam poteſtatem in bonis eccleſiæ, quantā prælatus obtinet: ſed minutē: quia commendatarius eſt cuſtos, nec habet ius in eccleſia, neq; in fructibus, niſi ad colligendū, & gubernandum, & prouidendum ſibi & familiæ ſuæ, ſicut diximus de viſitatore, c. obitum, & c. Catinenſis, 61. diſt. glo. magn. in d. c. nemo deinceps, de elect. lib. 6.
4 Tertiò, quia commendatarius etſi poſſit locare fructus cōmendæ: hoc tamen debet intelligi quòad

vixerit, ſicut in vſufructuario deciditur, l. ſi quis domũ, §. hic ſubiungi poteſt, ff. loca. ergo ſucceſſor nõ intelligitur obligatus, quemadmodùm diximus tit. proximo de eo, qui ſuccedit canonico in præbenda: cui cõmẽdatarius magis, quàm prælato, videatur poſſe comparari, Gem. conſ. 17. nu. 8. & 9.

5 Sed hæc ſententia locũ habet in eo commendatario, qui ſimplicem habet cuſtodiam & adminiſtrationem, vt loquitur glo. in d. c. nemo deinceps, de elect. lib. 6. Diuerſum eſt in eo, qui plenam habet adminiſtrationem, & tamquàm commendatarius locauit: nam ſicut pupillus tenetur ratam habere locationẽ tutoris, qui legitimam habet adminiſtrationem, etiam ſi exceſſerit pubertatem, & tutela finem acceperit, l. ſi tutelæ, ff. de admi. tuto. Bat. in l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 1. ff. ſol. mat. itá etiá qui ſuccedit commendatario, qui plenam & legitimam habet bonorum eccleſiæ adminiſtrationem, debet in eius locatione permanere, vt not. Io. And. & Archid. in d. c. nemo deinceps, de elect. lib. 6. & conſuluit Calde. in conſ. 8. de loca. & Rapha. Fulg. in conſ. 125. nu. 1. & Natt. conſ. 517. nu. 1. & infrà.

6 Neque id recipit dubitationem, ſi commendatarius ex cauſa rationabili, & cum conſenſu Epiſcopi locauit, c. præterea, & c. ſignificauit, de cenſib. Inno. in c. vlt. ne præla. vic. ſuas, & Gem. in cõſ. 37. nu. 3. in fin. nam, & ſi commendatarius non haberet adminiſtrationem; tamen, cum auctoritas ſuperioris intercedit, locatio à legitimo adminiſtratore facta intelligitur, vt dicit Abb. in c. vlt. nu. 6. verſ. hoc verum, ne præla. vic. ſuas, dum loquitur de canonico, qui non habet adminiſtrationem.

Hoc amplius aduertendum eſt, quòd, ſi alicui mandata ſit cuſtodia propter vtilitatem & neceſſitatem ipſius eccleſiæ; commendatarius non poteſt eius conditionem facere deteriorem, ſed me-
7 liorem, c. 1. de in integ. reſtit. Sed ſi perſonæ & dignitatis tuẽdæ cauſa alicui bonorum eccleſiæ adminiſtratio ſit commiſſa, vt Rom. Pontifex Cardinalibus & alijs viris in dignitate conſtitutis facere conſueuit, vt ſcribit Rom. conſ. 350. num. 6. verſ. aliquandò, & Abb. in c. de monachis, nu. 3. de præb. aliud dicendum eſt; cum is liberam habeat fructuum diſpoſitionem, & eorũ dominus potius, quàm adminiſtrator exiſtat, Alc. in l. pactum curatoris, nu. 2. verſ. ſed an is, C. de pact.

8 Sed aduertendum eſt, quòd, ſi commenda à Romano Pontifice ſit alicui conceſſa; non quidem propter vtilitatem vel neceſſitatem eccleſiæ, vt de iure fieri debet, d. c. nemo deinceps; ſed propter vitæ ſubſidium, & tuendam eius dignitatem, ità vt deductis ſumptibus neceſſarijs pro eccleſia, alios redditus in vtilitatem ſuam conuertat: commendatarius de fructibus non poteſt diſponere, niſi pro tempore, quo vixerit; & ideò ſucceſſorem obligare non poteſt, glo. in d. c. vlt. ne præla. vic. ſuas, & ex facto ità reſpondit Gem. in d. conſ. 17. &
9 Alc. in conſ. 14. nu. 4. in fin. lib. 1. Neque in hoc caſu conſenſus Capituli poteſt commendatario ſuffragari: quia, cum fructus ad Capitulum non pertineãt, niſi pro neceſſitate de ijs, qui ſuperſunt, non poteſt ſe impedire, vt idem Alc. ſubiunxit.

10 Sed conſiderandum eſt, quòd commendatarij noſtri temporis fructus ſuos faciunt, & de his poſſunt diſponere tamquàm titulares; & ideò habentur pro prælatis, & plenam habent adminiſtrationem, & in ijs locum obtinent quæcumque de veris prælatis & titularibus diſpoſita ſunt: quia Papa eis ità concedere conſueuit, Caſſad. dec. 5. nu. 8. de priuileg. Prob. ad Mon. in d. c. nemo deinceps, nu. 12. & 35. & infrà, de elect. lib. 6. & Crau. conſ. 284. nu. 6. alias 7. verſ. ſed præmiſſis ex bulla.

11 Neque huic ſententiæ refragatur d. l. ſi quis domum, §. hic ſubiungi poteſt, ff. loca. quia Bar. in l. ſi filiofam. §. ſi vir, nu. 1. verſ. aut ſucceſſor fuit, ff. ſol. mat. reſpondet, quòd loquitur de vſufructuario, qui plenam non habet adminiſtrationem reſpectu iuris dominij: quod Bal. etiam ibidem ſcribit, nu. 3. verſ. aut locator non habebat, & Raph. Fulgo. in conſ. 125. in fin. At commendatarius ex bulla Romani Pontificis plenam habet adminiſtrationem, & præſupponitur, quòd locatio facta fuerit nomine eccleſiæ, & pro eius vtilitate, vt de locatione facta à prælato & rectore eccleſiæ diximus tit. proximo, & in hoc caſu ceſſant omnia obiecta, vt Decia. etiam ſenſit in conſ. 14. nu. 8. lib. 2.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Locatio & conductio finita, tacitè per annum renouatur: quod in alijs ſequentibus ſimiliter obſeruatur: & de prædijs ruſticis intelligitur, nu. 2.*

3 *Locatio in prædijs vrbanis tacitè renouatur, prout quiſque habitauerit, patiente locatore, & ratio diuerſitatis inter prædia ruſtica & vrbana, num. 4. & 15.*

5 *Ratio legis eſt mens ipſius legis.*

6 *Locatio in prædio ruſtico tacitè intelligitur renouari de quinquennio in quinquennium, ſi ex eo fructus de quinquennio in quinquennium percipiatur.*

7 *Locatio in prædio ruſtico tacitè intelligitur renouari de ſex menſibus in ſex menſes: ſi bis in anno ex eo fructus vniformis percipiatur.*

8 *Locatio in prædio ruſtico tacitè intelligitur renouari, prout quis in eo fuerit; ſi qualibet parte anni fructus vniformis ex eo percipitur.*

9 *Locatio in prædio vrbano non intelligitur tacitè renouari; prout quis in ea habitauit, ſi qualibet parte anni fructus vniformis ex eo non percipitur.*

10 *Locatio tacitè non renouatur, ſi dominus in furorem incidit, vel deceſſit: quod limitatur nu. 25. & declaratur nu. 26.*

11 *Fictio legis non porrigitur ad id, quod per rerum naturam eſt impoſſibile.*

12 *Vniuerſitas poteſt conſentire per adminiſtratores, & poſſidere.*

13 *Locatio in prædijs eccleſiarum tacitè etiam intelligitur renouari à prælatis earum.*

14 *Locatio tacitè etiam intelligitur renouari à tutoribus & curatoribus.*

16 *Reconductio tacita intelligitur, quandò conductor ſciente & patiente locatore, congruo tempore prædium retinet.*

17 *Locatio in ſcriptis an tacitè intelligatur renouari.*

18 *Locatio facta per ſtipulationem, tacitè poteſt intelligi renouari ſine ſtipulatione.*

19 *Locatio intelligitur tacitè renouari cum eiſdem pactis: quod limitatur, niſi præcedat contraria declaratio.*

*Item, vt non habeat locum quòad præiudicium tertij. num. 21.*

*Neque etiam pactum francandi intelligitur repetitum, nu. 32. & hoc extenditur.*

*Recon-*

20 *Reconductio tacita tollitur per contrariam præſumptionem.*

22 *Fideiuſſor, qui interceſſit in priori locatione, ex tacita reconductione non intelligitur obligatus : quod reſtringitur.*

23 *Pœna appoſita in priori locatione, non intelligitur repetita in tacita reconductione.*

24 *Pœna promiſſa per pactum appoſitum iux. contractũ, non debetur, niſi quatenus intereſt.*

26 *Reconductio tacitè intelligitur, quandò locator antè finitã locationem deceſſit cum hærede, qui tenetur ſtare locationi : & diffuſius declaratur.*

27 *Reconductio tacita locum non habet in hæredibus, qui ignorant locationem eſſe factam, aut non adiuerint hæreditatem.*

28 *Reconductio tacita non præſumitur, ſi conductor ex parte ſua contractum non impleuit.*

29 *Statutum, quod inducit tacitam reconductionem cum eiſdem pactis, & eodem tempore : intelligitur de prima tacita reconductione ; & ius com. locum habet.*

30 *Conductor, qui perſeuerauit per 30. annos, ſoluendo vniformem penſionem, perpetuam acquirit coloniam, & ceſſat tacita reconductio.*

31 *Reconductio tacita non recipit interpretationem à conſuetudine, quæ habet locum in locatione expreſſa.*

32 *Relocatio debet intelligi, vt tacitè fiat cum eiſdem pactis, quæ ſunt ſecundùm naturam, & conſuetudinem locationis tantùm.*

33 *Coloni, qui finito tempore locationis perſiſtunt in colonia, quantum ſoliti ſunt, ſoluere debent.*

34 *Reconductio tacita an intelligatur, ſi ſocius à ſocio conduxit portionem domus communis, per vnum annum : & poſteà eo tacente pluribus annis inhabitauit.*

35 *Reconductio tacita intelligitur, etiam ſi locatio ſit facta ad longum tempus : ſed in dubium reuocatur, nu. 37.*

36 *Dominium vtile & naturalis poſſeſſio transfertur in conductorem ex locatione facta à Rep. etiam ad modicum tempus.*

38 *Reconductio tacita inducitur, etiam in locatione ad longum tempus, ſi extat ſtatutum, quòd reconductio pro eodem tempore facta intelligatur.*

39 *Reconductio tacita habet locum, etiam ſi quis ſoluit certam quantitatem fructuum.*

40 *Reconductio in rebus mobilibus an tacitè facta intelligatur.*

41 *Furtum ſine affectu furandi non committitur.*

42 *Furtum non facit, qui iuſtam habet cauſam credendi dominum contrectationi rei ſuæ conſentire.*

*Interpretatio in dubio accipi debet, vt delictum excludatur, ibidem.*

43 *Locatio in rebus mobilibus vel ſe mouentibus finitur tranſacto tempore præſtituto : ſed reconductio tacitè poteſt intelligi.*

44 *Renouatio tacita intelligitur in locatione, & precario non in alijs contractibus etiam ſimilibus.*

45 *Emphyteuſis an & quandò tacitè renouetur, remittit.*

46 *Reconductio tacita habet locum etiam in locatione operarum, & in ſpecie loquitur de medico, famulo, & cuſtode caſtri.*

## Ex quibus argumentis locatio & conductio tacitè renouari intelligatur. Tit. XV.

1 QVONIAM verò locatio & conductio neque verbis, neque ſcriptura : ſed ſolo conſenſu contrahitur, l. 1. ff. loca. & cond. l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. plerumque etiã tacitè renouatur ; ſupereſt, vt diſpiciamus ; ex quibus argumentis tacitè renouari videatur : Et quidem qui impleto tempore in conductione permanſit, tacitè reconduxiſſe intelligitur, l. item quæritur, §. qui impleto, ff. loca. & conduc. & l. legem, C. eod.

2 Sed hoc ità accipiendũ eſt, vt in ipſo anno, quo contrahentes finito locationis tempore tacuerint, eandem locationem videantur renouaſſe, non etiam in ſequentibus annis, veluti ſi luſtrum fortè ab initio fuerit conductioni præſtitutum, vt expreſſum eſt in d. §. qui impleto : Sed, ſi ſecundo quoque anno poſt finitum luſtrum, nihil contrariũ actum fuerit, eadẽ videtur locatio etiam in illo anno quo conductor permanſit : hoc enim ipſo quòd tacuerunt, conſenſiſſe videntur : idemq. deinceps in vno quoque anno obſeruandum eſt, d. §. qui impleto. quod ſanè de prædijs ruſticis intelligitur ; vt tacitè facta reconductio per annum videatur ; licet prima conductio facta fuerit pro maiori tempore, vt ille text. ſubiunxit, & tradit Soz. ſen. in conſ. 17. nu. 1. & infrà, lib. 3. & Bero. conſ. 152. num. 12. lib. 1. In vrbanis autem prædijs alio iure vtimur : nam prout quiſque habitauerit, ità obligatur, vt ſubijcitur in d. §. qui impleto : Et, licet hoc pluribus modis accipi poſſit ; tamen ſecundùm glo. in verb. niſi in ſcriptis, ſic debet intelligi, vt in id tantùm tempus, quo quis inhabitauerit, reconduxiſſe videatur, & ità alij etiam communiter intelligunt, vt Bald. atteſtatur ibidem, col. 1. in verſ. quid autem iuris, & Bero. in conſ. 153. num. 13. & 58. lib. 1. per iſtum tex. dicit, quòd in prædijs vrbanis non intelligitur tacitè facta reconductio de anno in annum cum eiſdem pactis : ſed quatenus fuit inhabitatum patiente locatore.

4 Sed quæret aliquis rationem diuerſitatis inter prædium ruſticum & vrbanum. Reſpondet gloſ. in d. §. qui impleto, quòd in prædio ruſtico fructus nõ percipitur in qualibet parte anni : ſed ſolùm vno tempore vel duobus, hoc eſt tempore meſſis, & vindemiarum ; & ideò non eſt æquum dicere ; vt quis videatur reconduxiſſe, prout in fundo permanſerit : ſed in prędio vrbano qualibet anni parte fructus æqualiter percipiuntur ; & ideò prout quis inhabitauit, videtur reconduxiſſe, & iſte eſt com. intellectus, vt Bar. ibidem teſtatur nu. 10.

5 Notandum eſt autem, quòd ratio eſt anima, ſeu mens ipſius legis, Bal. in l. non dubium, nu. 1. & 8. C. de legib. & probatur ex l. ſcire oportet, §. aliud, ff. de excuſ. tutó. & l. nominis & rei, §. verbum ex lege, ff. de verb. ſign. Aret. in l. 4. §. Cato, col. 4. verſ. in contrarium, de verb. oblig. Dec. conſ. 64. nu. 6. & ex hoc datur intelligi, quòd vbi eſt eadem ratio, eadem debet eſſe diſpoſitio : quia ſicut genus complectitur plures ſpecies, ità ratio generalis comprehendit plures caſus, Paul. Caſtr. in conſ. 83. nu. 1. ad fi. in verſ. quandò in pluribus, lib. 2. & in conſ. 284. col. 2. verſ. nam quando, & conſ. 301. num. 8. &



Digitized by Google

Tiraq.in l.ſi vnquàm in verbo,libertis.nu.37.de reuoc.don. Et ſimiliter lex,quę generaliter loquitur, per rationem debet reſtringi, Bar. in l.adigere, §. quàmuis,ff.de iur.pat.

6 Ex hac igitur ratione diuerſitatis deducitur primò, quòd ſi prædium ruſticum eſſet tale, vt ex eo fructus perciperetur ſolùm de quinquennio in quinquennium, locatio videatur in quinquennium renouata,Bar.in d.§.qui impleto,eod.nu.10. in verſ. ex hac ratione,quòd ſcribit etiam Bal. nulla Bartholi facta mentione in l.legem,nu.1.verſ.item dico,C.eod.tit.de loca. & conduc.

7 Secundò deducitur, quòd ſi prædium ruſticum ſit tale,vt ex eo bis in anno fructus vniformis percipiatur; locatio in ſex tantùm menſes cenſeatur tacitè renouata,idem Bar.eo.num.10.verſ.item ſi eſt prædium.

8 Tertiò deducitur,quòd ſi prædium ruſticum eſſet tale, vt ex eo qualibet parte anni fructus vniformis perciperetur;pro rata temporis, quo quis in fundo fuerit, intelligatur tacitè reconduxiſſe, ſicut dicitur de prædio vrbano, idem Bar. eod. nu. 10.verſ. item ex hoc dico.

9 Quartò deducitur,quòd ſi prædium vrbanum eſſet tale,vt ex eo nō poſſet percipi fructus vniformis in qualibet parte anni; tunc pro rata temporis,quo quis in eo fuerit,non videatur reconduxiſſe; veluti ſi quis habeat domum in eo loco, quo nundinæ fiunt: nam licet conductor vniformiter quolibet anni tempore inhabitet;tamen in diebus nundinarum plus lucratur,quàm alio tempore; & ideò idem eſt dicendum, quod dicitur de prædio ruſtico, vt in id tempus tacitè intelligatur etiam reconduxiſſe: quia eadem eſt ratio,& ideò eadem debet eſſe diſpoſitio,l.illud,ff.ad leg. Aquil. l.à Titio,de verb.oblig. Bar.in d.§.qui impleto, nu. 10. verſ. item, ſi eſt prædium vrbanum.

10 Quoniam verò huiuſmodi contractus conſenſu conualeſcit; ſi interim dominus in furorem inciderit,vel deceſſerit, locatio non redintegratur, l.
11 qui ad certum,ff.loca.& cond. nam, cum mortuus & furioſus naturaliter non poſſint conſentire: à lege non fingitur conſenſus: quia ad id porrigitur fictio legis, quod per rerum naturam fieri poteſt, l.ſi paterfam.in fin.cum l.ſeq. & l.arrogatio, §.non tantùm,ff.de adopt.& §.minorem natu. Inſti.eod. tit.glo.1.in l.3.ff.pro ſoc. Bar.in l.ſi is,qui pro emptore,nu.22.de vſucap. & in d.l. item quæritur,§. qui impleto,nu.14.ff.loca. & cond.

In hac autem tacita reconductione aduertendum eſt primò: id quod in d.§. qui impleto, dicitur de prædio ruſtico priuatorum, intelligendum eſſe etiam de prædio ruſtico Reipublicæ, vt colligitur ex verſ. eadem, quod eſt notandum ſecundū Bald.ibidem,in 2.not. quoniam vniuerſitas non poteſt facilè conſentire,l. ſed & ſi ex dolo,§.1.ff.de
12 dolo,& l.1.de libert.vniuerſ. Sed hoc nō eſt impoſſibile: nam ſicut vniuerſitas per alios poteſt poſſidere: ità etiam poteſt conſentire,l. in fin. cum l. ſeq.ff.de acqui.poſſ. Vnde Bal.ſubiungit,ſi adminiſtratores Reip. qui habent poteſtatem locandi prædia publica,hoc paſſi fuerunt, & ideò vniuerſitas intelligitur feciſſe,vt not.in d.l..ſed & ſi ex dolo,§.1.& ità Bar.etiam nu.6.intelligit,& adducit l.item magiſtri,ff.de pac.

13 Et hoc quidem Bar.in d.§.qui impleto, nu.6. & Bal.in 1.& 2.lect.in 2.not.putant eſſe notandum pro prælatis eccleſiarum,qui prædia locant eccleſiaſtica,vt eorum ſcientia & patientia, poſtquam finita eſt locatio, tacitam inducat reconductionem,& Beto.conſ.152.nu.12.lib.1.dicit idem omnes ſentire; ſed neceſſe eſt, quòd prælati, ſeu ſuperiores, quorum conſenſus requiritur, ſciuerint conductorem in re conducta permanſiſſe,vt in d.§. qui impleto: & ſi de illius ſcientia non apparet, ignorantia præſumitur,l.verius, ff.de prob. & l.vlt. ff.pro ſuo,& ità intelligit Ruy. in conſ. 86. num.9. lib. 1.

14 Idem etiam Bar.in d.§.qui impleto,nu.6.ſcribit de tutoribus & curatoribus eſſe intelligendum, vt eorum ſcientia & patientia inducat tacitam reconductionem per l.tutores,ff.de pact.

15 Secundò eſt aduertendū,id quod in d. §. qui impleto,dicitur de prędio ruſtico,vt ſi quis in eo permanſerit finito tempore conductionis, videatur tacitè pro ſequenti anno illud reconduxiſſe, non etiam in vrbano: quia prout quiſque inhabitauerit,ità obligatur, vt ſcilicet pro eo tantùm tempore, quo quis habitauerit, reconduxiſſe intelligatur; hanc habere diuerſitatis & differentiæ rationem:nam quòd attinet ad prędia ruſtica eorum fructus poſt annum colliguntur, l. diuortio, ff.ſol. ma. & ideò eorum locatio & reconductio non poteſt prodeſſe,niſi pro anno facta intelligatur: At in prædijs vrbanis locatio & reconductio, etiam ſi per modicum temporis ſpacium durauerit, poteſt prodeſſe.

16 Tertiò eſt aduertendum, quòd tunc tacitè intelligitur facta reconductio, quandò colonus prædium retinet, ſciente & patiente locatore, vt probatur ex l.qui ad certum,quæ loquitur poſt d.§.qui impleto,& ità intelligit Odof. & ſequitur Bald. & hoc quidem intelligitur, ſi colonus poſt tempus locationis permanſerit in conductione aliquo tempore congruo, non autem ſi duobus tantùm, vel tribus diebus extiterit,vt poſt Odof. explicat Bal. in d.§.qui impleto,col.1. ad fin. verſ. pro declaratione.

17 Quartò eſt aduertendum,quòd reconductio tacitè intelligitur niſi in ſcriptis certū tempus conductionis comprehenſum fuerit, vt dicitur in d. §. qui impleto: hoc autem ſecundùm Iac. antiquum gloſſatorem ſic intelligitur, quòd ſi primus contractus fuerit celebratus in ſcriptis; cōductio non intelligatur renouata, quem intellectum glo. reiecit per l.pactum, ff. de pac. Sed Bart. num. 7. animaduertit,quod ſi Iacob.intelligit,quòd primus cōtractus fuerit celebratus conſenſu, & ſcriptura ſit adhibita ad faciliorem probationem ſecundùm l.contrahitur,ff.de pigno.& l.cum res. C.de proba. eius intellectus rectè improbatur: quia illa ſcriptura non eſt de ſubſtantia contractus, ſed probat; & ideò idem contractus poteſt intelligi renouatus: quia conſenſu contrahitur,& tacitè renouatur:ſed ſi Iacob. intelligit, quòd primus contractus fuerit celebratus in ſcriptis, hoc eſt, quòd ſcriptura ſit de ſubſtantia contractus ſecundùm l. contractus, C.de fid.inſtr. tunc per taciturnitatem ſcriptura non reuocatur: & ideò contractus in ſcriptis non poteſt intelligi tacitè renouatus, vt colligitur ex d.l.qui ad certum,ff. loca. & cond. & ità intelligit glo.in verbo,non eſt,in 6. lec. & Bald. dicit eſſe verum intellectum: nam, ſi ſcriptura eſt adhibita ad probationem, & conſequenter ad fauorem locato-

ris

ris, abſurdum eſt dicere, quòd locatio finita ex tacito conſenſu non ſit renouata: & quod fauore locatoris inductum eſt, in eius læſionem conuertatur; ità vt pro tempore, quò conductor in conductione permanſit, poſt locationem finitam nõ poſſit petere penſionem: Sed, cum ſcriptura ad perficiendum contractum adhibetur, ſolo conſenſu cõtractus non eſt celebratus, ſed etiam ſcriptura, & ideò ex tacito conſenſu nõ poteſt renouari: quia actus ſimilis non interceſſit: & quia tacita locatio inducitur, & ab imagine prioris formatur: ergò non poteſt alio modo induci, quàm prima fuerit inducta, ſecundùm Richar. Malumb. quam Bald. etiam refert & ſequitur: & ideò, cum de natura contractus ſcriptura requiratur tacita recorductio locum non habet, Bart. in d. §. qui impleto, num. 7. & 13.

18 Hoc autem loco quæret aliquis opportunè, ſi prima locatio fuit contracta per ſtipulationem; an reconductio tacitè facta intelligatur? Et prima quidem inſpectione non videtur tacitè poſſe intelligi: quia ſine verbis non poteſt repeti ſtipulatio, l. 1. in princ. §. ſi quis ità, & l. 5. §. ſtipulatio, de verb. oblig. & l. 1. §. verbis, ff. de actio. & oblig. Sed Bart. aliud reſpondet in d. §. qui impleto, num. 13. & Bal. ſequitur in 2. lect. paulò poſt princ. verſ. ſecundò quæro, quòd etſi noua non fuerit interpoſita ſtipulatio; tacitè tamen reconductio facta intelligitur: quia, quamuis à principio ſtipulatio fuerit appoſita in contractu locationis & conductionis: tamen non eſt neceſſaria in reconductione: quia ſolo conſenſu contrahitur: nec intelligitur facta nouatio per ſtipulationem, per l. duo ſocietatem, ff. pro ſoc. & l. ſi quis cum aliter, §. vlt. de verb. oblig. ſed voluit allegare, l. ſi ſtipuler, §. vlt. eod. tit. Nec obſt. quod dictum eſt de contractu in ſcriptis; quia id locum habet, quandò hoc actum eſt, vt ſcriptura eſſet de ſubſtantia ipſius contractus: In propoſito autem non fuit actum, vt ſtipulatio eſſet de ſubſtantia locationis, & conductionis, & ideò locatio tacita non prohibetur.

19 Quintò eſt aduertendum, quòd locatio, & conductio cum pactis, quæ continentur in priori locatione & conductione, tacitè intelligitur renouari, vt colligitur ex d. §. qui impleto, dum in eo dicitur, quòd *non ſolum quis reconduxiſſe videbitur; ſed etiam pignorum videtur durare obligatio*: Igitur eadem pacta cenſentur repetita, & ità Bal. etiam colligit in 2. lec. in ſum. & notat, quòd reconductiò tacita eiuſdem eſt qualitatis, cuius eſt expreſſa: quia eadem etiam pacta, & pignora videntur eſſe repetita: idemq́. ſcribit Ang. in l. cum ſatiſ. §. caueant, C. de agric. & cenſ. lib. 11. dicens hoc eſſe valde notandum, & ſequitur Io. de Anna. in c. 2. nu. 6. in fin. de iudæ.

Sed hoc Bal. intelligit eſſe verum, niſi præceſſerit proteſtatio, quòd eadem pacta non intelligantur repetita, vt not. in l. ſi mora, ff. ſol. matr. Vnde, ſi fuerit facta locatio ad quinquennium, cum pacto, quòd conductori liceat rem locatam intrà dictum tempus emere & francare: & quòd lapſo dicto tempore quinque annorum, locatio intelligatur finita, nec res videatur relocata: alia proteſtatio non eſt neceſſaria, & cum illis pactis multò minus intelligitur locatio renouari; & illud pactũ francandi non intelligitur repetitum, etiam ſi contrahentes finito quinquennio pro eadem penſione annua per multos annos in d. locatione perſeuerauerint. Alex. in conſ. 28. nu. 5. lib. 4. Bero. conſ. 153. lib. 1. & Cæph. conſ. 475. nu. 54. Et ſi locator, antequàm conductor offerret, ſe velle francare & emere; declarauit, ſe nolle amplius perſeuerare in d. locatione; tacita locatio dicitur finita: & conſequenter pactum etiam de francando intelligitur finitum, vt idem Bero. ſubiungit, num. 48. verſ. ſed
20 in caſu noſtro. Addo etiam, quòd cum tacita reconductio fiat ex præſumpta contrahentium voluntate, omnis præſumptio tollitur, ſi mens contraria apparet ex eo; quòd dominus cum conductore litem intendit, vt eum expelleret. Alc. de præſumpt. in 2. regula, præſump. 17. nu. 4.

21 Quod autem dictum eſt, eadem pacta intelligi repetita, locum habet, quòad eos, qui tacitè conſentiunt, non autem quòad tertium obligatum, vt colligitur ex d. §. qui impleto: quia, quòd de pignoribus dicitur, vt videatur durare obligatio, ſanè intelligitur, ſi non alius pro eo in priori conductione res obligauerat: Igitur quòad tertium obligatio non renouatur; & ità intelligit etiam Neguſ. de pigno. & hypoth. in primo memb. 3. partis, nu. 22.

22 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd fideiuſſor, qui in priori locatione acceſſit, ex tacita reconductione non intelligatur obligatus, l. ſi cum Hermes, C. de loca. & cond. quod explicat, extendit, & reſtringit Decia. conſ. 11. nu. 29. lib. 1. & conſ. 72. nu. 13. & infrà, & nu. 45. lib. 2. & conſ. 102. nu. 13. cum ſeqq. lib. 3.

23 Sextò eſt aduertendum, quòd ſi pœna eſſet appoſita in priori locatione, non intelligitur repetita in tacita reconductione, vt ſcribit Dyn. in l. cum pater, & ibidem Imol. de lega. 2. & ſequitur Bald. in d. §. qui impleto, in 2. lec. in verſ. iux. hoc quæro, & Neguſ. de pignor. & hypoth. in primo memb. 3. partis, nu. 22. in fin. Nam iſta pœna ſecundùm Dyn. eſt extrà contractum locationis & conductionis, nec ſolo conſenſu contrahitur, neq; pactum pœnale informat primum contractum: neq; petitur eodem genere actionis, vt Bal. etiam
24 ſubiunxit per l. prędia, ff. de act. empt. & vend. Præterea pœna per pactum promiſſa, tametſi illud ſit appoſitum, iux. contractum; non debetur, niſi quatenus interſit, Cor. conſ. 188. nu. 3. lib. 1.

25 Septimò eſt aduertendum, quòd licet non poſſit intelligi tacita reconductio, quandò dominus incidit in furorem, vel deceſſit: quia hi conſentire non poſſunt, d. l. qui ad certum, ff. loca. & cond. tamen, ſi curator furioſi, vel hæres defuncti ſciuerit, & paſſus fuerit colonum retinere fundum poſt tempus conductionis, conductio intelligitur renouata, arg. l. planè, ff. pro ſoc. & l. certè, in princ. ff. de precar. & l. legem, C. de loca. & cond. & ità intelligunt Bar. Bal. & Saly. & Paul. Caſt. in d. l. qui ad certum, & in d. §. qui impleto, & Ang. in l. cum ſatis, §. caueant, C. de agrico. & cenſ. lib. 11. quod dicit valde notandum, vt refert & ſequitur Io. de Anna. in c. 2. nu. 6. in fi. de iudæ.

26 Quòd autem dicitur de hærede locatoris, vt ſi ſciuerit & paſſus fuerit cõductorem vti & frui reconducta, & in conductione permanere, vt reconductio tacitè intelligatur; locum habet, ſi locator antè finitam locationem deceſſit cum hærede, qui tenetur in locatione perſiſtere, l. viam veritatis, C. de loc. & cond. Diuerſum eſt ſi reſpectu

rei locatæ deceſſit ſine hærede, vel ſucceſſore, vt eſt prælatus; nam qui ſucceſſit in beneficio colono nō eſt obſtrictus; & ideò non intelligitur tacitè facta renouatio, niſi eſſet hæres vniuerſalis defuncti: & ſucceſſor in beneficio, veluti Abbatia: quia tūc tenetur perſiſtere in locatione, vt in c. vlt. ne prælat. vices ſuas, cum ibi not. & ideò tacitè etiam intelligitur facta relocatio, ſi non ignorauit conductorem vti & frui re conducta, & in conductione
27 perſeuerare, Bero. conſ. 152. nu. 13. lib. 1. Sed ſi hæredes ignorauerint locationem, ceſſat iſta præſumptio, vt ſcribit Alc. de præſump. in 2. reg. præſump. 17. num. 3. Idemq́. ſubdit, ſi locatore mortuo non ſit adita hæreditas, & ità intelligit d. l. qui ad certum, in fin. ff. loca. & quod ibid. Paul. Caſt. not.

28 Octauò eſt aduertendum, quòd ſi conductor pro parte ſua non impleuit promiſſa, tacita reconductio locum non habet: quia durante etiam locatione poteſt expelli, l. quæro, §. inter locatorem, & ibi Saly. Paul. Caſt. & alij, ff. loca. Quod extenditur, vt habeat locum, etiam ſi extet ſtatutū, quòd locatio finita cum eiſdem pactis intelligatur renouata, Alex. conſ. 76. nu. 3. verſ. confirmo alia ratione, & nu. 4. lib. 5. Ruy. conſ. 78. nu. 3. lib. 1. vbi dicit hoc ſibi etiam aliàs conſulendo placuiſſe, & ſequitur Bero. in conſ. 153. nu. 39. lib. 1.

29 Statutum autem, quod tacitam inducit relocationem cum eiſdem pactis, & pro eodem tempore, quo fuit, locatio à principio contracta, ſanè intelligitur de prima tantùm tacita relocatione, arg. l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſign. & ità in ſpecie poſt Alex. ſcribit Ruy. in conſ. 78. num. 3. verſ. tertius eſt caſus, lib. 1. & hoc tradit etiam Bero. conſ. 153. nu. 43. lib. 1. Sed, licet ceſſet ſtatutum, quod inducit tacitam relocationem pro eodem tempore; tamen ius commune locum habet, vt relocatio pro quolibet anno in prædio ruſtico intelligatur, & cum eodem pacto, per d. §. qui impleto, & ità ſubiungit Ruy. in d. conſ. 78. nu. 4.

30 Nonò eſt aduertendum, quòd ſi quis poſt finitā locationem adhuc perſeuerauit in reconducta per 30. annos, & amplius ſciente & patiente locatore, eiq́. annuam & vniformem ſoluerit penſionem, non poteſt intelligi tacita renouatio, per d. §. qui impleto: quia loquitur de tacita renouatione per annum in prædijs ruſticis, & per ſingulos dies in prædijs vrbanis, quæ quidem inducitur ad tēpus, vt apparet, & eiuſdem eſt qualitatis cum expreſſa, vt colligitur ex d. §. qui impleto, & ibi Bal. in 2. lec. in prin. In propoſito autem per lapſum 30. & plurium annorum, cum vniformi penſione inducitur locatio perpetua, quæ diuerſam habet naturam, Ruy. conſ. 61. nu. 2. lib. 1.

31 Decimò eſt aduertendum, quòd tacita reconductio, de qua loquitur d. §. qui impleto, non recipit interpretationem à conſuetudine, quæ in conductione expreſſa locum habet, Put. dec. 180. incip. locauerat, Cardinalis num. 6. cum ſeqq. lib. 1. Sed tamen locatio expreſſa facta eiſdem conductoribus, vel eorum hæredibus, tacitè intelligitur renouata ſecundùm naturam primæ in ijs, in quibus expreſsè non contradicit, Bero. conſ. 140. num. 21. lib. 1.

32 Vndecimò eſt aduertendum, quòd, licet renouatio locationis tacitè intelligatur, cum eiſdem pactis, vt colligitur ex d. §. qui impleto; tamen ſi locatio fuerit facta ad certum tempus, & cum pacto francandi; tale pactum non intelligitur tacitè repetitum, vt ſuperius dictum eſt. Quod quidem locum habet, etiam ſi extaret ſtatutum, quod ſi conductor finita locatione remaneat in poſſeſſione, & locator patiatur eum frui; locatio tacitè intelligitur facta pro eodem tempore, quo prima fuit contracta, & cum eiſdem pactis & penſionibus: quia iſte contractus cum pacto francandi nō eſt ſimplex locatio, ſed mixtus, & relocatio de iure debet intelligi, vt tacitè fiat cum eiſdem pactis, quæ ſunt ſecundùm naturam locationis, non autē de ijs, quæ ſunt contrà vel præter naturam ipſius contractus, vt latè conſuluit Alex. in conſ. 76. lib. 5. & ſequitur Bero. conſ. 153. nu. 18. cum ſeqq. & nu. 43. & infrà, lib. 1. qui alios etiam conſonantes refert, & nu. 19. dicit magis com. & veriorem, & in iudicando & conſulendo non eſſe recedendum.

33 Duodecimò eſt aduertendū, quòd ſi finito tempore locationis coloni perſiſtant in colonia, tantundem ſoluere debēt, quantùm ſoliti ſunt, vt colligitur ex d. §. qui impleto, Bar. in l. litibus, C. de agric. & cenſ. lib. 11. Fely. in c. cum Bertholdus, nu. 38. de re iud.

Tertiodecimò eſt aduertendum, quòd ſi conductor poſt factum ſibi impedimentum, quominus re conducta vteretur, remanſit in conductione, & re conducta ſimpliciter vſus fuit, præſumitur reconduxiſſe; & ideò poteſt agere ſolùm ad remiſſionē penſionis pro tempore præſtiti impedimenti, Bero. in conſ. 140. nu. 14. cum ſeq. & nu. 30. lib. 1.

34 De pluribus etiam quæritur opportunè, & primò, ſi ſocius per vnum annum conduxit à ſocio illius portionem domus, & poſteà eo tacente pluribus annis inhabitauit; an poſt annū videatur eam tacitè reconduxiſſe; ità vt teneatur eandem ſoluere penſionem? & hæc quidem quæſtio de facto
35 incidit. Et quidam dicebant eum videri tacitè reconduxiſſe, per d. l. item quæritur, §. qui impleto, ff. loca. & cond. & allegabant in terminis Pet. de Vbal. in trac. ſocietatis, q. 10. primæ q. princ. Sed Soz. reſpondit illum tex. in caſu propoſito nō poſſe adaptari: quia ſecundùm Bar. illam habet rationē, quòd conductor, qui permanſit in domo conducta; tacitè præſumitur reconduxiſſe; ne illicitè inhabitaſſe videatur: & ideò capienda eſt illa præſumptio, quæ delictum excludit, l. meritò, ff. pro ſoc. & hanc rationem ſenſit etiam Alex. in conſ. 1. num. 40. ſub verſ. nam ex parte iudæorum, lib. 2. hæc autem ratio non habet locum in ſocio, qui totam domum communem poteſt inhabitare, etiam ſi ſocius contradicat, niſi ipſe etiam velit cohabitare, l. duo fratres, de acqui. hæred. quia vtitur re communi ad eum finem, ad quem eſt deſtinata, l. Sabinus, & l. ſi ædes, ff. commn. diuid. cum alijs allegatis à Rip. reſp. lib. 1. cap. 22. nu. 8. & Crau. conſ. 676. nu. 2. ergo ceſſante ratione, ceſſat diſpoſitio, c. cum ceſſante, de appel. & l. adigere, §. quamuis, ff. de iurepat. Sed hæc controuerſia fuit per concordiam finita, vt idem Soz. ſcribit in l. ſerui electione, §. Labeo, nu. 3. de lega. 1. qui de iure hanc quæſtionem non ſoluit; ſed cogitandum reliquit.

Ego verò in eam ſententiam proclinior ſum, vt exiſtimem tacitæ reconductioni locum eſſe, quia ſocius, qui domum communem conduxit, antequàm eſſet finita locatio, debuit ſocio denunciare, & proteſtari ſe nolle reconducere eius portionem:

tionē: nam ipſe debuit proteſtari, qui facilè potuit exiſtimare voluiſſe eum in conductione permanere, & niſi hoc eredidiſſet, eandem domum inhabitaſſet: niſi ex cond. perſonarum aliud dici poſſit, vel quòd ſocius in communi domo non fuiſſet habitaturus, vel quòd is, qui inhabitauit, aliam domum non fuiſſet conducturus, ſi ſocius voluiſſet cohabitare; & poſteà repeti quòd Alc. de præſump. in 2. regula præſump. 17. nu. 2. hanc opinionē magis etiam probat, per d. §. qui impleto, qui ſine diſtinctione loquitur, & quia ratio verior, & vniformis tam ad locatorem, quàm ad conductorem, illa eſt, quòd præſumitur vterque in hoc tacito contractu approbare eandem voluntatem, quam priori tempore in expreſſo approbauit: nam ratio, quæ colligitur ex d. l. meritò, ff. pro ſoc. non reſpicit locatorem, ſed conductorem tantùm; & tamen conſenſus vtriuſque exigitur, l. conſenſu, ff. de actio. & oblig.

35 Secundò quæritur, ſi locatio facta ſit ad longum tempus; an ea finita tacitè videatur renouari, ſi colonus vel inquilinus in re conducta perſeuerauerit, ſciente & patiente locatore? Huic reſpondetur eam tacitè renouari per d. l. item quæritur,

36 §. qui impleto: nam loquitur etiam de locatione facta à Rep. quo caſu vtile dominium, & naturalis poſſeſſio acquiritur conductori, etiam ſi facta fuerit ad modicum tempus, ſicuti acquiritur, quandò facta eſt à priuato ad longum tempus, l. 1. de loco pub. fruendo, vbi glo. æquiparat iſtos duos caſus; idemq́. tenet glo. & Bart. in l. 2. ſi ager vectig. vel emphy. pet. Vnde, ſicuti tacita reconductio locum habet, quandò locatio facta eſt ad modicum tempus à Rep. eadem ratione debet habere locum, quandò facta eſt à priuato ad longum tempus: quia vtroque caſu vtile dominium, & naturalis poſſeſſio transfertur, vt dictum eſt, & ratio diuerſitatis reddi non poteſt, Ruy. conſ. 61. num. 5. in fin. verſ. ſed præmiſſis, & nu. 6. & 7. lib. 1. & hanc opinionem Alex. etiam probat in conſ. 28. nu. 4. cum ſeq. lib. 4. & Ceph. in conſ. 475. nu. 43. licet aliud dixerit Bero. conſ. 153. nu. 24. ad fin. verſ. per quā rationem.

37 Sed diuerſa ſententia mihi videtur poſſe defendi: nam ratio diuerſitatis illa eſt, quòd finito decennio ex taciturnitate, & patientia locatoris & conductoris, non intelligitur tacitè facta reconductio pro eodem tempore: ſed in prædio ruſtico pro vno duntaxat anno, in prædio autem vrbano pro eo tempore, quo quis inhabitauit, quæ conductio eſt ad modicum tempus; & ideò ex ea non transfertur vtile dominium, nec naturalis poſſeſſio, l. ſi quia antè, ff. de acqui. poſſ. & l. non ſolùm, §. quod vult, de vſucap. & tamen reconductio tacita debet eſſe eiuſdem generis, naturæ, & qualitatis, cuius eſt prima, quæ fuit expreſſa, cum intelligatur etiam fieri cum eiſdem pactis, d. §. qui impleto. Hoc autem in locatione facta ad modicum tempus à Rep. dici non poteſt: quia tam ex locatione expreſſa, quàm tacita reconductione vtile dominium, & naturalis poſſeſſio in conductorem transfertur; & ideò reconductio eiuſdem eſt naturæ, & qualitatis.

Verùm ex verbis, & mente Ruy. in d. conſ. 61. nu. 7. verſ. præterea, lib. 1. poteſt replicari, quòd reconductio, quæ intelligitur facta à priuato, in hoc caſu non ſequitur naturam prioris locationis; quia cum contineat modicum tempus, non patitur, vt vtile dominium & naturalis poſſeſſio remaneat apud conductorem; & illa qualitas intelligitur repetita, quæ non ſit contrà naturam tacitæ reconductionis, arg. l. 2. ibi, *vt res patitur*, de ſtat. hom.

38 Item ſi extaret ſtatutum, ſicuti extat in ciuitate Bononiæ, quòd reconductio intelligatur facta pro eodem tempore, quandò nulla facta eſt proteſtatio, ceſſat difficultas: quia reconductio tacitè intelligitur facta pro alio decennio, & conſequenter apud conductorem remanet etiam vtile dominium, & naturalis poſſeſſio: & ſtatutum, quod generaliter loquitur de locatione; debet intelligi de quacumque locatione, etiam ſi facta ſit ad longum tempus, l. 1. §. generaliter, de lega. præſtand. & l. de pretio, de pub. actio. & ità intelligit Alex. in d. cōſ. 28. nu. 4. cum ſeqq. lib. 4. & Ruy. in d. conſ. 61. nu. 8. lib. 1. licet Bero. diſſentiat in conſ. 153. num. 24. ad fin. lib. 1.

39 Tertiò quæritur, an locatio tacitè cōtracta intelligatur, ſi colonus vel inquilinus pro mercede ſoluit certā tritici, vel alterius generis quantitatē? Dicet aliquis, d. l. item quæritur, §. qui impleto, ff. loc. & cond. propriè eſſe intelligendā de locatione & conductione, l. non aliter, in princ. de lega. 3. l. 3. §. hæc verba, ff. de nego. geſt. & l. 1. §. ſi is qui nauem, ff. de exerc. actio. hæc autem propriè locatio dici non poteſt, vt diximus ſuprà eod. lib. tit. 1. nu. 11. Sed Bal. in d. §. qui impleto in 2. lect. verſ. hic quæro, reſpondet illum tex. generaliter eſſe intelligendum, & habere locum etiam in colono partiario, ſicuti aliæ etiam leges eiuſdem tituli de qualibet locatione intelliguntur: nam hæc materia non eſt odioſa, ſed fauorabilis; & ideò, quod diſpoſitum eſt in caſu verò ſubſiſtente eadem ratione extenditur etiam ad caſum fictum, Bald. in l. 1. in fin. quod cuiuſque vni. nomine, Rom. in conſ. 105. nu. 2. in fin. Gem. in conſ. 66. nu. 5. col. 3. verſ. item fictio in materia, Io. Crot. in l. omnes populi, nu. mihi 142. de iuſt. & iur. & Crau. conſ. 428. num. 14. & 17. & conſ. 61. nu. 10. Præterea poteſt dici, quòd iſte caſus non ſit fictus, ſed præſumptus; & quamuis extenſio non habeat locum in caſu ficto; tamen admittitur in præſumpto, Cur. ſen. in conſ. 4. nu. 7.

40 Quartò quæritur, an in rebus mobilibus reconductio tacitè contracta intelligatur, veluti ſi quis conduxerit equum pro itinere ad dies decem, eumq́. retinuit viginti diebus; an teneatur mercedem ſoluere pro viginti diebus? Et quidem glo. magna in d. l. item quæritur, §. impleto, reſpondet; in rebus mobilibus tacitè non videri factam reconductionem; & ideò ſubiungit, quòd qui vtitur vltrà tempus præſtitutum, committit furtum. Sed Iacob. Butrig. hanc opi. reiecit, & ait teneri eum ad ſoluendum mercedem totius temporis, donec eum reſtituat, arg. d. §. qui impleto, in verſ. in vrbanis, quæ ſententia habet rationem & æquitatē,

41 quia ex præcedēti contractu dominus præſumitur cōſentire, & hanc opi. ſequitur Bar. in d. §. qui impleto, nu. 11. & Bal. in 2. lect. col. vlt. in princ. putat eſſe veriorem: nam conductor non poteſt dici furtum feciſſe: quia non habuit animum furtū committendi, & ſine affectu furandi furtum non committitur, l. ſi quis vxori, §. ſi quis aſinum, in fin. ibi *furti ità teneri, ſi furandi animo id feciſſet*, ff. de furt. & l. furtum, de vſucap. & §. ſi tamen, Inſti. eod. & qui putat ſe non contrectare rem alienam inuito domi-

Digitized by Google

domino,furtum non committit, l.qui re ſibi commodata,in prin.ff. de furt. nam tunc demùm videtur quis committere furtum, ſi intelligat inuito domino id fieri, §. placuit, Inſti. de oblig. quæ ex delic.naſc.Nec furti tenetur,qui dedit alicui damnum,niſi animo furtum faciendi hoc fecerit: quia furtum exigit factum,ideſt contrectationē, & animum faciendi furtum,l. ſi quis teſtamento, §.vlt. ff.ad leg.Aquil.Alex.conſ.135.nu.5.in fin.& 6.lib.1.

Nec obſt. quòd quis præſumatur in dubio inuito domino contrectare, l. qui vas, §.vetare, ff.de furt. & ſi quis habeat rem ab ipſo domino ad vnā cauſam, & vtatur ad aliam ſine permiſſu ipſius domini,furtum committat,l.ſi pignore,in prin. & §.1.& l.interdùm, §.1.& l.fullo,in princ. & d.l.qui vas,§.ſi ego,ff.de furt.& §.furtum, Inſti. de oblig.
42 quæ ex del.naſc. Quia, ſi habuit animum ſoluendi mercedem domino pro toto tempore, iuſtam habet cauſam credendi,quòd conſentiat: & in dubio capienda eſt etiam præſumptio, quæ delictum excludit,l.meritò, ff. pro ſoc. Qui autem contractat rem alienam, à furto excuſatur, ſi credebat dominum permiſſurum,§.placuit,Inſti.de oblig. quæ ex del.naſc.glo.in c.dudùm,il 2. de elect. quod tamen intelligitur,quandò concurrunt probabiles coniecturæ,vt ibidem explicat Abb. nu.18. In propoſito autem elicitur probabilis coniectura ex præcedenti contractu: & ideò ceſſat dubitatio.

43 Illud autem adnotādum eſt,quòd in rebus mobilibus,vel ſe mouentibus locatio finitur tranſacto tempore in locatione præſtituto: neque tacita intelligitur reconductio;& ità ſecundùm omnes ſcribit Decia.in conſ.8.num.9. lib.3. Sed non animaduertit,quòd Bal.ſentit eum, qui vtitur re conducta vltrà tempus præfinitum teneri ex præcedenti contractu, quod abſque tacito conſenſu intelligi non poteſt,d.§.qui impleto,cui conſequēs eſt dicere, vt reconductio tacitè contracta intelligatur.

44 Quintò quæritur, ſi contractus non fuit factus per modum locationis, ſed per modum venditionis fructuum; an tacito conſenſu videatur renouari? Reſpondet Bal.in d.§. qui impleto,in lect. antiq.verſ. ſed quid ſi contractus; contractum videri tacitè renouari: quia eadem eſt ratio; & quia locatio & venditio iiſdem regulis conſiſtunt, l.2. ff. loca. & in ſpecie locatio & fructuum venditio æquiparantur,l.in venditione, §.1. de bon.autho. iud.poſſid. Sed tamen Bal.ſubiungit hoc in d.§.qui impleto,non eſſe expreſſum,& glo. ſuper alio puncto dicit, durum eſſe à verbis illius recedere; & ideò Bal.magis putat, quòd tacita renouatio habeat locum in contractu locationis tantùm, & nō in alio ſimili,vt eſt venditio fructuum,& hanc opinionem ſequitur etiam Alex.in conſ.76. nu.1.& 2. lib.5.& Ruy.in conſ.78. num.5. lib.1. circà med.& Bero.in conſ.153.nu.23.& 67.verſ. vltrà deducta, & infrà,lib.1.

Neque obſt.l.in rebus,§.vlt.ff.de preca. quia reſpondet Alex.in d. conſ.76. nu.4. verſ. non obſtat, lib.5. quòd in duobus contractibus, de iure communi reperitur habere locum renouatio præſumptæ conductionis,ſcilicet in precario, & in mera locatione; & ideò ad alios non debet extendi,etiā ſi ſint ſimiles:quod intelligitur,quamuis extet ſtatutum, vt locatio finita intelligatur tacitè renouari cum eiſdem pactis, & pro eodem tempore: quia non debet extendi ad alios contractus etiam ſimiles Bald. in l.1. verſ. ſcias, C.de rer. permut. quem ad hoc propoſitum adducit Alex. in d. conſ. 76.nu.4.in fin.& 3.lib.5.

45 Sextò quæritur, ſi quis fundum accepit in emphyteuſim ad decennium, vel plures annos; an ſi poſt tempus præſtitutum in ea permanſerit, videatur tacitè emphyteuſim renouaſſe? & de hoc ſuo loco diſſeremus de tacitis & ambiguis emphiteuticis conuentionibus lib.22.tit.35.

46 Septimò quæritur,ſi quis locauerit operas ſuas ad certum tempus,& poſt illud tempus perſeuerauerit ſciente & patiente condoctore; an intelligatur tacita relocatio,& reconductio? Dicet aliquis non intelligi,quia d.§.qui impleto, loquitur de locatione ruſticorum prædiorum, & vrbanorum: & ideò ad locationem operarum non debet extendi: Sed verius eſt, vt extendatur, vt poſt Dyn. ſenſit Bar.in l.ſi mora,nu.17.ff.ſol.mat.& in d.§.qui impleto, num.5.& ſequitur Soz.ſen. in conſ.196.poſt prin.verſ.primò,quia attentari poteſt,lib.2.qui loquitur de medico, qui operas ſuas locauit vniuerſitati, & eius conſenſum colligit ex actu poſitiuo, vt ipſe declarat.

Præterea,ſi famulus finito tempore,quo locauit operas ſuas,adhuc ſeruitia præſtiterit patiente domino; quamuis ex ſola patientia non poſſit dici renouata locatio; tamen poterit ſaltem petere mercedem actione negotiorum geſtorum,.vel alia, vt Bar.ſcribit in d.§.qui impleto,nu.5. & ſequitur Soz.ſen.in d.conſ.196.nu.1.verſ. tertiò iſta opinio, lib.2. Sed aliud eſt,quod competat actio negotiorum geſtorum, aliud eſt, quòd competat actio ex tacita reconductione: nec Bar. dicit conductionē eſſe renouatam; & in d.l.ſi mora,nu.18.hoc ſolùm dicit, quòd ſi quis promiſit cuſtodire caſtrum vſque ad annum, & finito anno in caſtro remanſit; videatur remanere in eadem cuſtodia cum qualitate,quàm primò præſtiterat,per d.l.qui impleto: & hoc etiam intelligit habere locum, niſi finito anno caſtrum domino obtulerit; & an cuſtos qui in caſtro permanſit videatur eodem modo locare operas ſuas,ſe remittit ad ea, quæ dixit in d.§.qui impleto.

*Libri Quinti Finis.*

# DE TACITIS ET AMBIGVIS SOCIETATIS CONVENTIONIBVS

## Liber Sextus.

*SVMMARIVM.*

1 *Societas ſolo conſenſu perficitur.*
2 *Vxor ſocia rei humanæ & diuinæ domus dicitur.*
3 *Canonici inter ſe ſocij appellantur.*
4 *Conſortes eiuſdem litis ſocij dicuntur.*
5 *Socij criminis dicuntur, qui eiuſdem criminis ſunt participes.*
6 *Societas rei illicitæ nulla eſt.*
7 *Socij dicuntur etiam ij, quibus eadem res communicatur.*
8 *Socius imperialis liberalitatis dicitur, qui cum alio donationis titulo eandem rem ab Imp. accepit.*
9 *Socij impropriè intelliguntur ſupradicti.*
10 *Socius propriè quis dicatur.*
11 *Societas tacitè contrahitur inter eos, qui eandem rem communiter emunt.*
12 *Colonus partiarius ſocius appellatur, ſed impropriè, vt infrà.*
13 *Quaſi, hæc dictio eſt nota improprietatis.*
14 *Locatio, vt certa pars fructuum ſoluatur, ad hæredes tranſit.*
15 *Societas diffinitur pluribus modis, & infrà.*
16 *Societas non ſemper ex æquis partibus contracta intelligitur.*
17 *Societas conuentionalis intelligitur, quæ ex animi propoſito contrahitur, non incidenter.*
18 *Societas à Cicerone diffinitur, & plerique ſequuntur.*

### Quibus modis ſocietas accipiatur, & quid ſit. Tit. I.

SEQVITVR videre de tacitis &
ambiguis ſocietatis conuentioni-
1 bus: Societas autem eſt contra-
ctus, qui ſolo conſenſu perficitur,
l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. & l.
vt ſit pro ſocio, & l. qui admitti-
2 tur, ff. pro ſoc. Verùm hoc nomen pluribus modis
accipitur: nam & vxot rei humanæ & diuinæ do-
mus ſocia appellatur, l. aduerſus, de crim. expil. hę-
3 re. & canonici inter ſe ſocij dicuntur, c. cum R. ca-
nonicus, de offic. deleg. & conſortes eiuſdem litis
4 ſocij etiam nuncupantur, c. cum M. & ibi not. Dec.
5 de conſtit. &, quòd amplius eſt, qui ad aliquod ma-
leficium committendum ſimul conueniunt, eiuſ-
demq́. criminis participes fiunt, ſocij criminis ap-
pellantur, c. ſi teſtes, §. item liberi, 4. q. 3. gloſ. in c.
6 veniens, in verbo, confeſſo, de teſtib. quamuis rei
turpis, illicitæ & flagitioſæ, ſocietas nulla ſit, l. nec
prætermittendum, ff. pro ſoc. l. ſi à reo, in fin. ff. de
fideiuſſ. l. inter prædones, & l. communi diuidundo,
ff. com. diuid. Anchar. conſ. 184. nu. 2. & ſeqq. Rom.
conſ. 368. nu. 3. verſ. aliquandò dicitur celebrata,
7 Imol. conſ. 6. Prætereà ij etiam, inter quos eadem
res communis eſt, ſocij intelliguntur, vt inquit M.
Cic. in Verrem. lib. 5. pagina mihi 158. Vnde ij,
quibus eadem res legatur, ſeu donatur, ſocij dicun
tur, §. item ſi inter aliquos, cum glo. in verbo, ſo-
cietate, Inſtit. de oblig. quæ ex quaſ. cont. naſc. Iaſ.
8 in l. ſi vnus, in princ. ff. de pac. Similiter is, qui cum
alio eandem rem donationis titulo ab Imperato-
re accepit, ſocius imperialis liberalitatis appella-
tur, l. 1. C. ſi ſoc. imper. liberalit. ſine hæred. deceſſ.
9 Sed hi omnes impropriè, abuſiuè, & ſecundùm ali-
quam ſignificationem ſocij dicuntur, d. §. item ſi
inter aliquos, Alex. conſ. 40. num. 3. & 4. lib. 2. Res
namq; communiter agi poteſt citrà ius & nomen
ſocietatis, veluti ſi à duobus eadem res abſq; ani-
mo ineundæ ſocietatis empta ſit, d. l. vt ſit, ff. pro
10 ſoc. Tunc enim ſocius propriè intelligitur, cum
actus, qui geritur, non poteſt fieri citrà ius & no-
men ſocietatis, l. coiri, cum ſeqq. vſque ad l. ſi con-
uenerit, ff. pro ſoc. Rom. conſ. 291. num. 1. Cor. conſ.
267. nu. 3. lib. 1. Decia. conſ. 97. nu. 34. & ſeqq. lib. 2.
11 Cæterùm, qui eandem rem communiter emunt,
tacitè videntur contrahere ſocietatem, l. cum
proponas, C. pro ſoc. & ſimiliter qui communiter
eandem rem conducunt, tacitè videntur inire
ſocietatem, Bald. in l. 1. num. 13. C. pro ſoc. Alex.
conſ. 133. nu. 1. lib. 3.
12 Item colonus partiarius ſocius appellatur, l. ſi
merces, §. vis maior, & ibi Bar. Raph. Fulg. & Paul.
Caſt. ff. loca. Rim. ſen. conſ. 100. nu. 15. & ſeqq. Ruy.
conſ. 151. nu. 7. & ſeqq. lib. 4. Et ſimiliter contractus
ſocietatis appellatur, quandò fundi ſteriles alicui
dantur ad meliorandum, cum ſolutione portio-
nis fructuum, Rim. d. conſ. 100. num. 13. & ſeqq. &
nu. 30.
13 Sed tamen colonus propriè non eſt ſocius, vt col-
ligitur ex d. l. ſi merces, §. vis maior, ibi, quaſi iure
ſocietatis, ff. loca. nam illa dictio, quaſi, eſt nota
improprietatis, l. 2. ff. de inoff. teſta. l. ſi pater, §. qui
duos, ff. de adopt. Item ſocietas morte diſſoluitur,
14 l. actione, §. morte, & l. nemo, ff. pro ſoc. Sed locatio
contracta, vt certa fructuum portio ſoluatur, ad
hæredes tranſit, ſicuti ſi certa merces ſit conſtitu-
ta, Bal. in l. certi iuris, num. 6. C. de loca. & cond. &
in l. 1. nu. 13. C. de fruct. & lit. expenſ.
15 Societas autem generaliter diffinitur, vt ſit plu
rium corporum inter ſe diſtantium, vno eis nomi-
ne impoſiro collectio, Innoc. in c. dilecta, num. 2. de
exceſſ. prælat. Sed hæc diffinitio complectitur ſo-
lùm collegiatam ſocietatem, non etiam ſingulo-
rum, quæ lucri, & quæſtus causa contrahitur, que-
que contractus nominatus dicitur ex eo, quòd
proprium nomen habeat, l. iuriſgentium, in princ.
ff. de

Digitized by Google

ff.de pac. Quamobrem loco differentię adijcitur, ad
finem quæſtus facta, Bald. in l.1. paulò poſt princ.
verſ.ſocietas eſt, quod cuiuſque vni.

Sed alio quoque modo ſecundùm eundem Bald.
in conſ.120.num.1. lib.1. ſocietas diffinitur, vt ſit
contractus vltrò citròq. obligatorius, lucrorum,
damnorumq. communicatiuus, eorumq. diuiſiuus,
ſicut æquitas perſuadet; veluti ſi quis plus in ſo-
16 cietate, quàm alius contulerit: Nam, cum iudi-
cium pro ſocio ſit bonæ fidei, arbitrium boni viri
plurimùm valet, l. in propoſita autem quæſtiune, ff.
eod.tit. Boni autem viri arbitrio congruit, vt non
vtique æquis ex partibus contracta ſocietas intel-
ligatur, ſi alter plus operæ, & induſtriæ; alter plus
pecuniæ contulerit, l. ſi ſocietatem, eod.tit. id quod
17 poſteà ſuo loco fuſius explicabimus; Et hæc qui-
dem diffinitio congruit ſocietati conuentionali,
quæ ex animi propoſito contrahitur, non autem
incidenti, quæ ſine animo ineundæ ſocietatis in-
tercedit, Iaſ. in l. ſtipulationes non diuiduntur,
num.9. verſ. ratio diuerſitatis, & Lancell. Galiau.
nu.16. & ſeq. de verb.oblig. Præterea hæc diffinitio
ſocietatem rei illicitæ, quæ oritur ex maleficio,
prorſus excludit: quia flagitioſæ rei ſocietas nulla
eſt, vt ſuperius diximus: & ideò contractus vltrò,
citròq. obligatorius dici non poteſt.

18 Vndè etiam alio modo ſocietas diffinitur, vt ſit
duorum pluriumue conuentio, honeſtè contracta
ad vberiorem quæſtum & commodiorem vſum:
quam diffinitionẽ M. Cic. tradit, & ſequitur Azo
in ſum. C. pro ſocio, in prin. & glo. Inſtit. de ſocic. in
rub. & Spec. in tit. de iudic. §. & generaliter, verſ. &
nota, & Pet. de Vbal. in tract. de duob. fratrib. part.
6. q.23. nu.24. verſ. contrariam partem puto de iu-
re veriorem, ibi, quoniam ſocietas eſt duorum, &c.
& nos quidem de tacitis, & ambiguis ſocietatis
conuentionibus, quæ ad hanc pertinent ſocieta-
tem; tractaturi ſumus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Societas conuentionalis in plures ſpecies diſtinguitur.*
2 *Societas tacita ſine verbis & litteris per actus ſociales contrahitur.*
3 *Societas ſiue expreſſa, ſiue tacita, ſolo conſenſu perficitur.*
4 *Voluntas non tantùm verbis & litteris, ſed facto etiam declaratur.*
5 *Societas vitæ quæ dicatur.*
6 *Societas bonorum diſtinguitur in plures ſpecies.*
7 *Societas vnius etiam rei dicitur.*
8 *Animus contrahendæ ſocietatis præſumitur.*
9 *Societas vnius negotiationis qualis ſit.*
10 *Societas paternæ hæreditatis eſt ſingularis.*
11 *Societas, vt ſi qua iuſta hæreditas alterutri obuenerit, communis ſit, de legitima tantùm intelligitur, etiam ſi teſtamento ſit relicta, vt infrà.*
12 *Hæreditas ab inteſtato ex tacita defuncti voluntate defertur.*
13 *Expreſſum, quod tacitè intelligitur, nihil operatur.*
14 *Fraudibus eſt occurrendum.*
15 *Fraus in dubio non præſumitur.*
16 *Societas rerum publicarum differt à ſocietate rerum priuatarum.*
17 *Societas officiorum vrbis qualis ſit.*
18 *Societas officiorum per venditionem officij, vel per mortem officialis diſſoluitur.*

## Societas conuentionalis in quot ſpecies diſtinguatur. Tit. II.

SOCIETAS autem conuentiona-
lis in plures ſpecies diſtinguitur:
1 alia eſt enim expreſſa, alia tacita;
expreſſa eſt, quæ verbis interue-
niente ſtipulatione vel ſimplici pa
cto contrahitur, l. ſocietatem coi-
ri, cum glo. & l. duo ſocietatem, & l. vt ſit pro ſo-
cio, ff. pro ſoc. & l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. Ta-
2 cita autem ſocietas eſt, quæ ſine verbis & litteris,
rebus ipſis per actos ſociales contrahitur, vt docet
Bart. & alij in l. Titium & Mæuium, §. altero, ff. de
admi. tuto. Cyn. Bart. & Bald. in l. ſi patruus, com.
3 vtriuſque iud. Vtroque autem modo ſolo conſen-
ſu perficitur: quia nec ſtipulatio, nec verborum
ſonus, nec ſcriptura requiritur; ſed conſenſus, qui
eſt cauſa ſubſtantialis omnium conuentionum eſt
neceſſarius, l. obligationũ ſubſtantia, & d. l. conſen-
ſu, ff. de acti. & oblig. & Inſtit. de oblig. ex conſ. & l.
planè, & l. duo ſocietatem, & l. etiam cum tractatu
4 habito, ff. pro ſoc. Rom. conſ.291. nu. 3. Voluntas
enim non tantùm verbis & figura litterarum; ſed
facto etiam datur intelligi, l. Paulus reſpondit non
tantùm verbis, ff. rem rat. hab. l. reprehendenda, C.
de inſtit. & ſubſtit. ſub cond. fac. & l. de quibus, ff. de
legib. Corn. conſ.54. nu.1. & ſeqq. lib.1. Cur. ſen. in
l. pactum quod bona fide, num.3. C. de pac. Soz. ſen.
conſ.4. num.2. lib.4. & quòd tacitè agitur, pro ex-
preſſo habetur, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. quam ad
inducendam etiam tacitam ſocietatem, adducit
Bal. in l. ſi fratres, circà m, ff. pro ſoc.

5 Rurſus ſocietas diſtinguitur: quia alia vitæ, alia
bonorum appellatur; vitæ ſocietas eſt, quandò
duo, vel plures coniunctim viuunt ad vnum pa-
nem & vinum, &, vt vulgò dicitur ad eandem men
ſam: & iſti quidem ſuos redditus & prouentus vſq;
ad neceſſitatem victus debent conferre. quod au-
tem ſupereſt in commune redigi non oportet; ſed
ipſius domini permanet; Quamobrem, ſi fratres
ſimul vixerint, & vnus eorum ex fructibus aduen-
titiorum plus, quàm alius, in conuictu contulerit;
nõ poteſt repetere: quia, licet proprietas bonorum
non ſit communis; tamen fructus conſumpti iure
ſocietatis conuiuendi, communicati intelligun-
tur, Bal. in c.1. §. ſi duo fratres, no.2. de duob. frat.
de no. benef. inueſt. quem tex. ad hoc propoſitum al-
legat etiam idem Bald. in l. vlt. C. de colla. & de
huiuſmodi ſocietate poſteà ſuo loco fuſius differe-
mus.

6 Bonorum autem ſocietas pluribus modis diſtin-
guitur: alia eſt enim vniuerſorum bonorum, l. ſo-
cietas contrahitur, & l. ſi ſocietatem vniuerſarum
fortunarum, ff. pro ſoc. Alia vniuerſorum, quæ ex
quæſtu & opera deſcendont, d. l. ſi ſocietatem vni-
uerſarum fortunarum, & l. coiri, cum ſeqq. ff. pro
ſoc. & ità intelligitur ſocietas, quæ ſimpliciter
contrahitur, vt colligitur ex d. l. coiri, cum ſeq.
Paul. Caſt. conſ.342. nu.2. lib.1. & Pet. de Vbal. de
duob. frat. parte 1. nu. 5. verſ. quinta eſt ſocietas;
7 Alia eſt ſocietas vnius tantùm rei, l. cum propo-
nas, C. pro ſoc. & l. ſocietas contrahitur, & l. cum
duobus,

duobus, in prin. & l.actio.§.item ſocietatis,ff.eod.
tit. Quod quidem contingit, etiam ſi duo inſoli-
dùm emerint eandem rem animo ineundæ ſocie-
tatis,l.2.cũ glo.ff.com.diui.& d.l. cum proponas,
C.pro ſoc. Iaſ.in §.quædam,num.7. Inſti.de actio.
8 In dubio etiam animus contrahendæ ſocietatis
præſumitur, & ſic vnius rei ſocietas inducitur,
Bar.& Bal.in d.l.cum proponas, & ſequitur Pet.de
Vbal.de duob.frat.parte 1.nu.2.

9 Præterea alia eſt huic non diſſimilis ſocietas
vnius negotiationis,d.l.ſocietas contrahitur, in
prin. & l.cum duob.§.cum duo argentarij,& l.duo
ſocietatem contraxerunt, ff. pro ſoc. & in hoc ca-
ſu,quicquid ſocius extrà illam rem, ſeu negotia-
tionem lucratur, ſibi acquirit; nec tenetur ſocio
conferre: quia ſocietas nõ debet ſuos limites tran-
ſilire,vt ex dictis iuribus apparet, Rom.conſ.368.
nu.3.verſ.aliquandò verò probatur.

10 Alia eſt etiam ſocietas, quæ in hæreditate pa-
terna contrahitur, quæ quidem eſt ſingularis: &
ideò ea tantùm communia intelliguntur,quæ ſunt
ex bonis illius hæreditatis acquiſita. Quod autẽ
aliunde queſitum eſt, in commune non redigitur,
l.cum duobus,§.Papinianus ait, ſi fratres, ff. pro
ſoc.Rom.d.conſ.368.nu.3.ad fin.

11 Alia verò eſt ſocietas hoc modo contracta, vt ſi
qua iuſta hæreditas alterutri obuenerit, ea cõmu-
nis ſit;& hoc quidem pactum de legitima tantùm
hęreditate intelligitur,l.ea vero,§.de illo quęritur,
ff.pro ſoc. Sed, ſi legitima hæreditas ſit alicui te-
ſtamento relicta; an communicari debeat, quæ-
ſtionis eſt? Et quidem magis receptum eſt eam
12 communicari debere: quia ſi non eſſet factum te-
ſtamentum,ipſe ſimiliter erat ſucceſſurus ab inte-
ſtato ex tacita defuncti voluntate, l.conficiuntur,
13 in prin.ff.de iur.codic. Cum autem exprimitur id,
quod tacitè intelligitur,nihil proficit,l.cum quid,
ff.ſi cert.pet.& l.3.de lega.1. vbi Bar.nu.8.in ſpecie
putat hanc opi.eſſe veram, & ſequitur Alex. ibidẽ
nu.13. qui etiam com.profitetur, & Soz.ſen. num.
14 18.eam defendit. Nam, ſi aliud dicamus, ſocius
poſſet fraudem comminiſci: quia facilè poſſet da-
re operam,vt ab eo hæres inſtitueretur, cui ab in-
teſtato eſſet ſucceſſurus,& ſocium circumuenire.
At fraudibus non debet via aperiri, l. in fundo, ff.
de reiuend. Sed tamen nu.45. in fin. in diuerſam
ſententiam procliuior videtur eſſe, & huic rationi
nititur reſpondere, quòd ſi conſtiterit de fraude,
hæreditas erit communicanda,arg.l.1.& tot.tit.ſi
15 quis om.cauſ. teſta. ſed in dubio fraus non præſu-
mitur,l.meritò,ff.pro ſoc. Veruntamen Ruy.ibidẽ
nu.56.verſ. ſed his non obſtantibus Bartoli opi.di-
cit com.& veriorem,& aduerſus Imol.& Aret.co-
pioſè tuetur. Nec vrget reſponſio Ripæ: quia
huiuſmodi fraus difficulter poſſet probari; & ideò
vt fraudis commentum excludatur,com.ſententia
tutior videtur.

16 Diſtinguitur etiam ſocietas, vt alia ſit rerum
priuatarum,alia publicarum, veluti vectigalium:
& inter hæc duo genera differentia illa eſt, quòd
ſocietas rerum priuatarum morte diſſoluitur: at
ſocietas vectigalium poſt mortem etiam vnius ex
ſocijs permanet, ſi pars defuncti ad perſonam hæ-
redis ſit adſcripta,vt ei quoque conferri oporteat,
quod quidem ex cauſa æſtimandum eſt, l.adeò mor
te ſocij,in princ.& §.1.cum glo. ff.pro ſoc.

17 Alia denique eſt ſocietas, quæ ſuper officijs
Rom.Curiæ contrahitur, in quibus nomine ſocie-
tatis certa pecuniæ quantitas datur alicui officia-
li,ſuper periculo vitæ ipſius dantis, vel cuiuſlibet
alterius: Officialis autem pro illa pecuniæ quan-
titate promittit eum tanquàm ſocium participẽ
facere fructuum ſui officij durante ſocietate; quos
etiam conducit ad rationem duodecim pro centũ;
& finita ſocietate promittit ſortem reſtituere: &
niſi reſtituat, loco damnorum & intereſſe ſpondet
eandem ſummam 12.pro centum,vſque ad integrã
ſatisfactionem, pacto conuento; vt ſi durante ſo-
cietate ille, ſuper cuius vitæ periculo pecunia da-
tur,deceſſerit; officialis pecuniam lucretur, offi-
ciumq́. apud eum liberum remaneat,ne ſi pecunia
amittatur, ſocius eius damnum patiatur: & iſte
contractus ea tantùm ratione permittitur, vt qui
pecuniam dat, fructus præteritos iure licito per-
cipiat: quia poteſt officialis, ſi is, ſuper cuius
vitæ periculo pecunia datur, ab hac luce ſubtra-
ctus fuerit, ſortem lucrari; alioquin contractus eſ-
ſet fœneraticius,c.conſuluit, cum ibi not. de vſur.
& ità declarat Hieron.Gabr.in conſ.78. lib.1. Pro-
18 indè hæc ſocietas non poteſt ab eo contrahi, qui
officium non habet: & ideò per venditionem of-
ficij,vel defuncto officiali,ſocietas diſſoluitur,l.ve-
rùm,§.vlt.ff.pro ſoc. Quamobrem reliqui omnes,
qui inſolidùm obligantur, ſunt fideiuſſores æquè
principaliter obligati,vt idem Gabr. declarat in
conſ.63. nu.1.& ſeq. lib.2. Sed quæ ſint neceſſaria,
vt hoc genus ſocietatis ſine fœnore conſiſtat; non
minus breuiter,quàm dilucidè explicat Card. To-
let.in tract.de inſtruc. ſacerdotum,lib.5. cap.40. &
qui de hoc genere ſocietatis in ſpecie ſcripſerunt.

Nos verò relictis ijs, quæ non egent interpreta-
tione, eas tantùm ſocietates, quæ ſunt tacitæ &
ambiguæ,perſequemur: & primùm videamus,quę
ſocietas in dubio contracta intelligatur.

---

## *SVMMARIVM.*

1 *Societas vnius rei quandò contracta intelligatur.*
2 *Actus voluntarij non debent extendi vltrà quàm gerantur.*
3 *Societas inter fratres quandò tacitè ſit cõtracta quò-ad paternam hereditatem.*
4 *Societas vnius tantùm negotiationis quandò intelligatur.*
5 *Societas tacita non extenditur vltrà actus, ex quibus inducitur.*
6 *Societas plurium negotiationum reſtringitur ad actus ſociales, ſi ſint vniformes.*
7 *Societas omnium bonorum non intelligitur contracta,niſi omnia vndecunque & qualiacũque queſita fuerint communicata.*
8 *Societas fructuum, non etiam proprietatis, quandò contracta intelligatur.*
9 *Societas omnium bonorum quandò tacitè contracta videatur.*
10 *Societas omnium bonorum tacitè contrahi poteſt.*
11 *Intellectus l.3.ff.pro ſoc.*
12 *Societas vitæ dicitur, quandò aliqui ſimul viuunt ad vnum panem & vinum; qui ſumptus & fructus conſumptos repetere non poſſunt.*

## Quæ ſocietas in dubio contracta intelligatur. Tit. III.

IN primis ergò quæritur, an ſocietas
vnius rei, vel vnius negotiationis,
vel vniuerſorum, quæ ex quæſtu &
opera acquiruntur, vel vniuerſorum
bonorum, vel vitæ dumtaxat, con-
tracta intelligatur? Et, quia hæc quæſtio coniectu-
ralis eſt, & coniecturæ ex diuerſis actibus ſociali-
bus colligi poſſunt, plerumque variè reſponſum eſt.
quarè, vt apertius & perfectius propoſita quæſtio
poſſit intelligi: plures caſus debent diſtingui.
1 Primus caſus eſt, quandò duo, vel plures, vnam
tantùm rem inter ſe cõmunicant, veluti fundum,
domum, vel nauem; & tunc illius tantùm rei ſo-
cietas contracta intelligitur, l. ſi fratres, §. item
2 Mela ſcribit, ff. pro ſoc. nam actus noſtri volunta-
rij non debent extendi vltrà, quàm geruntur, l. 1.
§. Iulianus, & §. ſi quis hoc interdicto, & ibi Bart.
num. 2. de iti. actuq. priua. & l. vlt. ne vxor pro ma.
idem Bar. in l. Titium & Mæuium, §. altero, num. 6.
ff. de admin. tuto. Paul. Caſt. conſ. 349. nu. 2. lib. 1.
3 Secundus caſus eſt, quandò duo, vel plures fra-
tres ſolùm communicant emolumentum, quòd
percipiunt ex paterna hæreditate, quàm indiui-
ſam poſſident: & tunc in ea tantùm ſocietas con-
tracta debent intelligi; & ideò, quòd aliunde ac-
quirunt, in commune non redigitur, d. l. ſi fratres,
in princ. aliàs l. cum duobus, §. ſi fratres, ff. pro ſoc.
& l. ex parte, §. filius. ff. fam. erciſc. neque in hoc
caſu bonorum proprietas intelligitur communi-
nicari, ſed ſolùm lucrum, quòd ex hæreditate per-
cipitur: Vndè, cum ſocietas diſſoluitur, vnuſquiſq;
partem ſuam recipiet, vt intelligit Pet. de Vbal. de
duob. frat. par. 3. nu. 24.
4 Tertius caſus eſt, quandò fratres, vel alij com-
municant lucra vnius tantùm negotiationis; &
tunc illius tantùm ſocietas præſumitur eſſe con-
tracta, l. cum duobus, §. duo erant argentarij, ff. pro
5 ſoc. neque enim ſocietas tacita extenditur vltrà
actus, ex quibus inducitur, Bart. in d. l. 1. §. ſi quis
hoc interdicto, num. 2. de iti. actuq. priua. & in d. l.
Titium & Mæuium, §. altero, nu. 6. ff. de admi. tuto.
& in l. ſi patruus, nu. 9. in fin. & 10. com. vt. iud. Paul.
Caſtr. conſ. 349. nu. 2. lib. 1. Pet. de Vbal. de duob.
frat. par. 3. nu. 21. & Doc. in hoc conueniunt, vt in-
quit Corn. conſ. 212. num. 2. verſ. tamen his non ob-
ſtantibus, lib. 4.
6 Quartus caſus eſt, quandò fratres, vel alij diuer-
ſas exercent negotiationes; & tunc earum tantùm,
quas ſimul exercent, ſocietas contracta debet in-
telligi: non autem vniuerſorum, quæ ex quæſtu, &
opera acquirunt, & multòminus omnium bono-
rum ſocietas contracta præſumitur: quia reſtrin-
gitur ad actus ſociales, Bar. in d. l. Titium & Mæ-
uium, §. altero, num. 6. ibi, ſi erant diuerſæ, ff. de ad-
mi. tuto. & in d. l. ſi patruus, num. 10. com. vt. iud. &
in d. l. 1. §. ſi quis hoc interdicto, in fin. de iti. actuq.
priua. Quòd ſanè intelligitur, quandò actus ſunt
vniformes: nam ſi ſunt diſformes, generaliter præ-
ſumitur contracta ſocietas, Bal. in d. l. ſi patruus,
nu. 16. & diſtinguẽdo qualitatem actuum, vtramq.
opin. tuetur Pet. de Vbal. de duob. frat. parte 3. nu.
26. & ſeqq. & nos ſuo loco dilucidius explicabimus.
7 Quintus caſus eſt, quandò fratres vel alij gene-
raliter non conferunt omnia quæcunque eis ob-
ueniunt, & acquiruntur: ſed quædam ex ijs, quæ
in ſpeciali ſocietate omnium bonorum conferun-
tur ſecundùm l. 3. §. cum ſpecialiter, & l. cum duo-
bus, aliàs, ſi fratres, §. ſocium vniuerſa, & l. ſi ſocie-
tatem vniuerſarum fortunarum, ff. pro ſoc. & in
commune conferunt proprietatem; & tũc quidem
in his dumtaxat, in quibus apparet huiuſmodi re-
ciproca conſuetudo conferẽdi, ſocietas contracta
intelligitur ducto argumento à conſuetudine pa-
trisfam. l. vel vniuerſorum, ff. de pigno. actio. & ideò
non poteſt intelligi contracta ſocietas omnium bo
norum; quia non erant ſoliti indiſtinctè commu-
nicare omnia vndecunque, & qualiacunque proue-
niunt, vt in ea requiritur.
Nec obſtat, quòd, quæ fuerunt ab eis collata, in
ſocietate omnium bonorum conferantur, d. l. 3. §.
cum ſpecialiter, cum alijs allegatis: quia enim
alia etiam ſocietas contrahi poſſit, in qua aliquid
ex prædictis ſit conferendum, veluti hæreditates,
quæ ab inteſtato obuenire poſſunt, d. l. 3. §. de illo
quæritur, ff. pro ſoc. non ſequitur, quòd bonorum
omnium ſocietas contracta intelligatur, l. non
hoc, C. vnde leg. & c. in præſentia, de probat.
8 Sextus caſus eſt, quandò fratres communicant
fructus & prouentus, nulla reddita ratione, & de
proprietate nihil dictum fuit: ſed vnà cum alijs re-
bus ſimul retinent; & in hoc caſu ſocietas in fru-
ctibus & alijs dumtaxat redditibus inuicem colla-
tis ſocietas contracta præſumitur: quia commu-
nicatio fructuum inducit quidem ſocietatem ip-
ſorum fructuum; non etiam proprietatis prædio-
rum, quorum fructus communicantur, Bar. in d. l. 1.
§. ſi quis hoc interdicto, nu. 2. de iti. actuq. priua. In
proprietate enim non intelligitur cõtracta ſocie-
tas, quia quòad eam deficit animus ineundæ ſo-
cietatis, l. vt ſit pro ſocio, & l. nam cum tractatu
habito, ff. pro ſoc. Sed ſi poſſet conſtare de animo
contrahendæ ſocietatis, etiam quòad proprieta-
tem bonorum ſine dubio contraheretur, ſiuè hoc
expreſsè dictum ſit, ſiuè ex actibus colligi poſſit,
veluti ſi is, qui acquirit communi nomine faciat
conſcribi inſtrumenta: & bonis acquiſitis tãquàm
communibus promiſcuè vtatur, Bart. d. l. Titium,
& Mæuium, §. altero, num. 6. verſ. ſed ſi emptiones
fundorum, ff. de admin. tuto. Pet. de Vbal. de duob.
frat. d. parte 3. num. 31. quod ſuo etiam loco diluci-
dius explicabimus.
9 Septimus caſus eſt, quandò fratres, vel alij vni-
uerſaliter omnia vndecunque, & qualitercunque
acquiſita conferunt, veluti legata, hæreditates,
donationes, & bona caſtrentia, & quaſi caſtrentia,
quæ in ſocietate omnium bonorum debent com-
municari: & de acquiſitis communi etiam nomi-
ne faciunt inſtrumenta celebrari: & in communi
cataſto conſcribunt: & ſubſidia, & alia onera com-
muni nomine perſoluunt; & in hoc quidem caſu ta
citè intelligitur contracta ſocietas omnium bono-
rum. arg. l. iura, & ibi Bar. de omni agro deſer. l. 21.
& l. cenſualis, C. de dona.
10 Nec obſt. quòd ſocietas omnium bonorum ta-
citè contrahi nõ poſſit, l. 3. §. cum ſpecialiter, cum
glo. ff. pro ſoc. & glo. in l. ex parte, §. filius, in verbo,
eſſent, ff. fam. erciſc. & alibi: quia diuerſa ſententia
eſt verior, & magis recepta, vt probatur ex l. ſo-
cietatem nos coire poſſe, cum l. ſeq. ff. pro ſoc. Nam
in priori lege dicitur, *ſocietatem poſſe contrahi ta-*
*citè*

*citè & expreſsè*, & in l. ſeq. habetur *ſocietatem contrahi poſſe ſiuè vniuerſorum bonorum, ſiuè negociationis alicuius, ſiuè vectigalis, ſiuè vnius rei*; ergo ſocietas etiam omnium bonorum tacitè contrahi poteſt: quia lex, quæ ſequitur, debet intelligi ſecundùm præcedentem, l. non eſt nouum, ff. de legib. & l. qui filiabus, in princ. de lega. 1. Bal. in auth. ex teſtamento, in prin. de colla. Neque enim vlla lex eſt, quæ dicat, eam tacitè contrahi non poſſe, ergo nec nos dicere debemus, l. ſi ſeruum, §. non dixit prætor, de acqui. hæred. & l. illam, C. de colla. &, cum ſocietas vniuerſorum etiam bonorum ſolo conſenſu contrahi poſſit; dubium non eſt, quin tacitus conſenſus ſufficiat: quia conſenſus non tantùm verbis, ſed etiam factis datur intelligi, l. Paulus reſpondit non tantùm verbis, ff. rem rat. hab. & l. de quibus in fin. ff. de legib. Huiuſmodi autem actus, de quibus dictum eſt, geri non poſſunt citrà ius & nomen ſocietatis omnium bonorum: ergo neceſſe eſt dicere, ſocietatem omnium bonorum tacitè intelligi contractam.

11 Nec obſt. d. l. 3. §. cum ſpecialiter, ff. pro ſoc. quia ſecundùm Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 3. nu. 32. ad fin. loquitur de ſocietate verbis expreſſa, quæ ſi ſimpliciter contrahatur, non intelligitur contracta de omnibus bonis, niſi boc ſpecialiter ſit expreſsũ: Sed ſi ſocietas tacitè contrahatur per actus, ex quibus colligitur animus contrahendi ſocietatem omnium bonorum, ſecundùm ea, quæ ſuperius diximus; tacita inter eos intelligitur contracta huiuſmodi ſocietas omnium bonorum; quod enim tacitè agitur, habetur pro expreſſo, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. & ſic reſpondetur etiam ad gloſſ. ſuperius adductas. Et hanc opi. quòd ſocietas vniuerſorũ bonorum tacitè etiam contrahi poſſit, ſenſit Bart. in l. ſi patruus, num. 9. com. vt. iud. & in l. Titium & Mæuium, §. altero, nu. 5. ff. de admi. tuto. Ang. cõſ. 112. incip. Vannutius, & Antonius, Anch. in conſ. 302. aliàs 303. incip. materia, de qua quæritur, non eſt noua, & Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 3. nu. 32. verſ. ſed his non obſtantibus, & Cor. conſ. 61. lib. 1. & conſ. 58. num. 2. lib. 4. & com. profitetur Soz. ſen. conſ. 291. num. 1. lib. 2. quam etiam ſequitur Ruy. conſ. 104. col. 9. verſ. non obſtat etiam ratio lib. 1. & Dec. conſ. 66. col. 2. verſ. his tamen nõ obſtantibus, & conſ. 304. num. 5. & com. atteſtatur etiam Crau. conſ. 159. nu. 1. Ex quibus autem coniecturis hæc ſocietas contracta intelligatur, ſuo loco diffuſius differemus.

12 Octauus caſus eſt, ſi fratres in communi domo habitent, & ſimul viuãt ad vnum panem & vinum; nec aliæ coniecturæ concurrũt; & in hoc caſu ſocietas vitæ contracta intelligitur, quæ quidem huius eſt naturæ, vt vnus ab altero nõ poſſit ſumptus & fructus conſumptos repetere, Bal. per illum tex. in c. 1. §. ſi duo fratres, de nou. benef. inueſt. & in l. vlt. nu. 1. C. de colla. Vnde, ſi fratres ſimul vixerint, & vnus ex eis in conuictu ex laboribus ſuis & bonis aduenticijs plus contulit, quàm alius, id repetere non poteſt: quia licet proprietas bonorum non ſit communicata; tamen fructus conſumpti iure ſocietatis conuiuendi cenſentur communicati: Quod autem ſupereſt, in commune non redigitur; ſed ipſius domini permanet, vt deciditur in d. c. 1. §. ſi duo fratres, & Bal. expreſſit ibidem, & in d. l. vlt. C. de colla. Ancha. conſ. 302. aliàs 303. in fin. Rom. in conſ. 172. nu. 3. verſ. quòad tertium, & Paul. Caſt. conſ. 304. nu. 5. lib. 2. & Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 3. num. 22. & hos caſus nunc ſummo digito tetigiſſe ſufficiat: nam eos poſteà ſuo loco diffuſius explicabimus; cum differemus ex quibus coniecturis ſocietas tacitè contracta intelligatur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Societatis tenor debet obſeruari.*
2 *Societatis natura per pactum mutari poteſt.*
3 *Societas ius quoddam fraternitatis habet.*
4 *Aequalitas inter fratres & ſocios ſeruari debet.*
5 *Pactum, quod inter ſocios inæqualitatem inducit, ſeruandum eſt; ſed contrà differit, nu. 7. & infrà latè.*
6 *Societas ità fieri poteſt, vt alter damnum non ſentiat, & lucrum commune ſit, & declaratur, num. 12. & infrà.*
8 *Pactum inæquale in tacita ſocietate non eſt præſumendum.*
9 *Pactum inæqualis diſtributionis tunc eſt ſeruandũ, cum ſocij inæqualia conferunt.*
10 *Aequalitas in ſocietate debet eſſe proportionabilis eis ys, quæ conferuntur, & infrà declaratur, num. 1. & ſeqq.*
11 *Societas bonam fidem exigit in ſummo gradu.*
13 *Pactum, vt vnus ex ſocijs plus incommodi, quàm alius ſentiat, quandò fieri poſſit.*
14 *Pactum, vt quis ſit liber à periculo pecuniæ, quæ ab altero confertur, quandò fieri poſſit.*
15 *Pactum, vt vnus ex ſocijs habeat onus adminiſtrationis, alius pecuniam conferat, fieri poteſt.*
16 *Pactum, vt qui nulla habet bona, & induſtriam confert, in diuiſione partem bonorum accipiat ab eo, qui æquè eſt induſtrius, non valet.*
17 *Pactum inæqualitatis non valet, quandò omnes ſocij paria contribuunt. Sed ſocij poſſunt conuenire, vt partes ſint æquales, licet contributio ſit inæqualis: quæ opi. licet aliqui diſſentiant, ſuſtinetur, num. 18. & 19.*
20 *Pactum in ſocietate lucri & quæſtus debet eſſe æquale, habita ratione eorum, quæ ſunt collata.*
21 *Societas omnium bonorum valet, etiam ſi conuenerit, vt in diuiſione partes ſint æquales; tametſi vnus plus facultatum, vel induſtriæ, quàm alius conferat.*
22 *Pactum diuidendi inæqualiter, ſi ſocij velint perſiſtere in communione; an extendatur, ſi ſocietas morte finiatur.*
23 *Aequalitas dicitur, quandò partes inæquales proportionabiliter conueniunt ijs, quæ conferuntur.*

## Quibus pactis ſocietas contrahi poſſit. Tit IIII.

QVONIAM verò ſolo conſenſu, ſiuè verbis exprimatur, ſiuè ex actibus tacitè intelligatur; ſocietas contrahitur, l. ſocietatem coire, ff. pro ſoc. l. conſenſu, ff. de actio. & oblig.
1 videamus primò; quibus pactis ſocietas expreſſa
1 contrahi poſſit; deinceps, ſi pactum non fuerit expreſſum, ex quibus partibus contracta intelligatur, differemus.

Et quidem,ſi verbis ſocietas exprimitur, tenor
conuentionis inſpici debet : nam illa ſocietas eſt
contracta,quam ſocij coire voluerunt, l.ſocietates
contrahuntur,& l.cum duobus, aliàs, ſi fratres,§.
item Mela ſcribit,& §. cum duo, & l. duo ſocieta-
tem contraxerunt, ff. pro ſoc. Vndè ſocietas, quæ
ſermonibus continetur, clara eſſe dicitur : quia-
certitudo verborum continet certitudinem intel-
lectus,l.4.ff.pro ſoc. Bal. in conſ.452. num.2.lib.3.
Itaque pactum conuentum ſeruari debet, l.ſi nun-
fuerint,in princ.ff. pro ſoc. & Inſti. de ſocie. paulò
poſt princ.verſ.& quidem ſi nihil, Bal.conſ.120.nu.
6.lib.1.& conſ.155. lib.5. nam contractus ex con-
uentione legem accipiunt,l.in conuẽtionalibus,de
verb.oblig. & l.1.§.ſi conueniat,ff.depoſ. & l.con-
tractus, de reg. iur. & in proprijs terminis ſcribit
2 Cor.in conſ. 267.nu.2. lib.1. Quod vſqueadeò ve-
rum eſt,vt ſimplex natura ſocietatis per pactum-
etiam immutari poſſit,d.l.ſi non fuerint,in prin.ff.
pro ſoc. & Inſti. de ſocie. in princ.d.verſ.& quidẽ,
Rom.conſ.475.nu.5.& 6.& Pet.de Vbal.de duobus
frat.par.4.nu.4.
3 Quamobrem,licet ſocietas habeat ius quoddã
fraternitatis,l.verùm, in princ.ff. pro ſoc. & inter
4 fratres æqualitas ſit ſeruanda, §. illud quoque in-
fin.tit. in auth.de nup. l. com pater, §.euictis,de-
lega.2.& l.vlt. com. vtr. iud. & ideò inter ſocios ſi-
militer æqualitas ſeruetur, d.l. ſi non fuerint, in-
prin.& d.verſ. & quidem, ſi nihil, Inſti. de ſocieta.
5 tamen valet pactum, quòd inter eos inæqualitatẽ
inducit, veluti ſi conuenerit, quòd vnus ex ſocijs
plus incommodi, quàm alios percipiat : nam tale
pactum fieri poteſt, vt quis duas vel tres partes
habeat; alius vnam, d. l. ſi non fuerint, in princ.
& §.1.
6 Item ſocietas ità coiri poteſt,vt nullam partem
damni alter ſentiat,lucrum verò commune ſit; vt
dicitur in eadem lege,in §.ità coiri,& in §.de illa,
Inſti.de ſocie.&,quamuis Mutius aliud dixerit;ta-
men eius opinio à Seruio Sulpitio improbatur, vt
à Iuſtiniano relatum eſt,in d.§.de illa, & ſeq.verſ.
& adeò.
7 Sed aduertendum eſt, quòd imò pactum conti-
nens inæqualitatem inter ſocios,non valet,vt col-
ligitur ex d.l.ſi non fuerint, §.1. verſ. ſi modò ali-
quid plus contulit in ſocietate, & ex d.§.ità coiri,
ibi,ſi tanti eſt opera,quanti eſt damnum, Inſti.de-
ſocie.& hanc opi.tenuit Azo quem refert & ſequi-
tur Accurſ. in d.l. ſi non fuerint, §. 1. & ità ſenſit
etiam Saly.in l.Mutius,ff.pro ſoc.& com.hanc opi.
profitetur Raph.Fulg.in d.l. ſi non fuerint, §.1. &
in l.ſi ſocietatem mecum coieris, ff.pro ſoc. quàm
ſequitur etiam Cor.in l.ſi paſcenda pecora, col.1.
C.de pac.& in conſ.24.nu.6.& 7.& conſ.139. nu.4.
lib.1.& conſ.152.nu.10.& conſ.187.num.1.lib.3.&
conſ.58.nu.3.in fin.lib.4.& Soz.ſen.conſ.265.num.
9.& 10.lib.2. & Crau.conſ.173.nu.1.Et licet Dec.
in d.l.ſi paſcenda,col.2.ab hac opi.recedat;tamen
fatetur eam com.eſſe,& Cur.iun.col.1.eius ratio-
nibus reſpondet, & hanc ſententiam frequentiſſi-
mo omnium conſenſu probari, Couar. atteſtatur
var.reſol.lib.3.cap.2.nu.3. verſ.ego ſanè,& Raym.
& alij Theologi,qui verſantur in caſibus conſcien-
tiæ, dicunt, quòd ſi ità ſocietas contrahatur, vt
vnius conditio ſit melior, quàm alterius, non ſit
tutus in foro animæ is, cuius melior eſt conditio,
vt refert Corn.in d.conſ.187.nu.1.lib.3.& ità aper-
tè etiam ſenſit Hoſt.in ſumm.in tit.de vſur. §. an-
aliquo,verſ.quòd ſi periculum,aliàs verſ. hoc etiã
ſocietatem,& ſeq. vbi dicit, quòd & ſi pactum in-
æqualitatis valeat iure pacti; non tamen valet iu-
re ſocietatis : quia æquum non eſt; & ſubdit tale
pactum in iudicio animæ ſeruari non debere : nam
pactum inæqualis diſtributionis eſt contrà naturã
ſocietatis, vt probatur ex l. ſocius pro filia, & ibi
8 not. Paul.Caſt.ff.pro ſoc. Quòd ſi pactum inducens
inæqualitatem non valet, multominus in tacita-
ſocietate eſt præſumendum,Pet.de Vbal. de duob.
frat.par.6.nu.24.q.23. verſ. decimo ad idem facit.
Nec obſtant iura pro contraria ſententia ad-
9 ducta : quia pactum inæquale ſeruandum eſt, cum
ſocij inæqualia conferunt,vt ſenſit glo.in d.§. de-
illa,Inſti.de ſocie. & probatur ex d.l.ſi non fuerint,
§.1. cum glo. Neque enim æquum eſt æqualem-
eum habere portionem, qui minus contulerit, vt
ſcribit philoſoph.lib.3.politic.cap.6. & Corn. cõſ.
10 196.nu.3. lib.3. nã æqualitas, quæ in ſocietate re-
quiritur,proportionabilis debet eſſe cum ijs, quæ
conferuntur,glo.in verbo,partes,in d.l.ſi non fue-
rint,in prin.ſocietas enim eſt contractus,qui debet
habere iuſtitiam & æquitatem arbitrio boni viri,
l.quod enim,§ 1.& in l.propoſita,& l.ſi ſocietatem
11 mecum coieris, ff. pro ſoc. & bonam fidem exigit
in ſummo gradu,vt ſcribit Bal. in conſ.143.incip.
examinanda ſunt capitula,nu.3. lib.1. & Cor.in-
conſ.139.nu.3.lib.1.& conſ.58.num.3.& conſ.139.
nu.2.& 3.lib.4.
12 Vndè,quod dictum eſt,ſocietatem ità coiri poſ-
ſe, vt nullam partem damni alter ſentiat, lucrum
autem commune ſit, d.l.ſi non fuerint, §.1. ff. pro
ſoc. & Inſti.de ſocie.§.de illa,ſic intelligitur, vt ſi
in alia rẽ lucrum, in alia damnum, illatum ſit; fa-
cta compenſatione ſolùm quod ſupereſt, pro lucro
habeatur,vt dicitur in d.§.de illa,verſ.& adeò.
13 Præterea,quod dictum eſt,ſic poſſe fieri pactum,
vt vnus ex ſocijs plus incommodi,quàm alius ſen-
tiat,d.l.ſi non fuerint,in princ.& §.1.ità recipien-
dum eſt, ſi tanti ſit opera,quanti damnum eſt:ple-
runque enim tanta eſt induſtria ſocij, vt plus ſo-
cietati conferat,quàm pecunia, veluti ſi ſolus na-
uiget, ſolus peregrinetur, & periculum ſubeat ſo-
lus,vt dicitur in d.l. ſi non fuerint, §. ità coiri, &
ſæpè quorundam ità pretioſa eſt opera, vt eos iu-
ſtum ſit conditione meliori in ſocietatem admit-
ti, d.§. de illa, Inſti. de ſocie. Vndè pactum, quod
inter ſocios diſtributio fiat pro portionibus in-
æqualibus, arbitrio boni viri ſeruandum eſt; cum
vnus ex ſocijs maiorem partem vel ſortis vel in-
16 duſtriæ in ſocietatem contulerit, vt in d.l.ſi non-
fuerint,§.1.& hæc eſt com. omnium Doct. ſenten-
tia,vt Couar. profitetur var.reſol. lib.3. cap.2.nu.
3.verſ.ſecundò conſtat.
14 Item illa ſententia locum habet, quandò ſocie-
tas contrahitur inter duos,quorum vnus pecuniã,
alter operam exhibet,& is qui operam præſtat, ab
altero ſtipulatur, ſe liberum fore à periculo pecu-
niæ. Sed,ſi is,qui pecuniam confert, ab altero id
ſtipulatur; pactum eſt illicitum, Abb. in c. per ve-
ſtras,nu.8.de dona.int.vir.& vxor.& conſ.77. nu.1.
in fin.& 2.lib.1.& Io.de Anna.in c.nauiganti,num.
7.de vſur.
15 Quòd verò dictum eſt,valere pactum, vt partes
ſint inæquales,ſanè intelligitur,ſi ijs, quæ collata-
ſunt in ſocietate, ſint conformes, vel non ſit eui-
dens,

dens & notabilis differentia: alioquin non eſt rationabilis arbitrio boni viri diſtributio, nec bona fide ſocietas contracta intelligitur, vt in ſummo gradu requiritur Bal. in conſ. 343. nu. 1. lib. 1. Corn. conſ. 310. nu. 1. verſ. in quibus iuribus, lib. 4. Proindè, ſi quis conferat ſolā pecuniam, & alius operam & pecuniam; lucrum proportionabiliter debet diuidi, Raph. Fulgo. in l. cum duobus, §. ſi duo, ff. pro ſoc. Corn. conſ. 289. num. 18. & conſ. 243. nu. 10. & conſ. 308. nu. 9. lib. 1. & conſ. 152. num. 10. lib. 3. & conſ. 58. nu. 3. & 4. & conſ. 98. nu. 4. lib. 4.

15 Quamobrem valet etiam pactum, quòd vnus ex ſocijs onus habeat adminiſtrationis, & alius nullum ſuſcipiat laborem, ſed ſolùm pecuniam conferat, l. ſocietas contrahitur, in fi. & l. ſeq. & d. l. ſi non fuerint, §. 1. ff. pro ſoc. Pariſ. conſ. 83. nu. 5. lib. 1.

16 Pactum autem inæquale non valet, ſi quis, cum nulla habeat bona, ſed ſolam induſtriam: & alius ſit æquè induſtrius, & inter eos conuenerit, vt in diuiſione ſocietatis; is, qui nulla bona contulit, partem bonorum alterius accipiat, d. l. ſi non fuerint, §. 1. & ibi Fulg. ff. pro ſoc. Abb. in conſ. 77. lib. 2. & hanc com. eſſe opin. atteſtatur Corn. conſ. 139. col. 1. lib. 1.

17 Prætereà pactum inæqualitatis improbatur, quandò omnes ſocij paria contribuunt: Diuerſum eſt, ſi partes fiant æquales, etiam ſi contributio ſit inæqualis: quia ſocij poſſunt conuenire, vt partes ſint æquales, licet vnus plus, vel minus, quàm alius contulerit, Corn. conſ. 187. num. 6. verſ. & poteſt etiam in ſocietate, & conſ. 266. nu. 2. lib. 3. & conſ. 310. nu. 7. verſ. & concordando eius ſententiam, lib. 4. & Crau. in conſ. 173. nu. 1. verſ. ſed ad præmiſſa reſponderi poteſt.

18 Sed ab hac opi. recedit Purp. in l. ſi paſcenda pecora, nu. 37. C. de pac. & Couar. var. reſol. lib. 3. c. 2. nu. 3. verſ. tertiò ex hoc dubia redditur; nam ſicut iniquum eſt pactum inter eos, qui paria conferunt, vt inæqualem accipiant portionem; ſic etiam iniuſtum eſt, vt qui imparia conferunt, parem lucri portionem percipiant: quia in vtroque caſu iniqua eſt partium diſtributio, quæ non congruit partibus in ſocietatem collatis: & ideò lex & natura ſocietatis eam non patitur.

19 Sed, licet huiuſmodi pactum ſit contrà naturam ſocietatis; tamen poteſt ſuſtineri, ſi inæqualitas eorum, quæ fuerint collata, non ſit incognita contrahentibus, ità vt dici non poſſit deceptus, qui plus contulerit; ſed magis videatur voluiſſe ei donare; tunc enim liberalitas conferentis tollit iniquitatem pacti, & maximè inter fratres, in quibus animus donandi facilius præſumitur, vt loquitur Cor. in d. conſ. 266. nu. 2. poſt med. lib. 3. qui licet in caſu ſibi propoſito aliud concludat nu. 3. & ſeq. tamen ab hac ſententia non videtur recedere; quia mouetur ijs rationibus, quæ non contradicunt; Sed, ſi contributio ſit inæqualis, & actum ſit, quòd partes ſint valdè inæquales, tale pactum ab omni ratione, & æquitate eſt alienum, vt conſuluit Crau. in d. conſ. 173. nu. 1. verſ. ſed tamen puto.

20 Illud verò notandum eſt, quòd pactum debet eſſe æquale in ſocietate lucri & quæſtus, habita ratione eorum, quæ fuerunt collata, vt loquitur d. l. ſi non fuerint, in princ. & §. 1. ff. pro ſoc. & in §. 1. Inſti. de ſocie.

21 Sed hoc locum non habet in ſocietate omnium bonorum, quæ valet, ſi conuenerit, vt in diuiſione partes ſint æquales, etiam ſi vnus plus, quàm alius, facultatum vel induſtriæ conferat: quia non poteſt facilè contingere, vt & bona plurium ſint æqualia, & induſtria eorum æqualis. Præterea hoc iuſtam etiam habet rationem æquitatis: nam, cum vtrinque omnia communicantur, & ſocietas omnium bonorum præſentium & futurorum contrahatur; facilè poteſt contingere, vt qui tempore contractæ ſocietatis minus poſſideat, plura ex induſtria, vel proſpera fortuna acquirat, quæ communia intelliguntur, l. ſi ſocietatem vniuerſarum, & l. ſeq. ff. pro ſoc. Neque eſt alienum ab arbitrio boni viri, ſi quis fratri ſuo velit omnia bona ſua communicare, & cum eo ſocietatem coire, Corn. conſ. 187. nu. 6. & conſ. 266. num. 2. verſ. & concordando, lib. 3. & conſ. 310. num. 6. lib. 4. & ſequitur Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 2. nu. 3. verſ. quintò infertur. Neque enim in ſocietate omnium bonorum conſideratur, quòd vnus plus contulerit, quàm alius: quia pecunia pro ſorte collata ſtatim efficitur communis, & ſequitur naturam lucri, l. 1. in fi. & l. 2. ff. pro ſoc. Bal. in l. 1. nu. 5. C. pro ſoc. Neque etiam conſideratur, quòd vnus ſit magis induſtrius, quàm alius: quia etiam ſi talis ſit, compendia ſunt æqualiter diuidenda, Bal. in l. ſi patruus, nu. 16. verſ. item non conſidero in prædictis, com. vt. iud. Ang. conſ. 85. incip. pater habens plures filios, Ancbar. in conſ. 302. aliàs 303. incip. materia, de qua quæritur, nu. 9. verſ. circà dubium tertium. Paul. Caſtr. conſ. 304. num. 5. lib. 2. Cæpol. conſ. 40. num. 4. Corn. conſ. 266. nu. 2. verſ. in hac, & nu. 5. lib. 3. & conſ. 58. nu. 8. lib. 4. Iaſ. in l. vt nemini, nu. 4. C. de colla. Alc. conſ. 89. nu. 2. & 3. lib. 8.

22 An autem pactum diuidendi inæqualiter in caſu, quo ſocij nolint perſiſtere in communione; extendatur ad eum caſum, quo ſocietas morte finiatur; dubitari poteſt: quia extenſio fit de vno caſu ad alium, ratione ſeruandæ æqualitatis, §. illud, Inſti. de ſocie. & l. vlt. C. de fruct. & lit. expenſ. ergò non debet fieri, quandò per eam inducitur inæqualitas, vt contrariorum eadem ſit diſciplina, l. etſi contrà, de vulg. ſubſt. cum conc. & hoc argumento ità concludit Crau. in conſ. 173. nu. 2. vſque

23 ad fin. Sed hoc videtur eſſe intelligendum, niſi partes inæquales proportionabiliter conueniant ijs, quæ ſunt collata in ſocietatem: quia tunc magis dicitur æqualitas, quàm inæqualitas, vt probatur ex d. l. ſi non fuerint, §. 1. ibi, ſi modo, ff. pro ſoc. & ſuperius dictum eſt.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Sortis periculum an ex pacto poſſit eſſe ſolius immittentis, vel debeat eſſe commune.*
2 *Societas non intelligitur, niſi ſit periculi communicatio.*
3 *Sortis periculum commune eſt.*
4 *Lucri & damni eadem debet eſſe ratio.*
5 *Socius, qui operam tantum præſtat, ſi omnia pereant, ad dimidiam ſortis tenetur.*
6 *Periculum caſus fortuiti commune eſt.*
7 *Sors integra debet reſtitui ei, qui contulit; diſſoluta ſocietate.*
8 *Sors collata efficitur communis, non iure emptionis; ſed ſocietatis.*
9 *Lucrum dici non poteſt, niſi prius ſors detrahatur.*



Google

10 *Pactum contrà naturam ſocietatis valet.*
11 *Capitale ſi caſu fortuito, vel naturaliter ſit conſumptum, periculum ad dominum pertinet.*
12 *Socius, qui præſtat operam & induſtriam, non debet aliud præſtare.*
13 *Intellectus l. Titius, §. ſed nec ipſius, de præſcript. verb.*
14 *Mutuum intelligitur, ſi pecunia datur ad vtendum.*
15 *Mutui periculum eſt recipientis.*
16 *Socius non poteſt eſſe certus, quòd ſortis damnum non patiatur.*
17 *Sortis damnum in fortuna poni debet.*
18 *Damnum, quòd caſu fortuito ſocietati contingit, commune debet eſſe.*
19 *Periculum pecuniæ, quæ confertur, licet debeat eſſe conferentis: tamen aliud poteſt paciſci, & reddit rationem.*
20 *Sors inter ſocios quandò æqualiter diuidatur.*
21 *Operæ pretio æſtimari poſſunt, & pretium loco pecuniæ ſubrogatur,*
22 *Sors eſt immittentis finita ſocietate, ſi operæ ei non correſpondent: ſed interuſſurio pecuniæ, vt præſumitur.*
23 *Socius, qui operam ponit, quandò periculum pecuniæ ab altero collatæ non ſubeat.*
24 *Intellectus §. de illa. Inſtit. de ſocie.*
25 *Pactum valet, vt periculum pecuniæ pertineat, ad dantem, non recipientem, qui præſtat operas.*
26 *Pactum, vt ſortis periculum ſit commune, in dubio ſeruandum eſt.*
27 *Sortis damnum debet eſſe commune, ſi de partibus damni & lucri nihil dictum ſit.*

## Pactum, vt, ſi pecunia amittatur; periculum ſit immittentis, an valeat.

## Tit. V.

NVNC verò quæritur, an valeat pactũ,
quòd, ſi pecunia, quæ fuit ab vno ex
ſocijs collata, amittatur; periculum
1 ſit immittentis? Dixerit aliquis non
valere: quia hæc eſt natura ſocietatis,
vt partes damni & lucri ſint æquales, l. ſi non
fuerint, in princ. ff. pro ſoc. ergo periculum etiam
ſortis debet eſſe commune.

2 Secundò, quia vbi non eſt periculi communicatio,
non eſt ſocietas, d. l. ſi non fuerint, §. vlt. Bald.
conſ. 396. nu. 2. in fin. lib. 5. quod eſt repetitum in
conſ. 433. lib. 3.

3 Tertiò hoc videtur expreſſum in l. cum duobus,
§. damna, quæ imprudentibus, & §. quidam ſagariam,
& l. ſi id quod, §. idem Celſus, ff. pro ſoc. ex
quibus euidenter probatur, quòd periculum ſortis
commune eſt.

4 Quartò is, qui operam confert, ſine dubio lucrum
etiam ſperat pro parte dimidia: nam ſi nihil
dictum fuerit, partes lucri & damni ſunt æquales,
d. l. ſi non fuerint, in princ. ergo, ſi lucri partem
ſperat, de parte etiam ſortis teneri debet, & hac
ratione in propoſito vtitur Saly. in l. 1. num. 3. verſ.
quid ergò dicendum, C. pro ſoc. & ſequitur Alex.
conſ. 131. nu. 3. verſ. tamen Salyc. lib. 5.

5 Quintò, ſi omnia, quæ collata ſunt in ſocietate,
depereant; is, qui operam præſtitit ad dimidiam
partem capitalis tenetur, Bald. in trac. de duob.
frat. nu. 20. & in conſ. 62. in princ. & num. 1. lib. 2. &
conſ. 493. incip. multiloquium, nu. 1. & 2. lib. 4. quod
ad litteram refert Pet. de Vbal. de duob. frat. part.
8. nu. 42. idem Bal. in l. cum duobus, §. ſi in coeunda,
in fin. ff. pro ſoc. & in l. ſi patruus, num. 16. verſ.
aliqua quæſtio erat de facto, com. vtr. iud. & poſt
Oldr. & Rich. Malumb. hoc etiam tenet Salyc. in
l. 1. nu. 3. C. pro ſoc. Alex. in d. conſ. 131. nu. 3. & ſeqq.
lib. 3. & Rub. Alex. in conſ. 103. num. 6. & hanc opi.
magis com. & veriorem dicit Decia. conſ. 97. num.
63. in fi. lib. 2. Vnde, ſi ſocius tenetur ad dimidiam
partem capitalis, pactum videtur iniquum, quod
periculum totius ſortis ſit immittentis.

Nec obſtat, quòd magis iniquum videatur, quòd
alius omnem operam, & partem pecuniæ perdat:
quia reſpondet Bal. in d. l. ſi patruus, nu. 16. verſ. &
ſi tu dicas, com. vtr. iud. quòd illa opera in ſocietate
poſita, erat facta communis; & ideò nihil deperit,
quod non ſit vtrique commune, & ſequitur
Alex. in d. conſ. 131. nu. 4. lib. 5. Præterea talis opera
ſecundùm Bald. & Alex. ſui natura repeti non
poteſt, l. ſi non ſortem, §. ſi libertus, ff. de cond. ind.

6 Et, licet interitu ſpeciei debitor liberetur, l. inane
Sauphcli, ff. loca. tamen in ſocietate ſpecialiter
receptum eſt, vt periculum caſus fortuiti ſit
commune, d. l. cum duobus, §. damna, ff. pro ſoc.

7 Sed pro diuerſa ſententia, quòd imò huiuſmodi
pactum valeat; adducitur primò, quòd diſſoluta
ſocietate integrum capitale ei, qui contulit, debet
reſtitui: quòd à iure & conſuetudine receptum
eſt, gloſ. in l. 1. C. pro ſoc. & ibi Bald. num. 5. & 6. &
conſ. 396. nu. 3. lib. 3. & hanc opi. æquiorem, & magis
com. idem etiam Bald. profitetur in conſ. 260.
nu. 4. lib. 1. & conſ. 396. nu. 3. lib. 5. quod eſt repetitum
in conſ. 403. lib. 3. Cor. conſ. 24. num. 7. lib. 1. &
conſ. 152. nu. 11. lib. 3. & conſ. 311. nu. 2. lib. 3. Crau.
conſ. 173. nu. 34. ergo ſimili modo periculum totius
capitalis debet ad eum pertinere, l. ſecundùm
8 naturam, de reg. iur. Nam, licet capitale factum ſit
commune; non tamen factum eſt iure emptionis;
ſed iure ſocietatis, de cuius natura eſt, vt & lucrũ
& damnum ſit commune, l. cum duobus, §. damna,
ff. pro ſoc. & ideò dominus debet recipere ſuum
capitale: deindè lucrum æqualiter diuidi oportet,
d. l. cum duobus, §. ſi in coeunda, & l. ſi fratres, quæ
ſequitur, §. item ex pacto; alioquin ſi dominus non
recipiat ſuum capitale, pateretur damnum, &
alius haberet lucrum, quòd eſt contrà naturam
9 ſocietatis: neque enim lucrum dici poteſt, niſi ſors
prius detrahatur, l. Mutius, ff. pro ſoc. & §. de illa, in
fin. Inſtit. de ſocie.

10 Secundò pactum etiam contrà naturam ſocietatis
valet, d. l. ſi non fuerint, in princ. & Inſtit. de
ſocie. paulò poſt princ. Rom. conſ. 473. num. 5. & 6.
ſocietas enim ex pacto ſimplicitatem ſuæ naturæ
excedere poteſt, Petr. de Vbal. de duob. frat. par. 4.
no. 4. ergo debet valere.

11 Tertiò in hoc pacto exprimitur, quòd tacitè intelligitur:
quia, ſi capitale naturaliter, vel caſu fortuito
conſumptum ſit; periculum ſtricto iure ad dominum
pertinet, Bal. in d. l. ſi non fuerint, in fin. ff.
pro ſoc. ergo debet valere, l. cum quid, ff. ſi cer. pet.
coniuncta l. 3. C. de fideiuſſ. & l. 3. de leg. 1.

12 Quartò, qui recipit pecuniam, & confert operam
& induſtriam, nihil aliud, quàm operam, præſtare
debet, d. l. 1. C. pro ſoc. Bal. conſ. 396. nu. 4. lib.
5. quod eſt repetitum in conſ. 453. lib. 3. ergò non
debet refundere partem pecuniæ, quæ ſine culpa
ſua conſumpta eſt.

Nec

13 Nec obſt.l.Titius, §.ſed nec ipſius, de præſcript.
verb.quia loquitur, quandò dominium totius pe-
cuniæ tranſlatum eſt in recipientem, quod in ſo-
14 cietate dici non poteſt: & ſi pecunia datur alicui
ſimpliciter ad vtendum, in dubio præſumitur mu-
tuum, vt not.in l.cum quid, ff.ſi cert.pet. & ex hoc
15 ſequitur, quòd periculum ſit recipientis, etiam ſi
caſu fortuito eam amiſerit, l.1.§.is quoque, cui ali-
quam, coniuncto §.mutui autem datio, ff.de actio.
& oblig.& Inſti.quib.mod. re cont.oblig.§.item is,
cui res aliqua vtenda datur, ibi, & is quidem; &
ideò creditor ex mutuo certus eſt, quòd nullum
16 damnum pecuniæ ſentiat: Diuerſum eſt in ſocio,
qui pecuniam confert: quia certus eſſe non poteſt,
quòd nullum damnum ſortis patiatur; alioquin
eſſet vſura, Bal.in d. conſ.396. nu.4. lib.5. Siquidē
17 damnum ſortis in fortuna poni debet, Paul. Caſt.
conſ.55.nu.1.vſque ad fin.lib.2. Abb. in c.nauigan-
ti, num.11.de vſur.& conſ.77.num.1. in fin.lib.1.&
conſ.114.nu.1. lib.2. Nart. conſ.463. & ſeq. Igitur
18 damnum, quod contingit ex caſu fortuito, debet
eſſe commune, d. l. cum duobus, §. damna, ff.
pro ſoc.

19 Verùm in propoſita quæſtione conſiderandum
eſt, quòd, & ſi periculum pecuniæ in ſocietatem
collatæ ſpectet ad eum, qui contulit; aliud tamen
in pactum iuſta ratione deduci poteſt: nam ſæpè
contingit induſtriam, & operam alicuius tanti nō
eſſe, quanti eſt pecunia alterius; & ideò æquum
eſt eum, qui pecuniam confert; lucri, quod ſuper-
eſt, deducto damno, pro dimidia portione partici-
pem fieri: & ſi quid ex ſorte perierit, pro parte di-
midia alterum ſocium damnum ſentire. Sed ſi in-
duſtria alterius ſit vſqueadeò pretioſa, vt pecuniæ
ab altero collatæ reſpondeat; tunc & iuri & æqui-
tati congruit, lucrum deductis ſumptibus & rebus
conſumptis eſſe commune; & damnum ipſius ſor-
tis ad eum, qui pecuniam contulit, pertinere: quia
is etiam, qui contulit induſtriam, operas ſuas per-
didit, glo.in l.ſi non fuerint, in verbo, ſolus, ff. pro
ſoc. & hoc quidem largius explicat Pet. de Vbal.
de duob.frat.par.5.nu.30.& Couar.var.reſol.lib.3.
cap.2.nu.2.verſ.prima concluſio.

20 Et, quod amplius eſt, idem Couar. ſubiungit,
quòd, ſi induſtria & opera vnius ex ſocijs ſit æqua-
lis pecuniæ ab altero collatæ, & finità ſocietate
nullum lucrum ſuperſit; ſors ipſa quæ adhùc extat,
inter ſocios æqualiter diuidatur, ea nimirùm ra-
tione, quòd operam eiuſdem æſtimationis ſine
culpa ſua amiſerit. Nam, ſi aliud dicamus, ſeque-
retur, quòd cum ſocij paria contulerint, alter totū
amitteret, alter verò integrum reciperet: quod lex
& natura ſocietatis non patitur, l. ſi id quod, in
prin.& §.idem Celſus, & l.cum duobus, §.quidā ſa-
gariam, ff.pro ſoc. & hanc ſententiam apertè ſen-
ſit glo.in l.1.C.pro ſoc.& Bal. in l.ſi patruus, num.
16.com.vt.iud. Abb.in c.per veſtras, num.8. verſ.
dicit tamen poſteà, de don. int. vir. & vxor. Iaſ.
in §.ſequens, nu.45. Inſti.de actio. Quæ tamen opi.
vt aliqui exiſtimant, locum habet, ſi conſtat peri-
culum pecuniæ ad vtrumque ſocium pertinere:
nam ſi vel ex iure communi vel ex pacto ad eum
ſpectat, qui pecuniam contulit, illa communis eſſe
non debet; & ideò nec aliqua eius pars ad alterū,
qui præſtitit operas, pertinebit, Io.Lup. in d.c.per
veſtras, notab.6.§.12.nu.9.poſt Ang.de Perigl.de
duob.frat.

Sed aduertendum eſt, quòd ſi opera in ſocietate
collata pecuniæ hoc eſt, ſorti ex altera parte poſi-
tæ reſpondet: quicquid ſupereſt, commune intelli-
gatur; quia hæc eſt natura ſocietatis, vt vterque
lucrum, & damnum ſentiat, l. cum duobus, §.
quidam ſagariam, in fin. ff. pro ſoc. & ideò, ſi ni-
hil aliud ſuperſit, quàm pecunia ab altera parte
collata, vel eius pars: id, quod reliquum eſt, inter
ſocios diuiditur: & perindè habetur, ac ſi vnuſquiſ-
que pecuniam conferret, glo.in l.ſi non fuerint, in
verbo, ſolus, ff.pro ſoc. Pet.de Vbal. de duob. fratr.
par.4.nu.3.verſ.nam ſi operæ, & num.4. & parte 5.
21 nu.30. nam operæ & pretiū & æſtimationem reci-
piunt, & quidē pretium loco pecuniæ ſubrogatur,
l.cum duobus, §.ſi in cocunda, ff.pro ſoc. vt idem
Pet.nu.3.ſubiunxit, &ità ex facto Soz. ſen. reſpon-
dit in conſ.265.num.2.verſ.ſecundò, quia in caſu,
lib.2. & ſequitur Couar. var. reſol. lib.2. d. cap.2.
ſub num.2.

22 Sed, ſi operæ non correſpondent ſorti, ſed inter-
uſſurio pecuniæ ſors eſt immittentis, nec ſocius
partem aliquam illius habere debet, vt idem Pet.
ſcribit in d.parte 4.nu.7.in princ. & par.5. nu.30.
& Soz.ſen.copioſè in d.conſ.265.nu.2.lib.2.qui ta-
men nu.1.& 5.contrà Saly.vult induſtriam & ope-
ram ſorti magis, quàm interuſſurio comparari, per
l.ſi non fuerint, §.1.ff.pro ſoc. & §.de illa.Inſti.eod.

23 Tunc ergò valet pactum, vt ille, qui operam po-
nit, periculum pecuniæ ab altero collatæ nulla ex
parte ſubeat: quandò tanti eſt opera, quanti eſt
damnum ipſius pecuniæ, vt ſcribit Paul. Caſt.in
conſ.55.nu.3.lib.2. qui hanc reddit rationem: quia
qui operas præſtitit, æquale etiam ſentit damnum
operarum; & ideò æquum eſt, vt pecuniæ nullum
24 damnum patiatur: ſic enim ſeruatur æqualitas; &
ità intelligitur, §.de illa, in verſ. & adeò, Inſti. de
ſocie. vt explicat Abb.in c.nauiganti, nu.11. verſ.
darem alium intellectum, de vſur. & Io. de Anna.
ibidem nu.7.verſ. vel dici poteſt, & Rub.Alex. in
conſ.103.nu.4.

25 Prætereà ſocietas & pactum valet, ſi actum ſit,
vt periculum pecuniæ ad dantem, non ad recipien
tem, qui præſtat operas, pertineat: quia ſi capita-
le amittatur, periculum eſt immittentis: & alius
ſocius operas perdit, & ſic æqualitas ſeruatur: quæ
in ſocietate ſummopere exquiritur, l.ſi nō fuerint,
§.1.ff.pro ſoc.& §.1. Inſti.de ſocie. & ità reſpondit
etiam Ruy.in conſ.102.ad fin.verſ. ſed ſi actum eſ-
ſet, lib.1.

26 Poteſt etiam dici, quòd ſi pactum fuerit conuen
tum, vt ſortis periculum ſit commune, in dubio
ſeruari debeat; quia quicquid Doct.de iure com-
muni ſentiant, in dubio pactum appoſitum in con-
tractu ſocietatis, ſoluit hanc quæſtionem, vt Bald.
inquit in conſ. 493. num.2. in fin. lib.4. & ſequitur
Pet.de Vbal.de duob.frat. par.8. nu.42. Et ſi nihil
de partibus lucri & damni dictum fuit; vterque
debet ſentire damnum ipſius capitalis, vt poſt Ia-
cob.de Aret.Richard. Malumb. & Saly. conſuluit
Alex. in d. conſ. 131.lib.4.& Rim. iun. conſ. 400.
num.15.

## *S V M M A R I V M.*

1 *Pactum, vt qui præſtat operam, ſuſtineat periculum ſortis; an valeat, & infrà copioſè differit.*

2 *Societas quandò videatur facta in fraudem vſurarum.*

3 *Societas contrahi poteſt, vt quis pecuniam det alicui, qui aliquam artem quaſtuariam exerceat.*

4 *Pactum, vt periculum pecunia ad eum, qui præſtat operas, pertineat, quandò valeat.*

5 *Contractus, qui ſeparatim ſunt permiſſi, coniunctim etiam fieri poſſunt, quod declaratur, niſi fænoris ſuſpitio naſcatur, nu.12.*

6 *Fideiuſſor poteſt pecuniam accipere pro periculo fideiuſſionis, & reddit rationem, nu.13.*

7 *Socius poteſt mercede à tertio accepta pro periculo indemnis ſeruari, & reddit rationem nu.14.*

8 *Intellectus §. de illa Inſti. de ſocie. & num. 11. & 17. & infrà.*

9 *Damnum, quod quis ſua culpa patitur: quia potuit proſpicere & non proſpexit, debet ſibi imputare.*

10 *Pactum ſocietatis debet eſſe æquale, æqualitate proportionis.*

11 *Lucrum certum ſocio, qui pecuniam confert, taxari non poteſt, & de incerto vide nu.16.*

15 *Ratio diuerſa reformat pactum.*

17 *Intellectus l. ſi non fuerint, §. ità coiri, ff. pro ſoc. & infrà, & nu.26.*

18 *Lucrum dici non poteſt, niſi prius damnum deducatur.*

19 *Pactum, quod vnus damnum ſentiat, & lucrũ commune ſit, improbatur.*

20 *Aequales inter ſocios paria conferentes debent distribui portiones.*

21 *Aequalitas inter ſocios debet eſſe proportionabilis.*

22 *Induſtria & opera magis æquiparantur ſorti, quàm interuſurio pecunia.*

23 *Socius qui ponit induſtriam, non debet ſentire aliquod damnum pecunia ab altero collata.*

24 *Socius qui amittit pecuniam, æquale damnum patitur cum eo, qui perdit operam.*

25 *Damnum debet eſſe æquale omnium ſociorum, ſi maior ſit æſtimatio amiſſionis ſalary certi, & induſtria, quàm quod conſumptum eſt de capitali.*

26 *Pactum, vt capitale in totum depereat ei, qui illud immiſit, valet, ſi induſtria ſit eiuſdem æſtimationis.*

## Pactum, vt qui præſtat operam, ſuſtineat periculum ſortis, an valeat.

### Tit. VI.

1 CONSEQVENTER quæritur, ſi vnus
ex ſocijs præſtat operam, & alter pecuniam conferat; an valeat pactũ,
vt ſi ſors perierit, à ſocio debeat
ei reſarciri? Et quidem huiuſmodi
pactum videtur iniquum: quia arguitur contractus mutui, cuius natura hæc eſt, vt qui pecuniam
mutuam accepit, ſi quolibet caſu eam amiſerit; nihilominus debeat eam reſtituere, l.1.§. is quoque,
il primo, ff. de actio. & oblig. & §. item is, verſ. & is
quidem, Inſti. quib. mod. re contrah. obl. Quamob-
2 rem hæc ſocietas præſumitur ſimulata in fraudem
vſurarum, glo. Ioan. And. in c. plerique, 14. q. 3. glo.
in l.1. ff. pro ſoc. quam Bar. ibidem in fin. ſequitur,
& plurimùm commendat, & Bal. ſimiliter probat,
nu.11. Paul. Caſt. in conſ.55. nu.3. & ſeq. lib.2. Ancha. in c. peccati venia, de reg. iur. lib.6. Raph. Fulg.
in l. ſi non fuerint, §.1. ff. pro ſoc. Io. de Anna. in c. naniganti, nu.7. & Abb. nu.11. de vſur. idem Abb. in c.
per veſtras, num.8. de dona. int. vir. & vxo. & conſ.
87. lib.1. Soz. ſen. conſ.265. num.3. & 4. lib.2. Dec.
conſ.116. col.2. verſ. & retenta iſta concluſione, &
conſ.123. nu.1. verſ. potiſſima etiam, Rub. Alex. cõſ.
103. nu.4. Natt. conſ.403. & ſeq. Couar. qui alios
etiam refert, var. reſol. lib.3. cap.2. num.3. Rim. iun.
conſ.399. nu.27. & conſ.400. qui obiectis reſpõdet.
3 Sed aduertendum eſt, quòd pecunia poteſt alicui dari, vt is adhibita induſtria artem aliquam
quæſtuariam exerceat, & ſocietas ſic videtur con-
4 trahi poſſe, vt periculum pecuniæ ad eum, qui præſtat operam, pertineat: lucrum autem, quod hoc
pacto circumſcripto, commune eſſe deberet; maiori ex parte ad eum ſpectet, qui periculum pecuniæ ſuſcepit; ſic enim illa pars lucri, quæ dimidiã
excedit; iuſtum pretium ſubeundi periculi intelligitur.
Et hæc quidem ſententia probatur primò, quia
contractus ſocietatis iuſtus eſt, & contractus ſuſcipiendi periculi pro certo lucro nõ improbatur,
l. in naue Saupheli, & ibi Paul. Caſtr. ff. loca. ergò
5 nihil prohibet, quominus hi duo contractus, qui
ſeparatim permittuntur, coniunctim poſſint fieri,
& permiſceri, Pet. de Vbal. de duob. frat. par.4. nu.
2. Laur. à Rodulph. in c. conſuluit, par.3. q.3. nu.8.
& ſeqq. de vſur. Io. de Anna. in c. vlt. q.13. cod. tit.
Ioan. Baptiſta Lup. in c. per veſtras, in 6. not. §.12.
nu.8. & 17. cum ſeqq. de don. int. vir. & vxo. Purp.
in l. ſi paſcenda, nu.37. C. de pac. Couar. var. reſol.
lib.3. cap.2. nu.3. in fin. & 4.
6 Neque id alicui mirum videri debet: quia ſimiliter fideiuſſor poteſt pecuniã accipere pro periculo fideiuſſionis, l. ſi non remunerandi, §. Marius,
aliàs Maurus, ff. mand. & l. hoc iure, §. Labeo, & ibi
not. Bar. & Bal. ff. de dona. & l. rogaſti, §. vlt. de
præſcrip. verb. Bal. in l. antiquæ, nu.1. C. ad Velle.
Dec. conſ.7. nu.1. quod fuit etiam dictum in Rota
coràm fel. rec. Clem. VIII. tunc ſacri Palatij Apoſtolici Auditore in Rom. releuationis indemnitatis, die 2. Decemb. 1579.
7 Item, quia, ſi ſocietas ſit cõtracta ex æquis partibus lucri & damni; dubium non eſt, quin tertius
poſſit alterum ex ſocijs iuſta periculi mercede acceptâ indemnem ſeruare, d. l. rogaſti, §. vlt. de
præſcript. verb. idem ergo ſocius poteſt efficere:
quia, ſi dolus abſit, diuerſitatis ratio reddi non poteſt: quod enim in duabus perſonis permittitur,
hoc & in vna eademq́. perſona recipiendum eſt, l.
ſingularia, ff. ſi cert. pet.
8 Vndè, ſi is qui operam præſtat, congruam lucri
compenſationem recipiat; ità vt pars eius non ſit
minoris æſtimationis, quàm periculum ſuſceptum;
hæc opi. defendi poteſt, & ſic debet intelligi d. §.
de illa, Inſti. de ſocie. & d. l. ſi non fuerint, §.1. ff. pro
ſoc. & ità ſenſit etiam Soz. ſen. in d. conſ.265. nu.3.
& apertius Cor. in rep. l. ſi paſcenda, num.11. verſ.
circà quod videtur, C. de pac.
Nec obſtat, quòd, qui ponit operam & ſuſcipit
periculum pecuniæ ab altero collatæ, conſumpta
pecunia duplex damnum patiatur, ſcilicet pecuniæ, & operarum, vt ſcribit Saly. in auth. ad hæc,
nu.12. verſ. interdùm is, de vſur. & Abb. in c. per veſtras, nu.8. de dona. int. vir. & vxo. & Ruy. conſ.102.
9 paulò antè fin. lib.1. quia habet, quod ſibi imputet:
quoniã ſub ſpe maioris lucri hoc periculũ ſuſcepit,
idq́. poſſe euenire debuit cogitare, l. ſi quis domũ,

§. hic

§.hic ſubiungi poteſt, ff. de vſuf. & l. qui bona, §.
cum inter, de damn. infec. cum alijs adductis ab
Alex.conſ.41.nu.2.in fin.lib.3.
10 Neque etiam obſtat, quòd tale pactum inducẽs
inæqualitatem ſit iniquum & contrà naturam ſo-
cietatis,d.l.ſi non fuerint, in ptinc. ff.pro ſoc.quia
pactnm debet eſſe æquale æqualitate proportio-
nis, vt Bald.ibidem declarat,& probat ex §. 1. ea-
dem lege, idemq. Bald. explicat in l.1. nnm.7.C.
eod.tit.
11 Sed hæc opinio ſic debet intelligi, vt habeat lo-
cum; ſi ei,qui pecuniam confert, minor pars lucri
ſub nomine quotæ concedatur; Aliud eſt, ſi certa
quantitas pecuniȩ,etiam ſi ſit minima,ſub nomine
naturali ratione lucri aſſignetur: nam priore caſu
lucrum eſt incertum:quia intelligitur,quòd dedu-
cto damno ſupereſt, & ſi nihil ſuperſit,nihil ſocins
lucratur, d.§. de illa, Inſti.de ſocie. Poſteriore au-
cem caſu lncrum eſt certum, quòd quidem ſocio,
qui pecuniam confert, taxari non poteſt: tunc
enim contractus mutui intelligitur, & quicquid
ſorti accedit,quodcunque nomen ei imponas,vſu-
ra eſt,c.plerique,14.q.3.&ità in ſpecie tradit Bal.
conſ.396.nu.4. verſ.ad hoc etiam facit forma ver-
borum,lib.5.Paul.Caſtr.conſ.55.nu.2. Io.de Anna.
conſ.92.Abb.conſ.114.nu.1.& ſeq.lib.2. Cor. in l.ſi
paſcenda,nu.4.& ſeq.C.de pac. Ruy.conſ.102. per
totum, lib.1.qui etiam in fine conſilij dicit, ſæpius
ſe fuiſſe requiſitum pro alia opi. & noluiſſe conſu-
lere,& Rim.iun.conſ.399.num.27.& conſ. 400. per
totum, & conſ.463.
12 Nec obſtat,quòd iſti duo contractus ſocietatis,
& ſuſcipiendi periculi, ſeparatim ſint permiſſi:
quia ſi fiunt ex interuallo, ceſſat præſumptio fœ-
neris: nam ſocietas ſimpliciter contracta longè
diſtat à mutuo: At, ſi ſocietas fiat cum pacto in-
continenti appoſito, quòd ſalunm ſit capitale, à
mutuo non diſtinguitur, vt dictum ſit.
13 Neque etiam refragatur, quòd dicitur de fide-
iuſſore, qui pro periculo fideiuſſionis poteſt pecu-
niam accipere: nec teneatur in debitum, quòd
ſolnit, ſibi impucare: quia in eo mutuum non po-
teſt intelligi contractum: & ideò id in fraudem
vſurarum factum dici non poteſt, & ex dinerſis,
quæ diuerſitatis habent rationem,non rectè infer-
tur, l. Papin.exuli, de minor.l.naturaliter, §. nihil
commune,ff.de acq. poſſ. & l.vlt. ff.de calum.
14 Similiter, ſi tertius promiſerit aliquem ſocium
indemnem ſeruare accepta certa mercede, carec
omni fœnoris ſuſpitione: quia mutuam pecuniam
non dedit, nec dediſſe poteſt intelligi; At ſocius
hoc facere non poteſt abſque fœnoris ſnſpitione,
vt dictum eſt: & ideò non eſt recipiendum: quia
15 alia ratio pactum reformat,l.interpoſitas, C. de
tranſ. & plus valet quod agitur, quàm quòd ſimu-
latè concipitur, l.1.& tot.tit.plus vale.quod agit.
16 Quinetiam dici poteſt pactum non valere, vt
qui præſtat operam,periculum capitalis ſuſtineat,
etiam ſi ſub nomine quotæ minor pars lucri ei con
cedatur: quia iniquum videtur, & contrà natu-
ram ſocietatis.
17 Nec obſtat,quòd ſocietasità coiri poſſit, vt al-
ter nnllam partem damni ſentiat, lucrum autem
commune ſit, d.l.ſi non fuerint,§.ità coiri, ff. pro
ſoc.& d. §.de illa, Inſti.de ſocie. Hoſt. in c.per ve-
ſtras,de don.int.vir.& vxo.quia reſpondetur hanc
conuentionem; vt lucrum commune ſit,damnum
verò alter tantùm ex ſocijs patiatur; non habet lo
cum, ſi damnum in ipſa negociatione contigerit:
18 quia lucrum dici non poteſt, niſi prius damnum
deducatur: nam id ſolum lucrũ intelligitur: quòd
damno deducto ſupereſt,d.§.de illa, verſ. & adeò,
Inſti.de ſocie. Vndè qui huius lucri partem conſe-
quitur, damni etiam particeps intelligitur: Cum
verò ſocietati lucrum tantùm acceſſerit; tale pa-
ctum locum non habet,cum nullum damnum fue-
rit: Quod ſi ſocietas damnum dumtaxat patiatur
pactum prodeſſe poterit, Theoph. in d.§. de illa,
verſ.& adeò,Inſti.de ſociet.Cald.in c.vlt.q.2.nu.2.
de vſur. Laur.de Rodulph.in c.conſuluit, de vſur.
par.2.q.19.nu.61.& ſeqq. Ex hoc autem colligitur,
tale pactum non poſſe ad eam ſocietatem pertine-
re,quæ ex pecunia vnius & induſtria alterius,con-
trahitur: quia iniquum eſt, quòd periculum pecu-
niæ ad eum pertineat, qui induſtriam ponit, & lu-
crum commune ſit: pecunia enim præſumitur mu-
tuo data, vt is, qui dedit, vltrà ſortem dimidiam
partem lucri percipiat: quòd pactum tamquàm
fœneratitium vtique improbatur,d.c.conſuluit,de
vſur.Diuerſum eſt,ſi ſocietas ità coita ſit, vt certa
pecuniæ quantitas vtrinque pro ſorte conferatur:
quia tunc mutnum non præſumitur,& conſequen-
ter fœnoris ſuſpitio ceſſat.
19 Sed, quamuis fœnoris ſuſpitio locum non ha-
beat: hæc tamen ſocietas,quòd vnus damnum ſen-
tiat, & lucrum commune ſit, tamquàm leonina
improbatur,l.ſi non fuerint,§.Ariſto. ff.pro ſoc. vt
20 paulò poſt dicemus: Quamobrem,cũ inter ſocios,
qui paria conferunt, æquales debeant eſſe portio-
nes,lex & natura ſocietatis omninò læditur: cum
tale pactum adijcitur, vt, ſi ſocij conferant æqua-
lia,lucri & damni ex æquis portionibus participes
non fiant, d. l.ſi non fuerint,in princ. & §.1. & ità
intelligit Couar. var.reſol.lib.3.cap.2. nu. 3. verſ.
huic concluſioni objicitur: Et quidem Petr. de
Vbal.de duob.frat.par.4.nu.6.hac in re plurimùm
dubitauit: & ideò in verſ.ſed erat dubium, ſe iu-
dicio S.Matris Eccleſiæ ſubiecit.
Magna eſt etiam dubitatio, an valeat pactum,
vt pro qua parte immittens operas lucrum ſentit,
ſortis etiam damnum ſuſtineat, vt ſcribit Cor.in l.
ſi paſcenda,q.7.nu.11.& ſeqq.C.de pac. & qnidem
Soz.ſen.in conſ.265.num.4.cum ſeqq.lib.2.copiosè
diſſerit, & poſt longam diſputationem, nu. 6. verſ.
tertiò,concludit naturam quidem ſocietatis eſſe,
vt partes lucri & damni ſint æqnales,per d.l. ſi nõ
21 fuerint, in princ. ff. pro ſoc. ſed in hac æqualitate
ſeruanda non poſſe dici:quòd,ſi ſint duo ſocij,qui-
libet dimidiam portionem conſequatur, vel ſi ſinc
tres,qnilibet tertiam percipiat, & ſic de ſingulis:
ſed putat obſeruandum eſſe,quòd qui plus confert
induſtriæ, operæ, gratiæ, vel pecuniæ; plus etiam
lucri conſequi debeat per l. ſi ſocietatem mecum
coieris, & l. quid enim, ff.pro ſoc. Et quia ſinguli
caſus,qui de facto poſſunt incidere, non poſſunt à
legibus diffiniri, iudicis arbitrio committuntur,
qui tamquàm vir bonus diligenter debec inſpice-
re,quantùm vnuſquiſque in ſocietatem contulerit,
& ſic lncri & damni partea diſtribuere, d.§.de illa,
Inſti.de ſocie.& d.l.ſi non fuerint.§.1.ff.pro ſoc.
Quamobrem ipſe Soc.d.conſ.265.nu.4. & infrà,
exiſtimat ſimpliciter dici non poſſe, quòd valcat
pactum, vt damnum ſortis commune ſic: neque
etiam generaliter concludi poſſe, quod tale pa-
ctum

ctum valeat: quia habenda eſt ratio eorum, quæ vtrinque fuerint collata, & nu. 7. in practica etiam oſtendit, quemadmodùm prædictæ rationes poſſint, & debeant ſecundùm iudicium peritorum obſeruari.

22 Præterea ſubiungit nu. 8. quòd induſtria, opera, & gratia, ſecundùm effectum ſubſequutum cenſeri debet: nam ſi effectus eſt optimus, induſtria, & opera, intelligitur perfecta. quia natura etiam cedit effectui, & effectus à prædominio vincit naturam, Bal. in conſ. 140. in prin. lib. 1. cum alijs adductis à D. Silu. Aldob. in cõſ. 52. nu. 17. Itẽ quia quęſtus & lucrum principaliter, & immediatè ab induſtria & opera procedunt, l. quæſtus, ff. pro ſoc. Vndè dimidia etiam pars lucri induſtriæ, altera dimidia pecuniæ adſcribi ſolet, Bar. in l. cum oportet, nu. 1. & 2. de bon. quæ lib. & in l. 1. §. nec caſtrenſe, nu. 5. ff. de colla. bo. & in conſ. 186. lib. 1. Alex. conſ. 99. nu. 3. & infrà, lib. 2. & alibi, & hæc opi. à conſuetudine eſt recepta: licet Bald. aliud dixerit in auth. ex teſtamento, nu. 7. in fin. de colla. Paul. Caſt. in l. illud, nu. 6. C. eod. tit. & Cor. conſ. 58. nu. 7. lib. 4.

23 Ex hoc autem colligitur, iuſtum non eſſe, quòd qui ponit induſtriam, ſentiat aliquod damnum pecuniæ ab altero collatæ, d. l. ſi non fuerint, §. 1. ff. pro ſoc. & §. de illa, Inſti. de ſocie. Et, ſi tale pactum eſt iniuſtum, non debet valere, d. l. ſi non fuerint, §. 1. ff. eod. vbi dicitur, pactum inæquale reſpectu lucri & damni valere; ſi modò plus conſequatur is, qui plus contulit ſocietati: ex quo datur intelligi, quòd, ſi plus non contulerit, pactum non valeat, quam opin. tenent ibidem Azo Accurſ. & Fulgoſ. qui com. etiam atteſtatur, & ſequitur Corn. in l. ſi paſcenda, q. 3. nu. 15. C. de pac. & ità Soz. ſen. concludit in d. conſ. 265. nu. 9. lib. 2. qui eod. nu. 9. in fi.
24 ſubiungit æquale damnum eum etiam pati, qui contulit pecuniam, ſi eam amittat; & eum, qui operam perdidit.

25 Si verò maior ſit ęſtimatio amiſſionis ſalarij certi, & induſtriæ, quàm quòd de ſorte conſumptum eſt, hoc damnum debet eſſe æquale omnium ſociorum, vt colligitur ex d. l. ſi non fuerint, §. 1. nam il-
26 le tex. vult, quòd ſi conuenerit, vt ſors in totum ei depereat, qui illud immiſit; tale pactum valeat, ſi modò induſtria eiuſdem ſit pretij, cuius eſt capitale; ex quo ſequitur, quòd ſi induſtria ſit minoris æſtimationis; tale pactum non valeat: ergò ſimiliter ſequitur, quòd ſi induſtria maioris ſit æſtimationis; pactum, quòd quis perdat capitale, & alter induſtriam; non valeat: quia, quòd operatur propoſitum in propoſito, operatur oppoſitum in oppoſito, l. ſi vt proponis, C. de nupt. & l. & ſi contrà, de vulg. ſub. & l. ſi ex toto, in prin. de lega. 1. & l. vlt. §. vlt. de lega. 3. & ità Soz. ſen. tradit in d. conſ. 265. num. 10. lib. 2. Bonus igitur iudex ex perſonis, cauſisq. debet definire, vt dicitur in c. 1. §. 1. verſ. bonus tamen iudex, hic finitur lex, deinde conſue. regn. incip.

---

*. S V M M A R I V M.*

1 *Lucrum certum pecunia, quæ confertur in ſocietate ineunda, taxari non poteſt; ſed certa portio poteſt.*

2 *Lucrum, quòd non eſt omninò certum, poteſt in ſocietate ineunda aſſignari.*

3 *Societatis contractus quandò intelligatur fœneratitius.*

4 *Societas ſimilis leoninæ, quæ dicatur.*

5 *Pactum, vt qui recipit pecuniam, & operam præſtat, certum lucrum percipiat, & ad damnum pecuniæ non teneatur, valet; ſed hæc dicitur locatio operarum.*

*Lucrum certum ei, qui operam præbet, & pecuniam recipit, aſſignari poteſt.*

6 *Lucrum deducto damno dicitur, & quandò damnum deduci non poſſit, declarat nu. 7.*

## Pactum, quòd certum lucrum is percipiat, qui pecuniam contulit; an valeat. Tit. VII.

1 SED, & ſi ſocietas ſic cõtrahi poſſit, vt vnus pecuniam, alius operam conferat, l. 1. C. pro ſoc. l. ſi non fuerint, §. ità coiri, in fin. & l. cum duobus, §. ſi in coeũda, ff. eod. tit. & §. de illa, Inſti. de ſocie. tamen, ſi conuenerit, vt certam lucri quantitatem pro ſingulis centum percipiat, non eſt propriè ſocietas: quia certum lucrum non poteſt taxari; ſed ſolùm certa quota, Bald. conſ. 396. nu. 4. verſ. ad hoc etiam facit forma verborum, lib. 5. cum alijs deductis ſuprà tit. prox. nu. 11. hoc enim dicitur mutuum, & contractus fœneratitius, Lud. Bologn. in add. ad Ioan. de Anna. in d. conſ. 92. licet Ang. in conſ. 207. col. 3. verſ. contrarium credo verum; dixerit, hunc eſſe contractum innominatum, per l. ſi tibi rem, ff. de præſcript. verb.

2 Sed ſi lucrum aſſignatũ non ſit omninò certum, intelligitur contractus ſocietatis, veluti ſi conueniat, vt in caſu, quo recipiens pecuniam non lucratur ſummam quadringentorum aureorum, lucrum aſſignatũ diminuatur, Rub. Alex. in d. conſ. 103. nu. 4. verſ. perſiſto tamen in opinione. Item nu. 5. ſubiungit, quòd etiam ſi lucrum aſſignatum ſit certum, non tamen deſinit eſſe ſocietas: allegat Soz. ſen. conſ. 265. nu. 6. verſ. confirmatur, & infrà, lib. 2. qui cum Paul. Caſt. dicit, quòd, ſi dominium pecuniæ in totum ſit tranſlatum, non eſt contractus ſocietatis, per d. l. ſi tibi rem, de præſcr. verb. ſed eſt ſimilis ſocietati, & ſecundùm regulas contractus ſocietatis debeat cenſeri, per l. naturalis, §. pen. eod. tit. & ſequitur Rub. loco citato. Item Soz. d. conſ. 265. num. 6. in verſ. confirmatur; dicit, quòd & ſi lucri pars ſit certa caſu, quo aliquis lucretur; ex hoc non ſequitur, quòd contractus non ſit ſocietatis, §. de illa, Inſtit. de ſocie. ſed loquitur, quandò pars eſt certa in eo caſu, quo quis lucratur: & ideò ſi non lucratur, lucrum poteſt dici incertum.

3 Sed, ſi quis conſignat alicui mercatori centum, vt ſaluo capitali pro lucro det ei quinque ſingulis annis, & reliquum percipiat is, qui pecuniam recipit, & operam præſtat; talis contractus eſt fœneratitius, etiam ſi ſocietas hoc pacto ſit expreſſè contracta: & is, qui dedit pecuniam, non habuerit animum mutuandi, ſed contrahendi ſocietatem: quia, quandò inter ſocios agitur, quòd certa quantitas ex cauſa lucri, non quidem ſub nomine quotæ, ſed per nomina numeralia, ad illum pertineat, qui pecuniam contulit, & reſiduum lucri ad illum ſpectet, qui operam præbuit; non eſt ſocietas

con-

contracta,ſed contractus mutui & fœnoris, glo.eſt
notab. quæ in terminis decidit hanc quæſtionem,
in l.cum duobus,§.item ex facto, coniuncto textu,
ff.pro ſoc.Io.de Anna.in conſ.92.& ibi Lud.Bologn.
in add.Abb.in conſ. 114.num.1.& ſeq. lib.2.& hæc
opinio ab omnibus eſt recepta, vt atteſtatur Ruy.
in conſ. 102. nu.1.lib.1. Imò illa glo. loquitur in
fortiori caſu,quandò non erat actum,vt periculum
ſortis pertineret ad recipientem,qui operam con-
ferebat,vt Ruy.explicat; & ideò multo magis con
tractus fœneraticius debet intelligi, quandò actũ
eſt,vt certa quantitas pecuniæ,& non certa quota
pro lucro ſingulis annis detur ei, qui pecuniam
contulit,& conuenit,vt capitale ſit ſaluum, eiuſq́.
periculum pertineat ad eum, qui pecuniam rece-
pit,& operam exhibuit,vt Ruy.ſubiungit, nu.2. &
in fine conſilij,vbi etiam dicit, ſępius ſe pro alia
opinione fuiſſe requiſitum, & noluiſſe conſulere,
quem ſequitur Rim.iun. in conſ.463. nu.12. & 30.
4 cum ſeqq. Nam hæc ſocietas ſimilis eſt leoninæ,
quandò is,qui ponit operam, ſuſcipit periculum
pecuniæ, quæ ab alio confertur, vel cum ſocietas
ità contrahitur,vt vnus lucrum percipiat, & alius
damnum ſentiat, l.ſi non fuerint, §. Ariſto. ff. pro
ſoc. In propoſito enim qui pecuniã recipit,& ope-
ram confert, duplex damnum poteſt ſentire, hoc
eſt pecuniæ & operarum, vt ſcribit Saly. in auth.
ad hæc, num.12.verſ. interdùm is,qui dat,de vſur.
Abb.in c.nauiganti,nu.11.in fin. eod. tit. & Ruy.
in d.conſ. 102. ad fin. verſ. & quamuis Hoſtienſis,
lib. 1.

5 Sed,ſi conuenerit,vt qui operam confert, certũ
lucrum pro opera ſua percipiat,& ad damnum pe-
cuniæ ab alio collatæ non teneatur; pactum quidẽ
valet,ſed non eſt ſocietas,ſed locatio operarum, vt
ſcribit frater Bartholomæus in Piſanella,in verbo,
ſocietas,in fin.qui etiam ſubdit,valere pactum, vt
certam partem lucri habeat,& nullum damnum
ſentiat: quia illam partem lucri non recipit vt ſo-
cius,ſed vt locator operarum: Quod tamen eſt in-
6 telligendum,vt aliquid percipiat, quandò apparet
lucrum,ſi verò non apparet lucrum, ſed damnum,
nihil perciperet: quia lucrum dicitur deducto
damno,l.ſi non fuerint,§.Ariſto.& l.Mutius, ff.pro
ſoc.& §.de illa,Inſti.pro ſoc. & ità declarat Pet.de
7 Vbal.de duob.frat.par.4. nu.6. Sed conſidera,quòd
ſi conuenerit,vt certam pecuniam ſingulis menſi-
bus percipiat pro opera ſua; tamquam locator
operarum debet eam percipere, etiam ſi nullum
lucrum deducto damno ſuperſit: quia non recipit
ſub certa lucri portione, ſed tanquàm mercedem
operarum. Sed ſi dictum eſt,vt certam partem lu-
cri percipiat ſub nomine quotæ, ſi damno deducto
nullum lucrum ſuperſit; nihil poteſt percipere; &
in hoc caſu ipſe damnum patitur operarum, &
alius recipit ſuam pecuniam, ſi adhùc extat, nec
diuiditur; alioquin ſi caſu fortuito conſumpta
fuerit,ipſe etiam damnum ſentit.

S V M M A R I V M.

1 *Leonina ſocietas dicitur,ſi vnus tantùm lucrum per-
cipiat, alter verò damnum patiatur: & nullum
lucrum expectet.*
2 *Leonina ſocietas vndè appellata.*
3 *Pactum,vt quis lucri partem ferat,& de damno non
teneatur, intelligitur de lucro & damno mercium.*
4 *Damnum non poteſt intelligi,niſi contingat in capi-
tali.*
5 *Intellectus ad §.de illa,verſ. & adeò,Inſti. de ſocie.
& infrà.*
6 *Pactum an & quandò fieri poßit, vt vnus pericu-
lum ſubeat,& non alius, ſed lucri particeps ſit.*

## Pactum,quòd vnus lucrum tantùm percipiat,alter damnum ſentiat;an valeat. Tit. VIII.

ILLVD verò non recipit dubitatio-
1 nem, ſocietatem ità coiri non poſ-
ſe,vt vnus lucrũ tantùm percipiat;
alter verò damnum ſentiat, & nul-
lum lucrum expectet: nam iniquiſ-
ſimum eſt hoc genus ſocietatis,quam etiam leoni-
nam, Caſſius ſolitus erat appellare,vt inquit Ari-
ſto.in l.ſi non fuerint, §.Ariſto. ff. pro ſoc. Et hæc
2 quidem ſocietas à fabula Aeſopi Phrigij hoc no-
men accepit: Is enim narrat, quòd leo, aſinus, &
vulpes ſocietatem contraxerunt, vt quod in ve-
natione cæpiſſent,id inter eos tamquàm commu-
ne diuideretur. Cum verò prædam quandam na-
cti fuerint,leo imperat, vt aſinus partiatur: ille
vt erat ſtolidus in tres æquales portiones diſtri-
buit: qua ratione leo indignatus aſinum illicò di-
laniauit:vulpes illic aſtabat; quam leo rurſus par-
tiri iubet: Illa verò,vt ſaluti ſuæ conſuleret, totã
ferè prædam leoni attribuit, ſibi verò quandam
minimam particulam reſeruauit. Leo diſtribu-
tionem tanquàm iuſtam comprobauit, & vulpem
rogauit, quiſnam illam diuidendi rationem do-
cuiſſet, Reſpondit vulpes,ea aſini calamitas. Quã-
obrem Caſſius iuriſc. hanc leoninam ſocietatem
appellauit, cum omne commodũ ad aliquem per-
tinet,alij verò incommodum ſentiunt, quòd à Ti-
raq. relatum eſt de legib. connub. lege 4. col. vlt.
idemq́. ſcribit Conna.in comment. iuriſciuilis lib.
7.cap.13.col.3.& M. Cicc..vt idem Conna. etiam
refert,captioſam & indignam hãc ſocietatem vo-
cat: quia pro dignitate cuiuſque non eſt contra-
cta,vt Rim.iun. explicat in conſ. 400. nu.48.& 49.
quam etiam improbat Couar.var.reſol. lib.3.cap.
2.verſ.ego ſanè,& Decia.in conſ.29.nu.28.& conſ.
97.nu.54.lib.2.

3 Non obſt.quòd ſi conuenerit, vt quis lucri par-
tem ferat,& de damno non teneatur, ſocietas va-
lere poſſit,§.de illa, verſ.& adeò, Inſti.de ſocie. quia
hoc non eſt intelligendum de damno ſortis, ſed de
lucro & damno mercium, Io.Cald.in c.nauiganti,
q.2.col.7.in prin.verſ.quod autem dicitur, de vſur.
& ſequitur Laur.de Rodulph.in tract.de vſur.par.
2.q.29.nu.61.& ſeqq. Abb.in d.c.nauiganti,nu.11.
poſt med.verſ.non obſtat, & ibi Ioan. de Anna. nu.
7.verſ.non obſtat,Io.Lup.in c.per veſtras, §.21.nu.
7.de donat.int.vir.& vxo. Iaſ. conſ.174.nu.2.in fi.
lib.2.Natt.conſ.403.num.4. verſ.ecce,& conſ.404.
nu.1.circà med.lib.2.

4 Sed aduertendum eſt, quòd damnum non poteſt
intelligi,niſi in ſorte contingat: neque enim dam-
num eſſe poteſt, niſi quandò ſors amittitur, Bald.
conſ.493.ſub nu.1.lib.4. per l.Mutius, ff. pro ſoc.&
d.§.de illa,verſ.& adeò, Inſti. de ſocie. nam quan- 5
dò ſocietas non lucratur,illud propriè non dicitur
dam-

damnum,ſed lucrum ceſſans,ſiue ſterilitas: quia, vt idem Bald. d.num.3.ſubiungit, ſocietas quandoque eſt lucroſa,quandoque ſterilis, quandoque damnoſa.

Ad Cald.& alios ſuprà citatos reſpondetur,eos non loqui, quãdò ſocietas eſt contracta ad lucrum & damnum; ſed quandò appoſitum eſt pactum, vt quis lucri partem ferat, & de damno non teneatur,vt loquitur tex.in d.§.de illa,verſ.& adeò, Inſti.de ſocic.& in l.ſi non fuerint, ff.pro ſoc. quæ iura variè intelliguntur, vt explicat Saly.in d. auth. ad hæc,nu.12.de vſur.

Præterea hæc ſocietas intelligitur eſſe leonina, & captioſa, niſi illud pactum, vt quis ſubeat periculum ſortis, & damnum ſentiat; ſit interpoſitum fauore eius qui operam præbet, & ſic contrà cum, qui pecuniam contulit: quia ſatis intelligitur damnum pati, qui operam ſuam perdit: Item, quia is non tam ſocius, quàm locator operarum dici poteſt,vt ſenſit Salyc.in d.auth.ad hæc,nu.12. verſ.aut hoc pactum eſt appoſitum ab eo,qui operam,de vſur.& Abb.in c.nauiganti,nu.11.in fin. & 12.eod.tit.

Sed hæc limitatio ſecundùm aliquos debet reſtringi,vt habeat locum,quandò damnum contingit abſque facto eius, qui pecuniam accepit, & operas præſtitit: nam ſi ei culpa poſſit imputari, damnum etiam ſentire debet, l. ſi merces, §. qui columnam,ff.loca.

5 Quòd autem dicitur in d.§.de illa,verſ.& adeò, Inſti.de ſocie.ſocietatem ità cõtrahi poſſe, vt quis lucri partem ferat, & de damno non teneatur;variè intelligitur: nam præter intellectum Theoph. ibidem, poteſt dici illud procedere in eo, qui præbet operas tantùm; is enim ex pacto non tenetur pecuniæ damnum reſarcire,cum ſatis ſit eum ſentire damnum operarum, & ità intelligit Abb. in d.c.nauiganti, nu.11.ad fin. verſ. darem alium intellectum,& Io.de Anna. nu.7. verſ.vel dici poteſt. Item poteſt intelligi, vt loquatur de eo, qui plus pecuniæ,vel induſtriæ, vel operæ, vel gratiæ, in ſocietate contulit: qui quidem poteſt paciſci,vt de damno non teneatur, vt ſcribit Pet. de Vbal. de duob.frat.parte 4.num.6. antè med. verſ. mihi tamen,cum alijs adductis à Couar. var. reſol. lib.3. cap.2.nu.4.verſ.quibus ſuffragantur.

6 Illud etiam adnotandum eſt, quod ſocietas coiri non poteſt, vt vnus ex ſocijs ſubeat periculum; & non alius; ſed lucri partem percipiat, d.l.ſi non fuerint,§.Ariſto.niſi fortè alter plus ſocietati contulerit, quòd periculo damni ab altero ſuſcepto reſpondeat, d. l. ſi non fuerint, §.1.ff.pro ſoc. tunc enim fieri poteſt pactum, vt vnus damnum ſuſtineat, & alter lucri partem ferat; ſi quòd deducto damno ſuperſit,d.l.Mutius, ff.eod.& d.§.de illa, verſ.& adeò,Inſti.de ſocie. Corn.conſ.212. num.2. verſ.nec poteſt coiri ſocietas, lib.4. & computatio lucri & damni ſingulis annis, non autem in fine adminiſtrationis inſpici debet, Bero.conſ.191.nu.6.lib.1.

S V M M A R I V M.

1 *Conſenſus etiam tacitus ſufficit ad contrahendam ſocietatem.*

2 *Societas omnium bonorum an tacitè contrahi poſſit, latè diſſerit.*

3 *Periculum vbi maius verſatur, cautius eſt prouidendum, quod declaratur nu.11.& ſeq.*

4 *Societas vniuerſorum bonorum, rerum etiam dominia communicat.*

5 *Societas omnium bonorum exemplo aliarum ſocietatum tacitè contrahitur.*

7 *Societas omnium bonorum ſolo conſenſu ſine verbis & litteris contrahi poteſt.*

8 *Intellectus l.3.§.cum ſpecialiter,ff.pro ſoc.*

9 *Expreſſum dicitur, quòd factis declaratur, & ex coniecturis concipitur.*

10 *Voluntas facto magis, quàm verbis exprimitur.*

12 *Hæreditas tacitè per fideicommiſſum relinqui poteſt.*

13 *Bona etiam futura in ſocietate omnium bonorum communicari debent.*

14 *Periculum, quòd eſt commune, in conuentionibus non conſideratur.*

15 *Minor tamquàm læſus non debet reſtitui, quandò potuit lucrum accipere, & damnum ſentire.*

## Societas omnium bonorum an tacitè contrahi poſſit. Tit. IX.

1 PROINDÈ nemo eſt, qui neſciat ſocietatem ſolo conſenſu contrahi poſſe, l.conſenſu,ff.de actio.& oblig.l.planè, & l. qui admittitur, ff. pro ſoc. adeò vt tacitus etiam ſufficiat, vt poſt Iacob.de Aret.Ray.& Old.ſcribit Bar.in l.ſi patruus, num.9.com.vt.iud. & in l.ſi Titium & Mæuium,§.altero,nu.4.in fin.& ſeqq. ff. de admi.tuto.Ang.conſ.112.col.1.Paul.Caſt. conſ. 366.nu.1.lib.2.Anchar.conſ.302.alias 303.qui dicit omnes conuenire, Corn.conſ.54. num.1. & 3.& conſ.182.nu.12.& ſeq.lib.1.Soz.ſen.conſ.160.nu.1. lib.2.Dec.conſ.66. col.1. verſ.& prædicta, & conſ. 304.nu.6.

2 Sed in dubium venit; an ſocietas omnium bonorum tacitè contrahi poſſit: nam ſi non poſſit fruſtrà quæritur, an tacitè contracta intelligatur. Et quidem ſocietas omnium bonorum non videtur tacitè contrahi poſſe: primùm,quia requiritur,quòd ſpecialiter in omnibus bonis contrahatur, l.3.§.cum ſpecialiter,ff.pro ſoc.& glo.exponit ſpecialiter, ideſt, expreſsè, & ideò intelligit etiam glo.in l.coiri, eod.tit.quod ſenſit etiam glo.in l.ex parte,§.filius,in verb.eſſent, ff.fam. erciſc. & gloſ. Inſti.de ſoc.in princ.in verbo,totorum,dum dicit, ideſt omnium & expreſsè.

3 Secundò hæc opinio habet rationem; quia vbi maius eſt periculum, cautius agendum eſt, c. vbi periculum, in princ.de elect.lib.6. & l.1. §. ſed & ſi quis,ff.de Carb.edic.& l.hac conſultiſſima, C. qui teſta. fac. poſſ. ergo in ſocietate omnium bonorum conſenſus ſpecialiter exprimi debet: quia in ea maius periculum verſatur, quàm in ſocietatibus lucri & quæſtus, & ſingularis negotiationis: nam

4 in ſocietate omnium bonorum dominia etiam rerum debent communicari, l.1.ff.pro ſoc.d.l.3.§. cum ſpecialiter, & l.ſi ſocietatem vniuerſarum fortunarum, eod.tit. & porrigitur ad bona etiam futura, vt ex dictis legibus apparet, & poſteà dicemus.

Tertiò hæc opinio ſuos etiam habet auctores; nam

nam præter gloſ. quæ præcipuæ eſt auctoritatis, ità etiam ſcribit Paul. Caſtr. in conſ. 349. nu. 2. lib. 1. & Alex. conſ. 76. num. 10. lib. 4. & Cæpol. in conſ. 42. num. 6.

6 Sed diuerſa ſententia magis communiter recepta eſt, quòd ſocietas etiam omnium bonorum tacitè contrahi poſſit, ſic enim poſt Iacub. de Are. Ray. & Old. ſcribit Bar. in d. l. Titium & Mæuium, §. altero, nu. 5. & 6. ff. de admin. tuto. & in d. l. ſi patruus, nu. 9. com. vt. ind. & in conſ. 35. incip. & prima facie videtur, lib. 1. & Bal. de duob. frat. & Ang. in d. conſ. 112. incip. Vannutius. Ancha. in d. conſ. 302. aliàs 303. incip. materia, de qua quæritur, non eſt noua, & Pet. de Vbal. de duob. frat. parte 3. nu. 20. & 32. verſ. ſed his non obſtantibus, & Alex. in conſ. 37. nu. 4. verſ. imò talis ſocietas, & num. 9. & 10. lib. 4. & Cor. conſ. 61. lib. 1. & conſ. 58. nu. 2. lib. 4. & com. atteſtatur Soz. ſen. conſ. 291. nu. 1. & ſequitur Ruy. conſ. 108. col. 3. verſ. non obſtat etiam ratio, lib. 1. & Dec. conſ. 66. col. 2. verſ. his tamen non obſtantibus, & conſ. 304. nu. 5. Rub. Alex. conſ. 87. nu. 1. & conſ. 95. in princ. & nu. 1. & com. profitetur etiam Crau. conſ. 26. nu. 5. & ſequitur in conſ. 159. nu. 6. & alij omnes, qui putant hanc ſocietatem ex coniecturis poſſe intelligi, vt paulò poſt ſubijeiã.

Et hæc quidem ſententia, quæ frequentiſſimo Doc. calculo recepta eſt, probatur primò ex l. ſocietatem nos coire, cum l. ſeq. ff. pro ſoc. vbi dicitur, *ſocietatem nos coire poſſe tacitè, & expreſſè*, & poſteà in lege ſeq. ſubijcitur: *ſocietatem contrahi poſſe ſiuè vniuerſorum bonorum, ſiuè negotiationis alicuius, ſiuè vectigalium, ſiuè vnius, &c.* ergò ſequitur, quòd ſicut ſocietas alicuius negotiationis, & vnius rei, & vectigalium, tacitè contrahi poteſt, ità etiam vniuerſorum bonorum: quia nulla lex eſt, quæ diſtinguat & dicat eam tacitè contrahi non poſſe, & præcedentia ex ſubſequentibus recipiunt intellectum, l. non eſt nouum, & l. ſed & poſteriores, ff. de legib.

7 Secundò hæc ſententia probatur: quia ſocietas etiam omnium bonorum ſolo conſenſu contrahitur, d. l. conſenſu, ff. de actio. & obl. cum conc. conſenſus autem nõ ſolùm verbis; ſed etiam facto datur intelligi, l. ſocietatem nos coire, ff. pro ſoc. l. de quibus, in fi. ff. de legib. & l. Paulus reſpondit non tantùm verbis, ff. rem rat. hab. ergo ſocietas etiam omnium bonorum ſine verbis & litteris ipſo facto contrahitur; & hac ratione mouentur Iacob. de Aret. Ray. & Old. vt Bar. refert in legibus ſuperius allegatis.

8 Nec obſt. d. l. 3. §. cum ſpecialiter, ff. pro ſoc. quæ primo loco obijcitur; quia in ſpecie reſpondet Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 3. nu. 32. in verſ. non obſt. l. 3. §. cum ſpecialiter, quòd illa lex non loquitur de ſocietate tacita, ſed expreſſa; quæ ſi ſimpliciter contrahatur; non intelligitur de omnibus bonis contracta, niſi ſpecialiter dictum fuerit; ſed ſi tacitè contrahatur, non eſt neceſſe, vt ſpecialiter dicatur eam contrahi in omnibus bonis: quia tunc non eſſet ſocietas tacita, ſed expreſſa; & ideò ſufficit eam ex actibus colligi, & ità ſenſit etiam Dec. in conſ. 68. nu. 2. verſ. vltimò non obſtat, ibi,
9 nec obſtat tex. Nam ſatis euidenter dicitur expreſſum, quod factis declaratur, & nos coniecturis aſſequi poſſumus, l. licet Imperator, de lega. 1. l. ſi quis locuples, in fin. ff. de teſta. manu. ſi quidem nullum eſt maius mentis noſtræ teſtimoniũ, quàm qualitas inſpecta factorum, quæ ſine verbis per ſolum aſpectum ſuam imprimunt voluntatem, vt ſecundùm Caſſiodorum inquit Bald. in c. ſuper litte-
10 ris, nu. 11. de reſcrip. quinetiam plus facto, quàm verbis voluntas declaratur, c. omnis, 1. q. 1. c. caue te, 22. q. 5. & l. ſi tamen, §. ei qui, ff. de ædil. edic.

11 Secundò non obſtat, quòd vbi maius eſt periculum, magis ſit conſulendum, d. c. vbi periculum, in prin. de elect. lib. 6. cum conc. quia reſpondetur primò, quod ſi non minus, imò magis factis, quàm verbis voluntas declaratur, vt dictum eſt, ſatis ſuperq. conſultum intelligitur, ſi tacitæ etiam contrahentium voluntates impleantur, l. de ſocietate, in fin. C. pro ſoc. nam quod tacitè agitur, pro expreſſo habetur, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. & in conuentionibus contrahentium voluntatem potius, quàm verba ſpectare debemus, l. in conuentionibus, ff. de verb. ſignif. iuſtum eſt enim voluntates contrahentium magis, quàm verborum conceptionem inſpicere, l. vlt. C. quæ res pigno. obli. poſſ.

12 Secundò reſpondetur, quòd hæreditas, quæ poteſt eſſe opulenta: tacitè etiam per fideicommiſſum relinqui poteſt, l. cum proponebatur, de lega. 2. l. vnum ex familia, §. pen. & vlt. eod. tit. & l. cum virum, de fideic. Bal. in l. & in epiſtola, num. 4. eod. tit. & nos diximus copioſè de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 3. & alibi: & tamen de maximo periculo agitur.

13 Tertiò reſpondetur, quòd ex vtroque latere contrahentium hoc locum habere poteſt, cum bona etiam futura debeant communicari; tametſi ex proſpera fortuna obuenerint, d. l. 3. §. cum ſpeciali-
14 ter, & paulò poſt ſubijciam; & ideò hoc periculum conſiderandum non eſt; quia incertum eſt, vter eorum damnum pati vel lucrum conſequi poſſit, l. 1. C. de pac. & l. ſi pater puellæ, C. de inoff. teſta. & l. ſi ea lege, C. de vſur. & l. de fideicommiſſo, C. de
15 tranſ. vbi minor etiam non reſtituitur aduerſus mutuam renuntiationem fideicommiſſi: quia propter dubium euentum circumuentus dici non poteſt; licet poſteà lucrum fideicommiſſi amiſerit, vbi Bar. dicit eam legem eſſe pulchram, & notab. & Bal. inquit notatu dignam, & Paul. Caſtr. Alex. & Iaſ. nu. 2. notant ex illo tex. quòd quandò aliquid habet ſe ad lucrum & damnum: licet poſteà contingat damnum, nec minor tamquàm læſus debet reſtitui, & ſequitur Natt. in conſ. 181. nu. 8. in fin. & 9. & Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo, donatione largitus, nu. 110. & 113. de reuo. dona. & Boer. dec. 62. nu. 11. & Crau. in conſ. 294. num. 7. ad fin. verſ. imò læſio nullo modo videtur conſiderabilis.

Quarè præciſis contrarijs iuribus & rationibus concludendum eſt, ſocietatem omnium bonorum etiam tacitè ſine dubio contrahi poſſe. Huic autem conſequens eſt, vt videamus, ex quibus coniecturis ea contracta poſſit intelligi.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Societas omnium bonorum ex coniecturis variè intelligitur.*

2 *Societas omnium bonorum vt poſſit intelligi, tria requiruntur.*

3 *Societas ius quoddam fraternitatis habere videtur.*
*Societas inter fratres facilius præſumitur, ibidem.*

4 *Societas tacita omnium bonorum inducitur etiam ſi vnus ex ſocijs ſit magis induſtrius.*

5 *Societas omnium bonorum tacitè inducitur, etiam ſi nullum exercitium communi nomine factum ſit.*

6 *Societas omnium bonorum poteſt intelligi, etiam ſi vnus ex fratribus non negotietur.*

7 *Societas omnium bonorum tacitè poteſt intelligi, etiã ſi ſocij in diuerſis prouincijs habitent.*

8 *Cohabitatio ad inducendam tacitam omnium bonorum ſocietatem non eſt neceſſaria, ibidem.*

9 *Fratres ex ſola cohabitatione, & poſſeſſione paterna hereditatis, non videntur ſocietatem contraxiſſe.*

*Societas omnium bonorum ex ſola cohabitatione, & communi poſſeſſione paterna hereditatis non inducitur, ibidem.*

10 *Societas omnium bonorum ex ſola emptione bonorũ facta communi nomine in patria originis, non inducitur.*

11 *Fratres poſſunt intelligi contraxiſſe vniuerſalem ſocietatem lucri & quæſtus, & fructuum; non omnium bonorum.*

12 *Societas qualis fuerit contracta, ex libris ſocietatis colligitur.*

13 *Fructuum communicatio non ſufficit, vt proprietas videatur communicari.*

14 *Societas omnium bonorum non poteſt intelligi ex ſola fructuum communicatione.*

15 *Societas omnium bonorum inter fratres non intelligitur, ſi vnus lucra ſeparatim ponit, & alter in commune conferat.*

16 *Societas non præſumitur ex eo, quod quis ſe ingeſſerit negotijs fratris abſentis.*

17 *Societas ex modicis ſumptibus & lucris in commune collatis, non præſumitur.*

18 *Societas præſumitur, ſi quis communi nomine faciat conſcribi inſtrumenta acquiſitionum, & rebus queſitis tanquàm communibus vtatur.*

19 *Societas an ſit contracta, ex cataſto apparet.*

20 *Societas tacita omnium bonorum ex quibus actibus probetur, & ex quibus excludatur.*

21 *Societas omnium bonorum inter fratres non præſumitur ex eo ſolo, quòd 30. vel 40. annis cohabitauerint, & communiter perceperint quoſcunque redditus & prouentus.*

22 *Societas omnium bonorum, quæ ex coniecturis probatur, non excluditur ex inſtrumento particularis emptionis proprio nomine alicuius contracta.*

23 *Fama publica non probat ſocietatem omnium bonorum, niſi teſtes reddant dicti ſui concludentem rationem.*

## Ex quibus coniecturis ſocietas omnium bonorum contracta intelligatur. Tit. X.

1 EX quibus autem coniecturis intelligatur inducta ſocietas omnium bonorum, à noſtris Doct. variè quidem reſponſum eſt, vt in ſacro Auditorio apud bo. me. Card. Lancell. dictũ fuit in Rom. bonorũ de Cruciarijs, 20. Febr. 1568. neque id alicui mirum videri debet: quia pendet à coniecturis, quæ ſecundùm factorum varietatem poſſunt eſſe leues, vrgentes & violentæ; & interdùm multa etiam concurrunt, ex quibus animus contrahendi hanc ſocietatem omnium bonorum declaratur, vt Soz. ſen. ſcribit in conſ. 192. nu. 2. lib. 2. & Dec. conſ. 21. nu. 1. ad fi. verſ. talis enim ſocietas, & Purp. conſ. 403. nu. 9.

2 Et quidem tria requiruntur, vt hæc ſocietas contracta poſſit intelligi, primũ eſt, quòd ſimul ij, de quibus agitur, cohabitauerint: ſecundùm quòd omnia lucra, & emolumenta vndecunque queſita communicauerint: tertium quòd ſibi inuicem nullam rationem reddiderint: nam iſti actus fieri non poſſunt citrà ius & nomen ſocietatis vniuerſalis, vt ſenſit Iac. de Are. Ray. & Old. quos Bar. refert in l. Titium & Mæuium, §. altero, nu. 5. & 6. ff. de admi. tut. & in l. ſi patruus, num. 14. & ſeq. com. vtr. iud. Bal. conſ. 120. nu. 3. lib. 1. & alibi ſæpè Ang. in conſ. 112. Ancha. in conſ. 148. aliàs 149. incip. plura dubia, & conſ. 302. aliàs 303. Rom. conſ. 291. Anto. de But. conſ. 81. Petr. de Vbal. de duob. frat. par. 2. nu. 1. verſ. vndè dicebat, & poſt Bal. & alios, Iaſ. in l. 1. num. 5. qui teſta. fac. poſſ. Soz. ſen. conſ. 160. nu. 2. verſ. iſta concluſio probatur, & conſ. 192. nu. 2. lib. 2. Dec. conſ. 21. nu. 2. & conſ. 66. nu. 1. verſ. his tamen ob obſtantibus, & nu. 2. & conſ. 68. nu. 1. & conſ. 304. nu. 6. & 7. vbi poſt Ancha. dicit omnes Doct. cõuenire, & D. Silu. Aldo. conſ. vlt. nu. 5. lib. 1. & Crau. conſ. 26. nu. 5. & conſ. 159. nu. 1. & conſ. 204. nu. 14. & conſ. 605. nu. 4. Rol. conſ. 91. num. 29. & 30. lib. 1. Decia. conſ. 36. num. 4. & 35. lib. 1. & conſ. 85. nu. 5. lib. 2. Rim. iun. conſ. 280. num. 18. & ſeqq. & conſ. 466. nu. 36. & ſeqq. Gabriel. conſ. 51. nu. 1. lib. 2. quod fuit etiam dictum in ſacro Auditorio coràm bo. me. Card. Lancell. in Rom. bonorum de Ceruiarijs ad fin. die 20. Febr. 1568. & Cæph. cõſ. 340. & ſequitur Menoch. conſ. 375. nu. 6.

3 Hæc autem ſocietas inter fratres facilius præſumitur; præſertim quia ſocietas ius quoddam fraternitatis habere videtur, l. verum, in princ. ff. pro ſoc.

4 Prætereà hæc ſocietas locum habet etiã ſi vnus ex fratribus ſit magis induſtrius, Bal. in d. conſ. 120. nu. 3. lib. 1. neque enim in hac ſocietate omnium bonorum requiritur, quòd ſocij ſint æquè induſtrij: quia, cum de omnibus bonis præſentibus & futuris intelligatur, facilè poteſt contingere, quòd qui minus eſt induſtrius vel exiguum habet patrimonium, ex proſpera fortuna plura poſſit acquirere, veluti ex donationibus, legatis, & hæreditatibus, quæ omnia communicari debent, l. 3. §. cum ſpecialiter, ff. pro ſoc. Bar. in l. ſi ità eſſet, nu. 1. de aur. & arg. lega. Bal. in l. ſi patruus, nu. 16. verſ. item non conſidero, com. vt. iud. Paul. Caſt. conſ. 304. nu. 5. lib. 2. Cæpol. conſ. 40. nu. 4. Cor. conſ. 187. nu. 6. & conſ. 266. nu. 2. verſ. in hac, aliàs in verſ. tamen videtur poſſe reſponderi, lib. 3. & conſ. 310. nu. 7. in fin. lib. 4. Soz. ſen. conſ. 160. num. 17. verſ. ex quibus omnibus lib. 2. Iaſ. in l. vt nemini, nu. 4. C. de colla. Ruy. conſ. 101. num. 4. lib. 4. Alc. conſ. 82. num. 2. & conſ. 89. nu. 2. & 3. lib. 8. Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 2. nu. 3. verſ. quinto infertur.

5 Item hæc ſocietas tacitè contracta intelligitur, etiam ſi nullum exercitium communi nomine factum ſit, veluti ſi fratres poſt mortem patris 20. annis & amplius, tamquàm ſocij omnium bonorum in communione permanſerint, omnia promiſcuè agẽdo, & ſine vllo calculo rationum poſſidendo, omniaq́. lucra vndecunque queſita communicando, & ſe inuicem, ſicut faciunt veri ſocij omniũ bonorum tractãdo, Bal. in l. ſi patruus, nu. 14. com.

vtr.

Digitized by Google

ver.iud.Soz.ſen.conſ.291.in prin.lib.2.Iaſ.in l.1.nu.7.verſ. tu ergo ex prædictis, qui teſta. fac. poſſ. & Natt.conſ.91.nu.1.

6 Præterea, etiam ſi vnus ex fratribus non negotictur, nihilominus hæc ſocietas poteſt intelligi contracta, Bal.in d.l.ſi patruus, nu.15. Soz.ſen.cõſ. 160.nu.6.lib.2. & Decia.conſ.85. nu.18.lib.2.

7 Et, licet ſecundùm Old. & alios dictum fuerit,
quòd inter cætera requiritur cohabitatio; tamen
illa non eſt omninò neceſſaria: quia hæc ſocietas
poteſt intelligi contracta inter fratres, etiam ſi in
diuerſis prouincijs habeant domicilium, dummo-
dò longo tempore indiuiſam patris hæreditatem
poſſidendo vixerint, exercendo ſe in varijs nego-
tijs, & omnia lucra inter ſe communicauerint,
nullamq́. rationem expenſarum vtriuſque familiæ
reddiderint, nec exegerint, Soz.ſen. conſ.192. nu.2.
verſ.& licet dominus Christophorus, lib.2.Dec.in
conſ.68.in primo dubio, & Purp. conſ.132. num.5.
8 qui per errorẽ allegat Dec. in conſ.168. Et, quam-
uis Decia.aliud conſulendo dixerit in conſ.36. nu.
2.lib.1. tamen mouetur ex auctoritate Ancha.in
conſ.31.incip. quia quæſtio modicam, & Dec. in
conſ.628.nu.3.Sed Ancha.expreſsè loquitur, quan-
dò inter fratres nulla facta fuit lucrorum commu-
nicatio, quo caſu etiam ſi in eadem domo cohabi-
taſſent, & hæreditatem paternam indiuiſam poſſe-
diſſent; non poſſent videri ſocietatem contra-
xiſſe, vt pauló poſt ſubijciam, & Dec. in d. conſ.
68. num.1. verſ.& cum actus vniuerſaliter promi-
ſcui fuerint, ſic etiam Ancharanum intelligit;
quamuis per errorem eum citauerit in conſ. 300.
& idem Dec. ibidem ſubiungit, aliud eſſe, ſi lu-
cra omnia communicabant, & abſens tanquàm
ſocius, & pro vtilitate ſocietatis in alia prouin-
cia morabatur; neque huic Dec. in d.conſ.628.nu.
3.contradicit.

9 Ex eo autem ſolo, quòd fratres cohabitent, & paternam hæreditatem indiuiſam poſſideant, ſocietas contracta non intelligitur, caſus eſt in l.ex parte, §. filius, ff.fam.erciſc. & in l.cum duobus, §. ſi fratres, aliàs incip. l.ſi fratres, & ibi Bal. not.ff. pro ſoc. & Bart. in l.Titium & Mæuium, §.altero, nu.5.verſ.primo caſu, ff.de admi. tuto. & in l.ſi patruus, num.9. verſ.ego verò clarius dico, com.vtr. iud.& Ancha.in d.conſ.31.& Dec.conſ.21.nu.3.& Iaſ.in l.1.nu.5. qui teſta.fac.poſſ. qui dicit hoc eſſe expeditum, per d.l.ex parte, §.filius, quam etiam ſubdit eſſe meliorem opi.de iure.

10 Neq; etiam ad inducendam ſocietatem omniũ bonorum ſufficit emptiones bonorum communi nomine factas eſſe in patria originis: quia licet quis voluerit eſſe ſocius fratris ſui quòad bona communis patriæ; non ſequitur id cum voluiſſe, etiam quòad bona, quæ ſibi in locis externis comparauit.

11 Præterea inter fratres poteſt etiam intelligi contracta ſocietas vniuerſi lucri & quæſtus & fructuum, ſi communiter negotiantur, & lucra conferant in communi; ſed ex hoc non ſequitur, quòd inter eos fuerit contracta ſocietas omnium bonorum, Bar.in l.Titium & Mæuium, §.altero, nu.6.ff. de admi.tuto.& in l.ſi patruus, num.9.in fin.& 10. com.vtr.iud. Alex.conſ.133.nu.2.verſ. quod videtur, lib.2.Cor.conſ.58.nu.1.& 2.lib.4.

12 Ex libris autẽ ſocietatis facilè conſtare poteſt; an fuerit contracta ſocietas omnium bonorum, vel lucri & quæſtus, Bar.in d.l.Titium & Mæuium, §.altero, nu.6.& in d.l.ſi patruus, nu.10. Dec.conſ. 60.nu.1. verſ. & ad probandam ſocietatem omniũ bonorum.

13 Neque verò ſufficit communicatio fructuum,
vt proprietas intelligatur communicari; & ideò
14 ex communicatione fructuum non poteſt intelligi
contracta ſocietas omnium bonorum, Bar. in l.1.§.
ſi quis hoc interdicto, in fin. de iti. actuq́. priua.
Pet.de Vbal.de duob.frat.par.3. nu.24. & 31. verſ.
ad idem facit, Saly.in l.ſi patruus, num.14. & 15.
com.vtr.iud. Alex.conſ.24. nu.6.verſ. nam ex præ-
dictis, lib.1.& conſ.48.nu.6.& ſeqq. lib.2. & conſ.6.
nu.4.lib.6. Rim.ſen.conſ.130. num.13.& conſ.201.
nu.3.& ſeq. Dec.conſ.21.nu.5.& 6.& conſ.651.nu.
1.in fin.& 2.

15 Item, ſi vnus ex fratribus lucra ſeparatim ponat, & alter in commune conferat; non poteſt inter eos intelligi contracta ſocietas: quia non eſt cõſenſus, qui eſt neceſſarius, ſed diſſenſus, l.itaque, ff.pro ſoc. Bart. in l.Titium & Mæuium, §.altero, nu.5.verſ.ſecundo caſu, & verſ.tertio caſu, ff.de admi.tuto. Pet.de Vbal.de duob.frat.par.3. nu.16. & 19.verſ.aut vnus ponit, & alter non.

16 Neque etiam ex eo, quòd quis ſe ingeſſerit in negotijs fratris abſentis, ſocietas præſumitur: quia hoc poteſt fieri citrà ius, & nomen ſocietatis, l.1.& tot.tit.ff. & C. de nego. geſt. nam ad inducendam ſocietatem lucrorum communicatio eſt neceſſaria, Bar.in d.l. Titium & Mæuium, §.altero, num.5.verſ.tertio caſu, Pet.de Vbal.de duob. frat.par.3.nu.32. Soz.iun.conſ.24. nu.6.in fin.& 7. lib.2.

17 Neque etiam ex modicis ſumptibus communi nomine factis, vel modicis lucris in commune collatis, ſocietas contracta intelligitur: quia in his facilè præſumitur donatio, Bar.in d.§.altero, nu.6.ad fin.verſ. item quod dicitur, de communione inuicem facta, & Ruy.in conſ.92.nu.10.lib.1.

18 Si quis autem communi nomine faciat conſcri-
bi inſtrumenta acquiſitionum, & rebus acquiſitis
tanquàm communibus vtatur; ſocietas præſumi-
tur; & iſtæ duæ ſunt præſumptiones, ex quibus con
ſenſus coeundæ ſocietatis declaratur; ſed altera
ſufficit, Bald. in l. cum duobus, §.ſi fratres, in verſ.
aduerte, ff.pro ſoc.vbi dicit ſatis apparere de ani-
mo contrahendæ ſocietatis ex promiſcuo vſu re-
19 rum: nam & commune cataſtum arguit ſocieta-
tem eſſe contractam, ſicut ex diuerſo cataſtum
proprium probat non eſſe contractam ſocietatem,
Rom.conſ.291.nu.7.Menoch.conſ.12.nu.15.

20 Sed, & ſi plures coniecturæ concurrant ad inducendam hanc tacitam ſocietatem omnium bonorum inter fratres, veluti cohabitatio, quæſtus, lucrorum & diſpendiorum communicatio, litium & cauſarum, in quibus agebant, vel conueniebantur, mutua defenſio, & bonorum communicatio, & publica vox & fama, quòd eſſent ſocij omnium bonorum; non tamen ea intelligitur eſſe contracta; ſi apparet vnum ex eis ſuo nomine negotia geſſiſſe, & bona nulla de ſocijs facta mentione, ſibi ipſi acquiſiuiſſe, Bald. conſ. 82. primo videtur dicendum, lib.5.Decia. conſ.36. nu.38. verſ.& pro præmiſſorum lib.1.

21 Item, ſi probetur, quòd fratres ſpatio 30. vel 40. an.ſimul cohabitauerint, communiter percipiendo quoſcunque reditus & prouentus bonorum,



Digitized by Google

tam paternorum, quàm maternorum; non tamen præſumitur ſocietas omnium bonorum, niſi probetur, quòd omnia & quæcunque lucra ex officijs, & ex quacunque cauſa, percepta acquiſiuerint, Rub. Alex. conſ. 87. nu. 1. & conſ. 91. in prin. & nu. 1. Crau. conſ. 159. nu. 1. & conſ. 131. num. 12. Nam ex actibus, qui poſſunt fieri citrà ius & nomen vniuerſalis ſocietatis omnium bonorum; hæc ſocietas non præſumitur, Bar. in l. Titium & Mæuium, §. altero, nu. 5. & 6. ff. de admi. tut. & in l. ſi patruus, nu. 10. com. vt. iud. Corn. conſ. 58. num. 1. in fin. & 2. verſ. cum itaque inter dictus fratres, lib. 4. Soz. ſen. conſ. 87. nu. 8. lib. 1. Dec. conſ. 548. nu. 5. Dum. Silu. Ald. conſ. vlt. nu. 2.

22 Illæ autem præſumptiones, quæ pro hac ſocietate concludunt: ex inſtrumento particularis emptionis proprio nomine contractæ excludi non poſſunt: quia ſocius actione pro ſocio id tenetur communicare, l. ſi quis ſocietatem contraxerit, ff. pro ſoc. & eleganter conſuluit Bal. conſ. 452. per totum, lib. 3. Soz. ſen. conſ. 160. nu. 6. verſ. nam & quòd nomine proprio, & nu. 10. verſ. nec præmiſſis, lib. 2. Gabr. conſ. 51. num. 13. lib. 2. Vndè, cum ſemel fuit omnium bonorum ſocietas contracta; ſcriptura, quam quis clanculùm facit, altero ignorante, non poteſt ei derogare; veluti ſi librum rationum confecit, Anton. de But. conſ. 71. incip. primo videtur dicendum, nu. 2. Dec. conſ. 21. nu. 1. verſ. non obſtat etiam, quòd Dominicus, qui tamen eod. nu. 1. in fin. verſ. ad hanc enim ſocietatem, & infrà, ſubiungit, coniecturas tales eſſe debere, quæ neceſſariò inferant contractam eſſe omnium bonorum ſocietatem. Quamobrem, ſi actus nomine proprio fiunt poſt contractam ſocietatem, omnia acquiſita debent communicari: ſed ſi fiunt antè contractam ſocietatem, & oſtendunt animum diſſoluendæ potius, quàm contrahendæ ſocietatis, vtique eam impediunt, & ità diſtinguit Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 3. nu. 35.

23 Neque etiam fama publica, quòd aliqui eſſent ſocij omnium bonorum, ſuffragatur, niſi teſtes teſtimonij reddant concludentem rationem, Bald. conſ. 482. nu. 3. & 4. lib. 5. Ruy. conſ. 102. nu. 10. verſ. & quia conſtat de veritate, & num. 11. lib. 1. quia aliud eſt eſſe; aliud haberi pro tali, glo. in l. mercis, ff. de verb. ſign. Bar. in l. maritus, §. legis, ff. de adult. Item quia debet probari, quòd pro talibus communiter haberentur ab omnibus cognoſcentibus eos, vt talis opinio poſſit ſuffragari, Bar. & alij, maximè Alex. nu. 5. in l. 1. C. de teſta. & talis opinio ſufficit ſolùm ad probandum hominis qualitatem, vt loquitur d. l. 1. non autem ad probandum contractum, Alex. ibidem nu. 5. & ità in proprijs terminis reſpondit Ruy. in d. conſ. 102. num. 10. verſ. & quia conſtat de veritate, & nu. 11. lib. 1.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Societas lucri & quæſtus, vel alia ſingularis, tacitè contrahi poteſt.*

2 *Coniecturæ in ijs, quæ pendent ex animo, plurimùm valent.*

3 *Animus qualis fuerit, ex actibus oſtenditur.*

4 *Libri negotiationum oſtendunt, cuius nomine geſta ſint negotia.*

5 *Negotium tacitè poteſt intelligi factum, etiam nomine eorum, qui in libris rationum non ſunt deſcripti, & nu. 9.*

6 *Communicatio reciproca lucrorum non poteſt fieri citrà ius & nomen ſocietatis.*

7 *Societas tacita ex mutuis actibus ſocialibus contracta poteſt intelligi.*

8 *Factum plus valet, quàm dictum, & ſcriptum.*

10 *Societas an inter fratres, qui in eadem domo habitant, tacitè contracta intelligatur, diſtinguit.*

11 *Fructuum communicatio non inducit tacitam ſocietatem proprietatis.*

12 *Fructuum & lucrorum communicatio non inducit ſocietatem omnium bonorum, neque bonorum, ex quibus fructus percepti ſunt.*

*Societas omnium bonorum non inducitur ex ſola communicatione fructuum, & lucrorum, ibidem.*

13 *Societas inter nobiles tacitè inducitur, etiam ſine exercitio negotiationis.*

14 *Societas vitæ ſeu victus, non extenditur, ſed infrà diſtinguit.*

15 *Intellectus c. 1. §. ſi duo fratres, de frat. de no. ben. inueſt. & nu. 17.*

16 *Societas inter fratres, qui habitant in eadem domo, & communiter viuunt: an & qualis contracta intelligatur.*

18 *Societas inter fratres, quorum vnus tantùm negotiatur, an tacitè contracta intelligatur, & infrà, & repugnantes conciliat opiniones, nu. 22.*

19 *Societas donationis cauſa contracta nulla eſt.*

20 *Factorum qualitas declarat qualitatem ſocietatis, & nu. 34. & infrà.*

21 *Communicatio lucrorum vtrinque requiritur, ad inducendam tacitam ſocietatem.*

23 *Societas tacita inter fratres, qui negotiantur, ex quibus actibus inducatur, & diſſoluatur.*

24 *Contrariorum contraria ſunt conſequentia.*

25 *Societas tacita omnium bonorum non inducitur ex actibus particularibus, qui ſunt eiuſdem generis.*

26 *Actus voluntarij non extenduntur vltrà, quàm geruntur.*

27 *Societas tacitè intelligitur contracta illius tantùm negotiationis, cuius lucra communicantur, & nu. 35.*

28 *Socius, qui fundum emit ex pecunia communi nomine proprio, non tenetur eum communicare, ſed pecuniam refundere.*

29 *Donatio in modicis inducitur, quæ ſocietatem excludit.*

30 *Societas generalis inducitur ex actibus, qui ſunt diuerſi generis.*

31 *Emptio fundi communi nomine facta tacitam inducit illius fundi ſocietatem, niſi paulò poſt diuidatur.*

32 *Actus, qui ſequitur, declarat quòd prius factum eſt.*

33 *Animus contrahendæ ſocietatis præſumitur ex emptione communi nomine facta.*

36 *Subiecta talia ſunt, qualia prædicata demonſtrant.*

## Ex quibus coniecturis ſocietas lucri, & quæſtus, vel alia ſingularis contracta intelligatur. Tit. XI.

CVm verò ſocietas omnium bonorum ex coniecturis, de quibus ſuperius diximus; tacitè contracta intelli- 1
gatur; dubium non eſt, quin ſocietas etiam lucri, & quæſtus, vel alia
2 ſingularis, tacitè contrahi poſſit; In his enim,

quæ

quæ pendent ex animo, plurimùm valent conie-
cturæ, l. ſi cum aurum, ff. de ſolut. l. Procula, ff. de
3 probat. & l. dolum, C. de dol. Proindè talis animus
præſumitur, qualis ex actibus oſtenditur, Bal. in
l. ſi vt proponis, in fin. C. de reiuend.
4 In primis autem, ſi ambigitur; an negotium fa-
ctum ſit nomine proprio, vel communi; recurren-
dum eſt ad libros rationum: quia ex his facilè con-
ſtare poteſt, cuius nomine negotia geſta fuerint,
arg. d. l. Neſenius, ff. de nego. geſt. Bart. in l. ſi pa-
truus, num. 5. in fin. & 6. & Bald. eod. nu. 6. com. vtr.
iud. Sed aduertendum eſt, quòd vterque intelli-
git negotium eſſe geſtum communi nomine eo-
rum, qui ſunt deſcripti in titulo libri rationum;
5 ſed neuter eorum negat, quòd negotium tacitè
non poſſit intelligi geſtum etiam nomine eorum,
qui non ſunt in eo deſcripti, & quòd non poſſit in-
telligi contracta ſocietas etiam inter alios, quo-
rum nomina non ſunt deſcripta: imò Bar. expreſ-
sè vult, quòd, ſi fratres proprijs nominibus ſepa-
ratim negotiantur, vt in dubio præſumitur, l. &
magis, ff. de ſolut. & nihilominus lucra inuicem
6 communicant; tacitè inter eos ſocietas contra-
cta intelligatur: quia huiuſmodi communicatio
reciproca fieri non poteſt citrà ius & nomen ſo-
cietatis, arg. l. pro hærede, §. Papinia. de acquir.
hæred. ex quo ſequitur, quòd, & ſi fratres aliquod
7 negotium proprijs nominibus exercuerint; ex
mutuis tamen actis ſocialibus poſſit intelligi ſo-
cietas inter eos tacitè contracta: quia volun-
8 tas factis magis, quàm verbis, declaratur, c. dile-
cti filij, de appell. & l. ſi tamen, §. ei qui, ff. de ædil.
edic. Vndè, ſi factum verbis, vel ſcripturæ contra-
dicat, plus valet, quòd actum, quàm quòd dictum
eſt, vel ſcriptura continetur, l. 1. C. plus val. quod
ag. quàm quod ſim. conc. & ità Soz. ſen. intelligit
in conſ. 160. nu. 4. & 5. lib. 2.
9 Prætereà eſt aduertendum, quòd in titulis li-
brorum plerumque deſcripta ſunt nomina eorum,
qui debent mercaturam exercere, & non eorum,
cum quibus habent etiam animum contrahendi
ſocietatem: quod poteſt colligi ex eorum conſue-
tudine, ſi erant ſoliti cum ijs etiam inire ſocieta-
tem, quorum nomina in titulis librorum non ſunt
conſcripta, vt idem Soz. ſcribit in d. conſ. 160. nu.
8. ad fin. verſ. vnde cenſendum eſt.
10 Sed eleganter quæritur, ſi duo fratres ſimul in
eadem domo habitent; an inter eos ſocietas ta-
citè contracta intelligatur? Et quidem, ſi vterque
ſit maior 25. annis, tres caſus ſunt diſtinguen-
di: primus eſt, quandò neuter eorum negotia-
tur: ſecundus, quandò alter eorum tantùm ne-
gotium gerit: tertius eſt, quandò vterque nego-
tium exercet.
In primo caſu, quandò neuter negotiatur, ſo-
cietas inter eos non intelligitur contracta, etiam
ſi paternam hæreditatem indiuiſam poſſideant, l.
ex parte, §. filius, ff. fam. ercisc. l. ſi fratres, in princ.
aliàs l. cum duobus, §. ſi fratres, ff. pro ſoc. Bar. ibi-
dem, in cuius libro incipit d. l. cum duobus, §.
Papinianus, num. 3. & in l. Titium & Mæuium,
§. altero, num. 5. verſ. primo caſu, ff. de admin.
tutor. & in l. ſi patruus, num. 9. verſ. ego verò cla-
rius dico, com. vtr. iud. & Bald. in d. l. ſi fratres,
in princ. & ſequitur ibidem Rapha. Fulgoſ. &
11 Paul. Caſtr. Et, quod magis eſt, Salyc. in d. l. ſi
patruus, num. 15. concludit, quòd ſi fratres om-
nes fructus & redditus poſſeſſionum hæreditatis
paternæ & lucra inter ſe communicent; non ta-
men inter eos intelligatur côtracta ſocietas quòad
proprietatem: quia hæc communicatio non ha-
bet cauſam continuam; ſed diſcontinuam, niſi
longo tempore facta ſit tamquàm de fructibus rei
communis, arg. l. cum de in rem verſo, ff. de vſur.
12 & l. ſi certis annis, C. de pact. & conſequenter
vult, quòd ex ſola communicatione fructuum &
lucrorum non poſſit intelligi ſocietas omnium bo
norum; neque etiam ſingulorum, ex quibus illi
fructus & redditus percipiuntur: & ideò in futu-
rum non teneantur communicare, arg. l. itaque, ff.
pro ſoc. & hanc opinio. ſequitur etiam Alex. in
conſ. 24. num. 9. lib. 1. & in conſ. 48. num. 6. cum
ſeqq. lib. 2.
13 Sed contrariam ſententiam tenet Bald. in d. l. ſi
patruus, num. 14. quòd, & ſi neuter ex fratribus ne-
gotietur; tamen ex actibus poſſit probari effectus
ſocietatis, ſicut inter nobiles contingit, qui mer-
caturam quæſtuariam minimè exercent: & ta-
men quæcunque dona, ſalaria, & quaſcunque do-
tes acquirunt; in commune conferunt: ex his enim
actibus datur intelligi animus contrahendi ſocie-
tatem, vt dicunt Iacob. de Aret. Rich. Malumb. &
Old. in d. l. Titium & Mæuium, §. altero, vt Bald.
refert: nam talis præſumitur animus, qualis ex
actibus colligitur, glo. in l. reprehendenda, de inſti.
& ſubſtit. cum conc. & hanc eandem opin. tenet
etiam idem Bald. de duob. frat. & Anchar. conſ.
302. incip. materia, de qua quæritur, num. 7. Sed
Rapha. Cuma. in d. §. altero, num. 3. animaduertit
Baldum nôn mutare ſententiam Bartoli, ſed tem-
perare, & reſtringere: & hoc ipſe relinquit iudicis
arbitrio, qui ſecundùm qualitatem actuum debeat
iudicare, arg. l. cum de in rem verſo, ff. de vſur. &
Baldi opinionem ſequitur Alex. in conſ. 49. num. 7.
verſ. & talis ſocietas, lib. 1. & Iaſ. in conſ. 61. nu. 7.
ad fin. verſ. tu ergo ex prædictis, qui teſta. fac. poſſ.
& Natt. conſ. 91. nu. 1.
14 Hoc etiam loco aduertendum eſt, quòd, ſi duo
fratres habitent in eadem domo ad vnum panem
& vinum, vt vulgò dicitur; hæc ſocietas vitæ ſeu
victus appellatur, & vltrà communem menſam ſe
non extendit, quod quidem genus ſocietatis hoc
tantùm efficit, vt vnus ab alio non poſſit repete-
re, quod ex fructibus conſumptis impendit: &
ideò ad communionem proprietatis non com-
pellitur: neque fructus extantes intelliguntur
eſſe communes; ſed eiuſdem domini permanent,
Bal. per illum tex. in c. 1. §. ſi duo fratres, aliàs c. ſi
duo fratres, de frat. de no. benef. inueſt. & in l. vlt. C.
de colla. & ſequitur Ang. in l. ex duobus, nu. 2. ff. de
nego. geſt. & Fulgo. & Rom. in d. l. vlt. & Anch. in d.
conſ. 302. incip. materia, de qua quæritur, num. 9.
verſ. ſecundum dubium principale, & Rom. in conſ.
172. num. 4. & hanc opin. com. dicit Alex. in d. l. vlt.
nu. 3. Sed Ang. in d. l. vlt. C. de colla. aliud videtur
15 ſentire; dum reſpondet ad d. c. 1. §. ſi duo fratres,
quòd loquatur, quandò vnus ex fratribus emit
prædia pro ſe ex communi pecunia. & ideò æquum
eſt, vt eorum fructus communiter conſumantur:
vndè ſi pecunia non eſſet communis, fortaſſis aliud
16 eſſet dicendum: quare ipſe ſic diſtinguit, aut fra-
tres communiter & promiſcuè vtebantur ſuis
bonis; & tunc vnuſquiſque patrimonium ſuum
intelligitur fratri communicaſſe: & ideò, quòd

in communi conuictu fuit conſumptum, reſtitui
non debet, l.1. cum glo. ff.pro ſoc. Aut communi-
ter & promiſcuè non vtebantur eorum bonis, ſed
ſeparatim: quia nec expreſsè, nec tacitè fuerunt
communicata; & tunc fructus conſumpti in vtili-
tatem alterius fratris, eiuſq. familiæ, ſi ſint magnę
æſtimationis, debent ei reſtitui: quia non præſu-
mitur eos voluiſſe donare, l.cum de indebito, ff.de
prob. Diuerſum eſt, ſi fructus ſint modicæ æſtima-
tionis: quia ratio ſanguinis & affectio inducit pręſ-
ſumptionem donationis, arg. l. ſi verò non remu-
nerandi, §.idem Papinianus, ff.mand. Sed, quod di-
citur de fructibus magnæ æſtimationis, vt debeāt
reſtitui; reſtringitur, vt habeat locum, ſi frater, qui
eos impendit, non ſit diues, per ea, quæ not. gloſ.
vlt. circà fin. in l.ſi filij tui, C.de dona.int.vir.& vx.
In propoſito etiam diſtinguit Soz. ſen. in conſ. 40.
num.5. verſ. ſecundò reſpondet, lib.4. aut quis vult
fructus conſumptos repetere: quia eius frater ma-
iorem habuit familiam, & non poteſt: quia in du-
bio hoc tacitè actum intelligitur, vt vnuſquiſque
eorum virilem portionem impendat; aut vult eos
repetere: quia dicit ſe expendiſſe vltrà dimidiam,
quam impendere tenebatur; & tunc poteſt: quia
in ſingulari ſocietate, ſi vnus plus, quàm alius, im-
pendit; poteſt repetere, l.ſocium, qui in eo, §.vlt.
cum l. ſeq. & l. ſi ſocius pro filia, cum glo.1. ff.pro
ſoc. & ità ſenſit Bal. in l. ſi patruus, nu.16. com.vt.
iud.

Illud etiam eſt applicandum, quòd ſi is, qui plus
impendit, tantundem à fratre recepit, præſumi-
tur donatio reciproca; & ideò repetitio locum
non habet, l.ſi verò non remunerandi, §. idem Pa-
pinia. in fin. ff.mand. Bal. in l.ſi paterno affectu, nu.
3.C.de nego.geſt. Pet.de Vbal. de duob. frat. part.
6.q.23.nu.24. verſ. tertiò fallit, & verſ. tertiò quan
dò ille, qui recipiebat, & in verſ. aut volumus dice-
re, quòd eſſent cōmunes, & ſequitur Ruy. in conſ.
101.num.2. verſ. & hoc etiam in terminis, & infrà,
lib.4. Sed non poteſt generaliter dici, non eſſe lo-
cum repetitioni: quia, cum tacitè ſocietas non
ſit contracta, nec præſumatur donatio, repetitio
locum habet.

17 Non obſt. d. c. 1. §. ſi duo fratres, de duob.frat.
de no.benef.inueſt. quia reſpondet Pet.de Vbal.de
duob.frat.d.parte 6.q.23.nu.24. quòd loquitur de
iure ſingulari, quandò feudum ex communi pecu-
nia emptum eſt, & ſecundùm ius commune locum
habere non poteſt: idq. confirmat pluribus ratio-
nibus, quas euitandæ prolixitatis gratia non re-
fero, & ille tex. non diſtinguit inter fructus extan-
tes, & conſumptos; & ideò differentia non debet
conſtitui.

18 In ſecundo autem caſu, quandò vnus ex fratri-
bus negotiatur; concludit Bar. in d.l.Titiū & Mæ-
uium, §.altero, nu.5. verſ. ſecundo caſu, & in d. l. ſi
patruus, nu.9. in fin. verſ. ſi verò vnus negotiatur;
non poſſe intelligi ſocietatem eſſe contractam,
niſi aliud actum ſit, & in d.§.altero, nu.5. mouetur
hac ratione: quia, cum alter nihil in commune con
ferat, non poteſt videri voluiſſe contrahere ſocie-
tatem, per l.5. in fin. ff.pro ſoc. & ex hoc deducitur
ſecundùm Bar. quòd queſita ab altero fratre non
debent communicari, vt in d.l.ſi patruus, & l.cum
duobus, §. ſi fratres, aliàs l.ſi fratres, ff.pro ſoc.
Præterea idem Bart. in d.l.ſi patruus, nu.9. ad fin.
ſcribit in hoc caſu non poſſe intelligi ſocietatem
eſſe contractam: quia ille, qui negotiatur, magis
videtur voluiſſe donare fratri ſuo, quàm ſocietatē
19 contrahere, & ſequitur Corn. poſt Salyc. & Fulgoſ.
in conſ.9.num.2.lib.1. Societas autem donationis
cauſa facta nulla eſt, d.l.5. in fin. ff.pro ſoc.

Sed contrariam opi. tenet Bal. in d.l.ſi patruus,
nu.15. com.vt.iud. & mouetur hac ratione, quia ſi-
cut quandò vterque negotiatur, vnus ſcilicet in
vno artificio, & alius in alio, ex communicatione
lucrorum tacita ſocietas contrahitur: ità, quandò
alter tantùm negotiatur, & communicat lucra il-
lius negotij: tacita ſocietas contracta debet in-
telligi, & ſequitur Ang. in conſ.112. incip. Vannu-
tius, & Anchar. in conſ. 302. & Soz. ſen. conſ. 161.
nu.6. verſ. ad hoc clarè reſpondeo, lib. 2. vbi etiam
dicit ſe vidiſſe doctiſſimos viros ità conſulere,
idemq. ſcribit in conſ.192.nu.2. verſ. quinimò, eod.
lib.2. quod ſecundùm eum in d.conſ.160.num.6. de
plano procedit inter fratres: quia non eſt abſur-
dum, quòd ex communicatione lucrorum nulla
inter eos reddita ratione per longum tempus, do-
natio præſumatur, l. Procula, ff.de probat. glo. no-
tab. in l.libertis, §.manumiſſis, ff. de alim.lega. Bar.
in l. quæ dotis, nu.5. ff.ſol.mat.

Item illa ratio, quam Bar. tradit in d. §.altero,
quòd ſocietas non præſumitur: quia is, qui nullum
gerit negotium, nihil ponit; non habet locum, ſi
negotium, quòd alter exercet, ſit commune, vt
Soz. conſuluit in d.conſ.160. nu.6. & in verſ. ceſſat
etiam ratio, ſubiunxit: & in terminis allegat An-
char. in d. conſ. 312. Quod multò magis eſt reci-
piendum, ſi ij, qui nihil poſuerunt in communi,
exercuerint ſe in apotheca, nullumq. eis ſalarium
fuerit conſtitutum, vt conſuluit Paul. Caſtr. in
conſ. 183. aliàs 349. lib.1. in nouis, quod incip. ex
die, ex quo iſte Rapha. & ſequitur Soz. in d. conſ.
160. verſ. ſed in caſu noſtro, lib.2.

Sed conſidera, quòd ſi is, qui non negotiatur, ſo-
lùm contribuit redditus poſſeſſionum, nec operam
præſtat pro communi commodo; non intelligitur
contrahere ſocietatem: quia quando facto ſocie-
tas contrahitur, illud debet eſſe promiſcuum, &
requiritur, quòd vterque aliquid verè, vel fictè in
ſocietate conferat, Bal. conſ.452.nu.2.lib.3. & qua-
20 litas actuum, qui ex vtroque latere exercentur, de-
clarat qualitatem & modum ipſius ſocietatis, vt
ſubdit: & ſi vnus tantùm negotiatur; quod non
præſumatur contracta ſocietas, niſi aliquid aga-
tur, ex quo talis animus ineundæ ſocietatis con-
cipi poſſit; Bar. etiam expreſſit in l. cum duobus,
§.Papinianus, nu.3. verſ. ſed ſi aliquid negotiantur,
21 ff.pro ſoc. Item, quòd ab vtraque parte communi-
catio lucrorum fieri debeat, tradit etiam Pet. de
Peru. & ſequitur Dec. in conſ. 21. num. 4. & Grat.
conſ.118.num.4. & ſeqq. qui hanc opinionem dicit
eſſe veriorem, quam ſequitur etiam Crau. in conſ.
605.nu.4. verſ. actus porrò, quod eſt deciſorium, vt
ſubdit in verſ. actus porrò. Neque enim tacitus
iſte conſenſus colligi poteſt, niſi lucrorum commu
nicatio fiat, vt Bald. etiam ſentit in d.l.ſi patruus,
nu.15. & Crau. in d.conſ.605.nu.5.& 6. & ità obſer-
uari in practica, poſt Bal. in l.1.nu.3. in fi. qui teſta.
22 fac.poſſ. ſcribit Cæph. in conſ.247.nu.4. Sed diſtin-
guendo qualitatem factorum, & contributionis,
repugnantes opiniones conciliat Pet. de Vbal. de
duob.frat.par.3.nu.13. & ſeqq.

In tertio verò caſu quandò vterque ex fratribus
nego-

23 negotiatur,ſi vtrinque lucra in communi non con-
ferunt: ſed ſeparatim collocant;nulla inter eos ſo-
cietas cõtracta poteſt intelligi:quia iſti ſunt actus
potius diſſoluendi,quàm contrahendi ſocietatem,
l.itaque,ff.pro ſoc. Sed ſi vtrinque lucra conferant
in communi,nullaq́. inter eos ſit reddita ratio ; ſo-
cietas contracta præſumitur, Bar.in d.l.cum duo-
bus,§.Papinianus,nu.3.ff.pro ſoc.& in d.l.Titium
& Mæuium,§.altero,nu.5. paulò poſt princ. & in
verſ.tertio caſu,ff.de admi.tut. & in d.l.ſi patruus,
num.9. in fin. & to. com.vtr.iud. quia huiuſmodi
actus non poſſunt fieri citrà ius & nomen ſocieta-
tis,arg.l.pro hærede,§.Papinianus,de acqui.hęred.
Neque enim donatio dici poteſt : quia non fit ex
liberalitate,l.1.ff.de dona. namque ideò vnus con-
fert,quia alter etiam ſibi contribuit,Bar.in d.§.al-
tero,nu.5.ad fin.& in d.l.ſi patruus,num.10. Rom.
conſ.291.num.1.& latè confirmat Pet.de Vbal.de
duob.frat.par.3.nu.20.& 31. & Corn.conſ.263.nu.
24 3.lib.1. Qui verò ſunt actus diſtrahendi & diſſol-
uendi ſocietatem , eorum contrarij intelliguntur
eſſe ſociatiui , vt per locum à contrarijs colligit
Bal.in conſ.452.nu.3.lib.3. & Rom.conſ.291.num.
4.verſ.quartò,& ideò ſicut tacita diuiſio præſumi-
tur,quandò duo rem communem longo tempore
ſeparatim poſſiderunt,l.itaque,ff.pro ſoc.ità quan
dò res proptias communiter poſſiderunt , & com-
muniter negotiari cęperunt;tacita ſocietas indu-
citur : quia quod operatur propoſitum in propoſi-
to,idem operatur oppoſitũ in oppoſito, l.ſi vt pro-
ponis,C.de nup. Rom.conſ.418.nu.2. Soz.ſen.cõſ.
160.nu.8.verſ.nam ſicut,lib.2.
25 Et,ſi actus ſint particulares,& eiuſdem generis;
non poteſt intelligi contracta ſocietas omnium
26 bonorum,ſed lucri , & quæſtus : quia actus volun-
tarij non extenduntur vltrà quàm gerantur , l.vlt.
ne vxo.pro ma.& l.1.§.ſi quis hoc interdicto,& ibi
Bar.nu.2.de itin. actuq́. priua. idem Bart.in l. cum
duobus, §.Papinianus , in fin. ff.pro ſoc. & in d.l.
Titium & Mæuium,§.altero,num.6.& in d.l.ſi pa-
truus,in fin. Rom.conſ.291.nu.5.& ſeq. Paul.Caſt.
conſ.349. nu.2.lib.1. & Cor.conſ.267.num.3. & 4.
lib.2. Cæpol.conſ.42.nu.5.& 6.& Iaſ. in l.1.nu.11.
qui teſta.fac.poſſ.
27 Vndè,ſi fratres communicarunt lucra vnius ne-
gotiationis,illius tantùm intelligitur contracta
ſocietas. Si verò negotiationes erant diuerſæ,
earum ſocietas contracta præſumitur,Bar.in locis
proximè allegatis,& Cor. conſ.212. nu.2. verſ. ta-
28 men his non obſtantibus , lib.4. Quamobrem , ſi
vnus emerit fundum ſuo nomine,non tenetur eum
communicare,quamuis teneatur pro parte pecu-
niam refundere , ſi ex illa negotiatione ſit deſum-
pta,l.ſi vnus,§.1.ff.pro ſoc.Iaſ.in l.1.nu.11. qui te-
ſta.fac.poſſ. quod diffuſius explicat,nu.13.verſ.ſe-
cundo in quantum,& infrà. Sed ſi emptiones præ-
diorum communi nomine contrahantur, huius
tantùm negotiationis ſocietas contracta debet
intelligi: & ideò fundum emptum proprio nomine
tenetur iure ſocietatis communicare, vt Bar. ſub-
iunxit in d.§.altero,nu.6.

Quod autem diximus,ex mutua lucrorum com
municatione tacitam intelligi contractam ſocie-
tatem ; reſtringi debet , vt non habeat locum in
29 modicis : quia in his donatio præſumitur , arg. l.
omninò,de impenſ.in reb.dot. fac. & l.vtrùm, de
don.int.vir.& vxo.& ità Bar.reſtringit in d.§.alte-
ro , in fin. & Ruy. conſ. 92. nom.10. lib.1.

Item,quod diximus,ex communicatione lucro-
rum vnius generis negotiorum, non intelligi con-
tractam ſocietatem alterius : debet reſtringi , vt
30 habeat locum,quandò actus ſunt vniformes; aliud
eſt,ſi ſint diſformes: quia ex his præſumitur etiam
ſocietas generalis omnium conuentionum, Bal.in
d.l.ſi patruus,nu.16. & Saly. num.13. verſ.item id
quod dicit,com.vtr. iud. & ità ſenſit etiam Roma.
in conſ.470.Soz.ſen.conſ.291.in princ.lib.2.& Iaſ.
in l.1.nu.13.verſ. mihi magis placet , qui teſta.fac.
poſſ. vbi etiam ſubiungit ità ſe ſolitum eſſe con-
ſulere.
31 Prætereà,quod diximus,ſi alter ex fratribus emit
fundum communi nomine,tacitè intelligi contra-
ctam ſocietatem illius negotiationis, & cõſequen-
ter fundum communem eſſe , vt ſcribit Bar.in d.§.
altero,nu.6.& in l.2.nu.4.ff.com.diuid.vbi etiam
dicit hoc eſſe memoria retinendum ; ſanè intelli-
gitur,ſi huiuſmodi emptio facta ſit animo contra-
hendæ ſocietatis ; alioqui ſocietas non poteſt in-
telligi , veluti ſi incontinenti vel paulò poſt rem
32 communi nomine emptam diuiſerunt : nam ex eo,
quòd poſteà agitur,datur intelligi , quid retrò fa-
ctum fuerit, l. quædam ſunt, de reb. dub. & ità in-
telligit Rapha.Cuma.in l.reos,in princ.ff. de duo-
bus reis , & ſequitur Iaſ.in d.l.1. num.18. qui teſta.
fac.poſſ.
33 Notandum eſt etiam,quòd ſi ea,quæ ad negotiũ
pertinent, empta ſint communi nomine ; tacita
inter eos ſocietas contracta intelligitur ; nam li-
cet poſſet aliquis dicere ex hoc potius indu-
ctam eſſe quandã communionem in rebus emptis,
quàm ſocietatem in alijs, arg. l.cum duobus, §. ſi
fratres,aliàs l.ſi fratres,& §.cum duo, ff.pro ſoc.&
ex ijs,quæ ſcribit Bar. in l.1. §. ſi quis hoc interdi-
cto,in fin.de itin.actuq́. priua. tamen ſecundùm
ea, quæ frequentius contingunt , negotia fieri ſo-
lent communi nomine ſociorum:& ideò ex huiuſ-
modi emptione ſocietas præſumitur : quia dubiũ
non eſt , quin in rebus emptis communi nomine
probetur animus ineundæ ſocietatis,l.nihil, & ibi
Bar.nu. 1.& Bal.in ſum.C.pro ſoc. & ità intelligit
Soz.ſen.in conſ.160.nu.8.lib.2. vbi etiam ſubiungit
in verſ.confirmantur , quòd ex conſuetudine per-
manendi in communione & fraterna affectione,fa-
cilè ſocietas contracta præſumitur , quod Bal. etiã
ſenſit in conſ.120.nu.3.ibi,&:propter præſumptio-
nem charitatis fraternæ,lib.1.
34 Ex his ergo apparet,quòd actus geſti declarant,
qualis fuerit ſocietas contracta : nam ſi fratres
communicant omnia vndecunque queſita,intelli-
gitur eſſe contracta ſocietas omnium bonorum :
quia talis communicatio non ſolet fieri , niſi per
ſocios omnium bonorum : Si verò communicant
vniuerſa lucra quæſtuaria, intelligitur contracta
ſocietas generalis lucri & quæſtus non omnium
35 bonorum : Et,ſi communicant ſolùm lucra vnius
negotiationis, vt putà fructus recollectos ex eorũ
poſſeſſionibus,vel ex vno negotio , & non ex alio ;
tunc non poteſt intelligi contracta ſocietas gene-
ralis vniuerſi lucri & quęſtus ; ſed ſingularis illius
artis vel negotiationis, cuius lucra inter eos ſunt
36 ſolita communicari: nam talia ſunt ſubiecta,qua-
lia prædicata demonſtrant , & ità explicat Roma.
conſ.291.nu.5.& ſeqq.& latè Pet.de Vbal.de duob.
frat.par.3.nu.13.& ſeqq.Cæpol.conſ.42.num.5. &

6. & Corn.conſ.267. nu.3.verſ. & actus geſti, lib.1. & conſ. 296. num. 2. lib. 3.

*S V M M A R I V M.*

1 *Societas non poteſt tacitè intelligi contracta inter eos, qui non habent conſenſum, vel egent tutoris vel curatoris auxilio.*
2 *Societas cum mulieribus contrahi poteſt.*
3 *Societas cum mulieribus tacitè etiam contrahi poteſt. ſed ex conſuetudine non intelligitur contracta.*
4 *Societas tacitè inter virum & vxorem non intelligitur contracta; niſi ità ſe habeat conſuetudo regionis.*
5 *Societas cum ijs, qui ſunt ſoliti contrahere, facilè intelligitur contracta, veluti cum fratribus.*
6 *Societas cum clericis non intelligitur cõtracta: quod in dubium reuocatur.*
7 *Societas ex ſola ſanguinis coniunctione non poteſt intelligi; niſi coniecturæ acceſſerint.*
8 *Societas inter fratres tacitè intelligitur ex promiſcuo vſu: ſed catenus, quatenus vſus fuerit.*
9 *Societas etiam omnium bonorum ex coniecturis facilius inter fratres præſumitur; ſed reſtringitur, & remittit.*
10 *Societas inter fratres in eiuſdem patris poteſtate conſtitutos non præſumitur.*
11 *Societas inter patrem & filium in poteſtate, non poteſt intelligi quoad producendam ciuilem obligationem; ſed vt lucra & damna ſint communia, poteſt valere.*
12 *Societas cum patruo, & nepotibus ex fratre; an contracta poſſit intelligi.*

## Cum quibus ſocietas contracta intelligatur. Tit XII.

DIXIMVS, ex quibus coniecturis ſocietas tam vniuerſalis, quàm ſingularis, contracta poſſit intelligi; nũc videamus, cum quibus perſonis contracta videatur.

1 Et quidem cum ijs, qui expreſsè non poſſunt contrahere ſocietatem, nec tacitè contracta intelligitur, veluti ſi conſenſum non habent, l. qui ad certum, ff.loca. Pariſ. conſ.vlt. nu.38. & ſeq. lib.2. vel ſi habent, ille eſt infirmus, & ob id egent auxilio tutoris vel curatoris, l. vt in conductionibus, ff.pro ſoc. & l.Titium & Mænium, §.altero, & ibi Bar.num.5. verſ.ex prædictis, ff.de admi. tuto. & l. ſi patruus, num.9.verſ.ſi verò vterque negotiatur, com.vtr.iud.Bal.in l.ſi fratres, paulò poſt prin.verſ. ſed aduerte, quia frater, ff.pro ſoc. Rom. conſ.413. nu.14. Alex.conſ.49.nu.2.& 3. lib.1. & conſ.37.nu. 2.& 3.lib.4. Purp.conſ.403. nu.5. & Pariſ.conſ.86. nu.2.lib.1.

2 Verùm, cum mulieribus ſocietas contrahi poteſt, l.alimenta, §.vlt.ff.de alim.lega.

3 Ex hoc autem deducitur, quòd ſi fratres ſimul cum ſororibus habitant, & communiter omnia agant, vt ſunt ruſticæ, quæ vt maſculi ligonizant; cum eis ſocietas intelligitur tacitè contracta: ſicut inter maſculos, Bal.in l.rei iudicatæ, §.ſocero, cum l.ex diuerſo, in prin. ibi, *ſicuti cum ſocia fuit*, ff.ſol.mat.& Imol.in d.§.ſocero, & ſequitur Pet.de Vbal.de duob.frat.par.3.nu.37.& par.4.nu.17.in prin.in verſ.plus etiam videtur dicendum, & Iaſ.in l.1.nu.20.verſ.addo etiam quòd, qui teſta.fac.poſſ. Sed idem Per.in d.par.4.nu.17. verſ. plus etiam videtur, ſubiungit, hoc eſſe verum de iure, ſed ex conſuetudine aliud eſſe receptum: quia, cum mulieres de portione fructuum nihil percipiant; non poteſt dici cum eis contracta ſocietas.

4 Neque etiam tacita ſocietas inter maritum & vxorem cõtracta intelligitur, vt vir teneatur vxori communicare proprietatem eorum, quæ acquiſiuit, niſi aliter ſe habeat conſuetudo regionis, Imol.in d.l.ex diuerſo: neque bona vxoris debent marito communicari, vt explicat Pet. in d.3.par. nu.38.& Couar.lib.4.decretal.cap.7.§.1.nu.5.

5 Cum ijs autem, qui ſoliti ſunt contrahere, multò facilius contracta ſocietas intelligitur, arg.l.vel vniuerſorum, ff. de pigno. & hypoth. Vndè inter fratres ratione fraternę charitatis facilè præſumitur ſocietas contracta, arg. l.verum eſt, ff. pro ſoc. Bal.conſ.120.nu.3.ibi, & propter præſumptionem, lib.1. Natt.conſ.91. Quod ſanè intelligitur, niſi de voluntate alterius aliud appareat, l. planè, ff. pro ſoc. quia ſine conſenſu ſocietas conſiſtere non poteſt, l.conſenſu, ff. de actio. & oblig. nullus enim contractus conſenſum excludit, l.1.§.1. verſ.adeò, ff.de pac.& in his terminis hoc tradit Decia.conſ. 60.nu.39.& ſeq.lib.2.

6 Cum eo verò, qui non poteſt negotiari, veluti ſi ſit clericus, c.pen.& vlt.de vita, & hon.cler.ſocietas contracta nõ intelligitur, Menoch.cõſ.12.nu.11.in fi.& 12. Sed aduertendũ eſt, quòd ſocietas non impeditur ex eo, quòd vnus negotiatur, alter verò nullum gerat negotium, vel quia nolit negotiari, vel quia non poſſit, vt diximus ſuprà tit. proximo nu.18.verſ. In ſecundo autẽ caſu, & infrà: & ideò, ſi vnus ex fratribus ſit clericus, & alter tantùm negotietur, fructus etiam præbendæ poſſunt communicari, & ſocietas inter eos contracta poteſt intelligi, Decia.conſ.85. nu.7.verſ. & ideò ſi duorũ fratrum, lib.2.

7 Verùmtamen ſola coniunctio ſanguinis non ſufficit, vt ſocietas tacitè contracta intelligatur; ſed aliæ etiam coniecturæ requiruntur, vt ſuperius
8 diximus. Et, licet inter fratres ex ſolo vſu ſocietas contracta poſſit intelligi; hoc tamen in eo tantùm locũ habet, in quo vſus apparet, veluti ſi erãt artifices vel mercatores, & lucrum communicabant: nam ſocietas illius artificij, vel negotij contracta intelligitur, cuius lucrum ſibi conferre ſoliti ſunt: neque ad emptiones prædiorum extenditur, Bar.in l.1.§.ſi quis hoc interdicto, nu.2.de iti. actuq. priua. id quod ſuperius etiam fuit expoſitum.

9 Sed concurrẽtibus legitimis coniecturis, ſocietas etiam omnium bonorum facilius inter fratres præſumitur, Bal.conſ.483.lib.5. Alex. conſ.49.lib. 1.& conſ.37.nu.4.& ſeq.lib.4. Soz.ſen. conſ.291.in prin.lib.2.Dec.conſ.66.col.1.verſ.his tamen non obſtantibus, & conſ.304.nu.5. vſque ad fin. & conſ. 548.nu.5.& ſeqq. & conſ.651. Alc.de præſump.reg. 1.præſump.25. licet in conſ.103.num.4. & 5.lib.8. dixerit, quòd & ſi inter fratres propter cõiunctionem ſanguinis ſocietas omnium bonorum præſumatur; tamen ad hoc, vt legata & donationes conferri debeant, nõ ſufficiat præſumpta ſocietas omnium bonorum; ſed requiratur expreſſa. Sed ſi ſocietas

cietas omnium bonorum præſumitur, omnia vndecuoque,& quomodocũque fuerint quæſita communia eſſe debent, vt ſuperius diximus, & poſteà ſuo loco opportunè dicemus.

10 Cæterùm inter fratres, qui ſunt in eiuſdẽ patris poteſtate,ſocietas intelligi non poteſt;& ideò viuo patre, etiã ſi ſimul cohabitauerint,& negotia geſſerint,nõ præſumuntur ſocij,quia præſumũtur negotiari contemplatione ipſius patris: nã vſuſfructus aduenticiorũ acquiritor patri, & proprietas filio:neque cũ fratribus cõmunicatur, l.cum oportet,in princ.de bon.quæ lib. & §. 1. Inſti. per quas perſo.nob. acqui. & l.vlt. C.de colla. Bar.in d.l.cũ oportet,in prin.nu.1.& in l.1.§.nec caſtrenſe, nu.5. ff.de colla.bon.& Bal.in d.l.cũ oportet,iu prin.nu. 9.& in l.certum eſt,nu.6.in fin. C.fam.erciſc. & in l.ſi fratres,ad fin. aliàs in l.cum doobus, §.vlt. in lect.antiq.ff.pro ſoc.Ang.in conſ.85.Roma.in cõſ. 471.Alex.conſ.138.num.4. lib.5.& latè Corn.conſ. 272.nu.14.in fin. & ſeqq.lib.1. Dec.conſ.670.ou.3. Crauet.conſ.133.nu.2. Cæph.conſ.483.num.1.Decia.conſ.11.nu.15. & conſ.36.nu.5. & ſeq.lib.1.

11 Item inter patrem & filium ſocietas non poteſt intelligi contracta: quia quòad producendam ciuilem obligationem non valet, l.frater à fratre, ff. de cond. indeb. & contractus ex quo non oritur ciuilis obligatio, cenſetur inutilis, §. ſi pupillus, Inſti.de inutil. ſtip. coniuncta, l.1. ff. de noua. Sed licet contractus ſocietatis inter patrem & filium non valeat, quoad ciuilem obligationem; tamen poteſt valere quòad hoc vt lucra, & damna communia intelligantur, Corn.in d.conſ.272.num.20. lib. 1.

12 Quod autem dictum eſt de fratribus, idem eſt intelligendum de patruo,& nepotibus ex fratre;& in vtroque caſu diſtinguendum eſt; an ſint omnes maiores,vel aliqui ſint minores 25. annis, vel pupilli,vt Bar. ſcribit in l.Titium & Mæuium,§.altero,nu.5.verſ.ex prædictis,de admi.tuto. de quibus age nunc videamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Societas omnium bonorum cum minore 25. an. tacitè non poteſt intelligi contracta.*
2 *Dominium rerum etiam immobilium, ex ſocietate omnium bonorum ipſo iure in ſocium transfertur.*
3 *Minor etiam cum tutoris vel curatoris auctoritate, ſine iudicis decreto immobilia non poteſt alienare.*
4 *Societas cum pupillo ſine tutoris auctoritate tacitè non poteſt intelligi contracta, niſi negotium vtiliter geſtum ſit.*
5 *Pupillus ſine tutoris auctoritate non poteſt obligari, ſed ſibi poteſt acquirere,& nu.19.*
6 *Pupillus cum tutoris auctoritate poteſt etiam tacitè contrahere ſocietatem.*
7 *Tutor poteſt interponere auctoritatem ſine verbis in ijs,in quibus per actum facti proceditur.*
8 *Tutor debet auctoritatem verbis interponere in ijs, quæ procedunt per actum verbi.*
9 *Societas inter tutorem & pupillum contrahi non poteſt.*
10 *Perſonarum diſtinctio debet eſſe inter dantem & accipientem,& inter contrahentes.*
11 *Tutor, qui ſine alio tutore non poteſt adminiſtrare, non poteſt auctoritatem præſtare pupillo,qui cum alio tutore contrahit.*
12 *Societas tacitè an intelligatur contracta inter fratrẽ maiorem & minorem,cuius eſt tutor, ſi cum pecunia communi negotietur.*
13 *Actus,qui poſteà ſit, prioris loco ſubrogatur.*
14 *Præſumptio habetur pro veritate.*
15 *Opera vnius diſtinguitur ab opera alterius.*
16 *Societas inter tutorem & pupillum, qui habet alium tutorem, etiam tacitè contrahi poteſt.*
17 *Societas tacitè poteſt intelligi contracta inter fratres,quorum duo ſunt maiores, & alter eorum ſit tutor, & tertius pupillus.*
18 *Tutor ipſo facto videtur præſtare auctoritatem pupillo ad ineundam tacitam ſocietatem.*

## Cum minoribus 25. annis an ſocietas contracta intelligatur. Tit. XIII.

SAEPE etiam contingit dubitari, ſi duo fratres, vel patruus, & nepotes ex fratre, poſt mortem patris relicti ſint pupilli, vel minores 25. annis; an cum eis ſocietas tacitè contracta intelligatur.

1 Et quidem cum minore 25. annis ſocietas omnium bonorum tacitè non poteſt intelligi contra-
2 cta: quia ex ea dominium rerum etiam immobilium ipſo iure in ſocium transfertur, l.1. in fin. ff.
3 pro ſoc. Minor autem etiam cum tutoris vel curatoris auctoritate,ſine iudicis decreto non poteſt res immobiles alienare,l.1.& l.magis puto,de reb. eorum qui ſunt ſub tut. vel cur. & l. lex quæ tutores, C.de admi. tuto. & tot.tit. de præd. min. ſin. dec. non alien.Pet.de Vbal.de duob.frat. par.3.nu. 32.verſ.& intellige vera in maioribus.
4 Item,ſi pupillus non habet tutorem,non poteſt intelligi cum eo contracta ſocietas: quia ſine tutoris auctoritate non poteſt obligari,l.obligari, ff.de aucto. tuto. & cum expreſsè non poſſit conſentire,non poteſt etiam tacitè, l. qui ad certum, ff.loca.Bar.in l.Titium & Mæuium, §.altero, nu.5. verſ.ex prædictis,ff.de admi.tuto. Sed, ſi nomine pupilli vtiliter negocium geſtũ ſit, ipſe poteſt habere ratum, poſteaquàm maior factus fuerit, l. ſi pupilli, in princ. ff.de nego. geſt. & in tit. ſi maior fact.alie.rat.hab.Alex.conſ.49.nu.5.ſed præmiſſis,
5 & nu.9.verſ.& per prædicta, lib.1. Nec obſt. quòd pupillus ſine tutoris auctoritate non poſſit obligari: quia poteſt ſibi acquirere,l.ſeruum, in fin.ff.rem pup.ſal.for. l.donatarum,ff.de acqui. poſſ.§.pupillum,Inſti.de inutil.ſtip. idem Pet. de duob. frat. d. par.3.nu.4.
6 Sed,ſi pupillus habeat tutorem,cum tutoris auctoritate poteſt ſocietatem contrahere,l.vt in conductionibus,ad fin. ff. pro ſoc. nec tacita ſocietas, quæ colligitur ex actibus tutoris excluditur. Nec
7 verbis opus eſt, quandò proceditur per actum facti,l.fiſtulas,§.ſi fundum,ff.de contrah. empt. licet
8 verba ſint neceſſaria, quandò tutor interponit auctoritatem in ijs,quæ procedunt per actum verbi,l.1.in fin.ff.de aucto.tut. & ità intelligit Bal. in l.ſi patruus,num.15.verſ.item dico,com.vtr.iud.& Dec.conſ.21.nu.1. verſ. nec tali caſu, Rip.reſp.14. nu.1.& ſeqq.de obligat.vol.2.
9 Sed aduertendum eſt,quòd ſi frater maior ſolus ſit

Digitized by Google

ſit tutor fratris, vel nepotis pupilli, ſocietas non
poteſt inter eos intelligi contracta: quia tutor pro
ſeipſo non poteſt ſuam interponere auctoritatem,
d.l.1.ff.de aucto. tuto. & quia non poteſt dici facta
reciproca communicatio, cum ſolus bona admi-
10 niſtret: nam inter dantem & recipientem debet
eſſe diſtinctio perſonarum, c.vlt.de inſtit.& in con-
tractibus id etiam probatur ex l.2.de ſtip.ſeruo.&
ſcribit Bald.in l.cum ipſe, num.1.C.de contrahen.
11 empt. Idemq. dicendum eſt, ſi frater maior habeat
contutorem, qui tamen ſine alio non poſſit admi-
niſtrare, l.Titium & Mæuium, in prin.ff.de admi.
tuto.Pet.de Vbal.de duob. frat.par.3.nu.5. & 6.

12 Hoc autem loco eleganter quæritur, ſi frater ma
ior, qui tutor eſt, negotiatur cum communi pecu-
nia; an tacitè intelligatur cum pupillo ſocietatem
contraxiſſe? quod magis videtur recipiendum:
quia ceſſat illa ratio, quòd ſine decreto non poſſit
immobilia alienare: & ceſſante ratione ceſſat di-
ſpoſitio, c.cum ceſſante, de app.l.adigere, §.quam-
uis, de iurepat. Sed ità diſtinguendum eſt; aut ne-
gotium, quòd tutor gerit, patri erat inſolitum; &
tunc in dubio intelligitur proprio nomine geſſiſſe,
l.& magis, ff.de ſolut. nam culpa poteſt ei imputa-
ri, quòd inſolita fuerit aggreſſus, l.ſi negotia, ff.de
nego. geſt. aut continuat negotium cæptum à pa-
tre, vel quod ab eo geri ſolitum fuit; & tunc intel-
ligitur communi nomine perficere, vel ſi erat cæ-
ptum continuare, l.nam & Seruius, §.ſi viuo, ff.de
nego.geſt.quia à primordio tituli poſterior forma-
tur euentus, l.1. C.de impo. lucra.deſc.lib.10.l.ſi
filia, §.Neratius, ff. fam.erciſc. & l.actione, §.mor-
te, verſ.ſed quod ex re communi, ff.pro ſoc. Nam
13 actus, qui poſteà fit, prioris loco ſubrogatur, l.cum
tabernam, in princ.ff.de pigno.actio. Bal.in l.ſi pa-
truus, num.8. com. vtr.iud. Pet.de Vbal. de duob.
14 frat.part.3.nu.36. Et quandò aliquid præſumitur
factum communi nomine, perindè habetur, ac ſi
expreſsè id actum eſſet, l.Lucius, ff.de inſtito.actio.

Quod autem diximus, negotium cæptum vel
ſolitum, communi nomine factum videri; ſanè in-
telligitur, quandò cum communi pecunia frater
maior vel patruus negotiatur: Diuerſum eſt, ſi
15 pater operam tantùm præſtabat: quia alia eſt ope-
ra patris, alia filij, l.ſi non ſortem, §.libertus, ff.de
cond.indeb. Pet.de Vbal.de duob.frat.d.par.3.ſub
num.6.

16 Illud verò in dubium non venit, ſi frater maior,
vel patruus ſit tutor, & habeat contutorem; & bo-
na fide communicat alteri contutori, qui ſimiliter
ei contribuit; quin inter eos ſocietas contracta
intelligitur: quia cum auctoritate contutoris con-
trahi potuit, vt de tutore qui emit bona pupilli
cum auctoritate contutoris, ſcribit Bal. in l. cum
ipſe, num.1. C.de contrah. empt. & ità concludit
etiam Pet. de Vbal.de duob. frat. d. par.3.nu.8.&
Dec.conſ.21.nu.1.verſ.non obſtat.

17 Sed elegànter quæritur, ſi ſint tres fratres, quo-
rum duo ſunt maiores: alius autem pupillus, & al-
ter ex fratribus maioribus tutor ſit, qui nomine
proprio, & pupilli communicat alteri fratri; qui ſi-
militer eis conferat omnia quæſita ex redditibus,
& donationibus, nulla reddita ratione; an inter
eos ſocietas tacitè contracta intelligatur? Et qui-
18 dem magis videtur contracta: quia qui tutor eſt
ipſo facto cenſetur præſtare auctoritatem pupillo
ad contrahēdam huiuſmodi ſocietatem: nec enim
verbis opus eſt, cum actus per modum facti expli-
catur, vt ſuperius dictum eſt ex verbis & mente
Bal.in l.ſi patruus, nu.15.verſ.item dico, com. vtr.
iud.& in his terminis ſequitur Pet. eod. tract. de
duob.frat.par.3.nu.9. Nec obſtat, quòd ipſe non
potuerit auctoritatem præſtare in rem ſuam, l.1.ff.
de aucto.tut. quia pupillus poſt pubertatem poteſt
ſocietatem, quæ ſibi vtilis eſt, ratam habere, vt poſt
Bald.de duob.frat.ſcribit Alex. conſ.49.nu.5. verſ.
ſed præmiſſis non obſtantibus, & nu.9. verſ. & per
prædicta, lib.1.& Corn.conſ.34.nu.6.lib.4. & Dec.
conſ.21.nu.1.verſ.ſecundo in caſu, Crau. conſ.286.
19 nu.2.nam, licet ſine tutoris auctoritate non poſſit
obligari; tamen poteſt ſibi acquirere, l.obligari, in
prin.ff.de auct.tuto.& §.at ex contrario, Inſt.quib.
alie. non licet, & meliorem quidem ſuam condi-
tionem facere poteſt, licet deteriorē aliter, quàm
cum tutoris auctoritate, non poſſit, Inſti.de aucto.
tuto.in princ.& d.l.obligari, in princ. & ità Pet.de
Vbal. etiam reſpondet d.nu.9.& Soz.ſen.conſ.160.
nu.12.lib.2.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Societas ex quibus partibus contracta præſumatur.*
2 *Societas ius quoddam fraternitatis habet.*
3 *Aequalitas inter fratres & ſocios ſeruari debet.*
4 *Pars expreſſa in lucro, in damno intelligitur, & è conuerſo.*
5 *Societas in dubio ſic intelligitur contracta, vt eadem ſit pars lucri & periculi.*
6 *Pactum continens inæqualitatem non valet.*
7 *Aequalitas inter ſocios debet eſſe proportionabilis, & nu.10.*
8 *Contrariorum eadem eſt ratio.*
9 *Societas bonam fidem deſiderat in ſummo gradu.*
10 *Aequalitas proportionabilis declaratur, & infrà latè.*
11 *Socius, qui plus confert pecuniæ, induſtriæ, operarum, vel laboris; plus etiam commodi debet accipere, & infrà.*
12 *Partes inter ſocios debent eſſe viriles, niſi ſequatur iniquitas.*
13 *Socius, qui eſt perfectæ ætatis, plus commodi debet accipere, quàm qui eſt quindecim vel ſexdecim annorum; niſi ſit magis induſtrius.*
14 *Præſumptio per lucem probationis excluditur.*
15 *Partes non debent eſſe omninò æquales; ſed proportionabiliter ad ea, quæ ſunt collata in ſocietate, & infrà.*
16 *Socius, qui parem pecuniam contulit, & ei amplius operam præſtitit, plus lucri debet accipere.*
17 *Socius, qui plus commodi affert ſocietati, plus conſequi debet.*
18 *Partes, ſi pro rata fieri debent, intelligitur correſpectiuè ad ea, quæ ſunt collata.*
19 *Conuentionis iuſtitia ab initio, non autem ab exitu conſideratur.*
20 *Socius, qui parem induſtriam, & filiorum operam contulit, plus commodi conſequi debet: & infrà obiectis reſpondet, & diſtinguendo opiniones conciliat, nu.24.& 29.*
21 *Societas inter patrem & filium quoad peculium profectitium non poteſt conſiſtere, ſed quoad aduentitium poteſt, nu.26.*
22 *Filius in poteſtate ex operis ſuis ſibi acquirit.*

Opera

Digitized by Google

23 *Opera plerumque pretij eſt velamentum, & loco pecuniæ ſuccedit.*

25 *Filius præſumitur ex ſubſtantia patris acquiſiuiſſe, niſi probetur eius induſtria.*

27 *Filius, qui non poteſt eſſe ſocius patris, poteſt intelligi ſocius alterius, qui cum patre contraxit ſocietatem, vel tamquam vnus de familia intelligitur ſocietati accedere.*

28 *Familiares ſociorum non ſunt ſocij.*

29 *Partes debent eſſe æquales, ſi collatio ſit æqualis; alioquin debent eſſe inæquales.*

30 *Fructus quemadmodum inter plures laboratores debeant diuidi.*

31 *Lucrum operarum in capita diuidi debet.*

32 *Lucri pars dimidia attribuitur operæ perſonali, altera dimidia operæ boum.*

33 *Lucri pars dimidia attribuitur capitali, altera dimidia induſtriæ: quod in dubium reuocatur, & ſuſtinetur.*

34 *Societas poteſt contrahi cum eo, qui nihil, vel minus habet in bonis, veluti ſi ſit induſtrius.*

35 *Societas in dubio intelligitur contracta ex æquis partibus, ſi vnus pecuniam, alter operam tantùm conferat, & infrà.*

36 *Intellectus l. ſi non fuerint, in prin. & §. 1. ff. pro ſoc.*

37 *Socius, qui finito triennio, & reddita ratione, conſtituit ſe creditorem ſocietatis in certa ſumma: & in ſocietate reliquit; non propterea plus emolumenti conſequi poteſt.*

38 *Partes debent diſtribui per quotas arbitrio boni viri, ſi vnus ex ſocijs promiſit tria millia conferre, & mille & quingenta contulit.*

39 *Societas tacita ex æquis partibus intelligitur contracta.*

40 *Partes etiam in tacita ſocietate debent eſſe æquales proportionabiliter.*

41 *Partes æquales non debent intelligi proportionabiliter in ſocietate omnium bonorum.*

42 *Partes etiam in ſocietate omnium bonorum, debent fieri in capita, non in ſtirpes: ſed magis induſtrius non debet plus conſequi.*

43 *Partes ſingulorum debent eſſe æquales, etiam ſi in litteris vel libris vnus ex ſocijs proprio nomine fuerit nuncupatus, & alij generaliter.*

44 *Societas contracta ex partibus, quas Titius arbitratus fuerit; quemadmodùm intelligatur.*

45 *Societas renouata intelligitur ex eiſdem partibus, ex quibus fuit contracta.*

46 *Socius, qui adminiſtrauit, non poteſt petere ſalarium: ſed debet eſſe contentus portione, quæ ſibi debetur.*

47 *Salarium ijs tantùm debetur, qui aliena gerunt negotia.*

48 *Socius, licet ſalarium petere non poſſit; tamen propter induſtriam & operam, plus emolumenti conſequi debet.*

49 *Socius poteſt etiam ſalarium petere, ſi eſt conſuetudo, vt ei debeatur, qui onus adminiſtrationis ſuſcepit.*

## Ex quibus partibus ſocietas contracta intelligatur. Tit. XIIII.

EX his, quæ diximus, apparet, ex quibus coniecturis tacita ſocietas contracta poſſit intelligi; nunc ſequitur videre ex quibus partibus tàm tacita, quàm expreſſa, contracta intelligatur.

1 Et quidem, ſi aliud non ſit expreſſum; ex æquis
portionibus ſocietas contracta intelligitur, l. ſi
non fuerint, in princ. ff. pro ſoc. Inſti. de ſocie. in
2 princ. verſ. & quidem. Nam ſocietas ius quodammodò
modò fraternitatis in ſe habet, l. verum, in princ.
3 ff. eod. tit. & inter fratres lex ipſa æqualitatem deſiderat,
ſiderat, l. cum pater, §. euictis, de leg. 2. & l. vlt. com.
vtr. iud. & l. illud, in fin. C. de collat. & ad id faciendum
dum parentes etiam hortatur, §. illud, in auth. de
nupt. ad fin. tit. Quamobrem inter ſocios compendia
dia æqualiter etiam diuidi debent, l. 3. C. pro ſoc.
& non ſolùm partes lucri, ſed etiam damni debent
4 eſſe æquales; Vndè ſi in ſolo lucro, vel in ſolo damno,
no, pars fuerit à contrahentibus expreſſa, in altero
tero quoque; quod prætermiſſum eſt, eadem pars
debet intelligi, §. illud expeditum eſt, Inſti. de
5 ſocie. & in dubio ſic etiam ſocietas contracta
intelligitur, vt eadem ſit pars lucri, quæ eſt periculi,
riculi, l. cum duobus, §. qui ſagariam, ff. pro ſoc. l.
ſecundùm naturam, ff. de reg. iur. & l. manifeſtiſſimi,
6 mi, §. ſed cum in ſecundam, C. de fur. Quinimò
æqualitas inter ſocios vſqueadeò ſeruari debet, vt
ſi pactum continens inæqualitatem fuerit expreſſum,
ſum, non valeat: quia eſſet contrà naturam ſocietatis,
tatis, glo. in d. l. ſi non fuerint, in princ. in verbo,
ſocietati, ff. pro ſoc. quæ fuit opin. Azo. in ſumma,
C. pro ſoc., quod tamen temperari debet, vt latè
diximus ſuprà tit. 6. nu. 6. & 20. & ſeq.

7 Similiter, quòd ex æquis partibus ſocietas contracta
tracta videatur, intelligendum eſt proportionabiliter,
liter, & reſpectiuè ad id, quòd in ſocietatem ex
vtroque latere contrahentium collatum eſt: nam
in diuiſione plus capiunt ij, qui plus conferunt,
philoſoph. eth. lib. 8. cap. vlt. ergo qui minus con-
8 ferunt, minus accipiunt: quia eadem eſt ratio
contrariorum, l. & ſi contra, de vulg. ſubſt. & hoc
quidem deciditur in d. l. ſi non fuerint, in princ. &
hunc intellectum tradidit Nic. de Math. quem refert
fert & ſequitur Bald. in l. 1. num. 7. C. pro ſoc. Ang.
conſ. 113. incip. quid ſi fratres, num. 2. & in l. ex
duobus, num. 3. ff. de nego. geſt. Anton. de Butr. in
conſ. 7. nu. 3. Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 3. nu. 15.
& par. 6. nu. 24. verſ. ſeptimò probatur hæc concluſio,
ſio, vbi etiam ſecundùm Bal. & Saly. dicit hoc eſſe
multùm notabile & verum. Alex. conſ. 99. num. 1.
lib. 2. & conſ. 77. nu. 2. lib. 5. & Cor. conſ. 24. num. 6.
verſ. ſin autem nihil eſt conuentum, & conſ. 54. nu.
6. verſ. tunc ſuadet ratio, lib. 1. & conſ. 27. nu. 13. &
conſ. 233. nu. 1. lib. 2. & conſ. 153. nu. 10. & conſ. 196.
num. 3. & conſ. 311. num. 1. lib. 3. & conſ. 34. nu. 5. &
conſ. 58. nu. 3. & ſeqq. & conſ. 98. nu. 4. lib. 4. Alber.
conſ. 53. nu. 1. & ſeq. Pariſ. conſ. 84. num. 60. & conſ.
85. nu. 12. & ſeq. lib. 1. vbi dicit hanc eſſe com. opin.
quam etiam com. profitetur Decia. conſ. 39 num.
12. & 13. lib. 1. & conſ. 60. num. 19. lib. 2. & Menoch.
conſ. 121. nu. 26. & ſeq. & hoc maximè congruit naturali
turali iuſtitiæ & æquitati & arbitrio boni viri &
9 naturæ ſocietatis, quæ in ſummo gradu bonam fidem
dem deſiderat, l. quod enim, §. 1. in l. in propoſita, &
l. ſi ſocietatem mecum coieris, & l. 3. in fin. & d. l. ſi
non fuerint, §. 1. verſ. ſi modo aliquid plus contulit,
ff. pro ſoc. Bald. in conſ. 343. nu. 1. lib. 1.

10 Ex hoc autem primò deducitur, quòd partes lucri
cri & damni debent eſſe æquales æqualitate proportionis,
portionis, id eſt quantitatis, non æqualitatis, veluti
ſi vnus conferat pecuniam, & operam, & alter pecuniam
cuniam tantùm, vel ſi vnus ponat duas partes, al-

ter

ter tertiam ; quilibet in lucro & damno debet habere eam partem, quæ collationi ab eo factæ congruit ; &, quamuis hoc non fuerit expreſſum ; tamen hoc tacitè actum intelligitur, & ità omnes intelligunt in locis ſuprà citatis.

11 Secundò (vt hoc pluribus exemplis propoſitis manifeſtius fiat) deducitur, quòd ſi Titius contulit in ſocietate mille, Caius autem quingenta, lucrum debeat diuidi in tres partes, vt Titius duas, & Caius tertiam accipiat, Corn.conſ.24. num.6. verſ. ſi autem nihil eſt conuentum, & num.7.lib.1. Quod ſanè intelligitur, niſi induſtria & opera alterius ſit precioſior, vt colligitur ex d.l. ſi fuerint, §.1.verſ.plerunque, ff.pro ſoc.

Tertiò igitur deducitur, quòd ſi quis eſt magis induſtrius, vel ſi opera vnius ſit longè precioſior opera alterius, & plus lucri conferat ſocietati; licet ſimpliciter contraxerint; is tamen, cuius opera multùm excedit, maiorem partem debet percipere, d.l.ſi non fuerint, §.1.verſ.plerumque, Bal.in l.1.nu.7.C.pro ſoc. Cor.conſ.24.nu.8. & infrà, nu.10.& 11.& conſ.243.nu.1.& conſ.285.& conſ.344.nu.6. lib.1.& conſ.27.nu.12.& 13. & conſ.122.nu.3.& infrà, lib.2.& conſ.196.nu.3. & conſ.311.nu.2. circà med.& nu.3.lib.3. & conſ.34.num.5. & conſ.55.nu.3.& 4.& conſ.58.nu.8. & conſ.98. num.5. & conſ.212. & conſ. 214. num.4. & conſ.299. num.2. lib.4.

Quartò deducitur, quòd ſi quis plus laboris, & periculi ſubeat, veluti ſi ſolus nauiget, ſolus peregrinetur, ſi maneat affixus ad apothecam ſolus; maius etiam commodum ſentire debet, d.l. ſi non fuerint, §.1. ibi, ſi modo aliquid plus, & l. quod enim, ff.pro ſoc. quod ſanè iudicis arbitrio definiri oportet, ac ſi expreſſum eſſet, l.ſi ſocietatem mecum, & l.in propoſita quæſtione, eod.tit. Bal.in d.l.1.nu.7.C.eod.& Corn. & alij in locis allegatis.

12 Quintò deducitur, quòd partes inter ſocios debent eſſe viriles, niſi ſequatur iniquitas, veluti quãdò vnus eorum plus pecuniæ, induſtriæ, laboris, vel gratiæ, contulerit, vt probatur ex d.l.ſi nõ fuerint, §.1. verſ.ſi modò aliquid plus, & l.ſi ſocietatem mecum coieris, in fin. & l.quid enim ſi Nerua, §.1.ff.pro ſoc. & ità intelligit etiam Soz. iun. in conſ.74.nu.7.in fin.& 8. & 10.lib.2.

13 Sextò deducitur, quòd ſi ſocietas ſit contracta inter eos, qui ſunt perfectæ ætatis, & eos, qui ſunt quindecim vel ſexdecim annorum, plus lucri debeant capere homines perfectæ ætatis, niſi aliud probetur : quia à communiter accidentibus operæ eorum, qui ſunt minoris ætatis, minoris etiam ſunt æſtimationis, Corn.d.conſ.27.nu.13.& 14.lib.2.& conſ.34. nu.5. lib.4. Sed, ſi probetur iuniores eſſe magis induſtrios, proculdubio aliud eſt dicen-
14 dum, vt ſuperius expoſuimus : quia præſumptio legis per lucem probationis excluditur, l.optimã, de cont. & comm. ſtip. & l. nuptura, in fin. ff.de iur.dot.

15 Septimò deducitur, quòd, ſi vnus mille, alius centum contulerit; lucrũ non diuiditur in duas æquales portiones ; ſed proportionabiliter & reſpectiuè ad ea, quæ fuerint collata : & ideò ſi lucrum eſt vndecim vnciarum, qui contulit mille, decem vncias, qui verò contulit centum, vnam tantùm accipere debet, d.l. quid enim ſi Nerua. ff. pro ſoc. Cor.conſ.243.nu.1.lib.1. & magis in ſpecie in cõſ.34.nu.5.lib.4.

16 Octauò deducitur, quòd ſi duo ſocij parem contulerint pecuniam, & alter operam etiam præſtiterit; maiorem partem lucri ſecundùm æſtimationem induſtriæ & laboris arbitrio boni viri conſequi debeat, Rom.conſ.168.nu.6.Iaſ.in l.illud, nu.8. C.de colla. Purp.in l.ſi paſcenda, nu.24. & ſeqq. C. de pac. Couar.var.reſolu. lib.3. cap.2.num.3.verſ. quartò hinc ſcribit.

17 Nonò deducitur, quòd, ſi alter ex ſocijs plus habeat in bonis ; & reditus ſuos & interuſurium in ſocietatem contulerit ; maiorem partem lucri debeat percipere, quàm qui minores habet reditus, & minus contulit, niſi induſtria & opera alterius plus commodi afferat ſocietati, d.l. ſi non fuerint, in princ. ibi, ſi modò aliquid plus contulerit ſocietati, & §.1. & d.l.ſi ſocietatem mecũ coieris, & d.l.quid enim ſi Nerua, ff.pro ſoc. Corn.conſ.24. nu.10.lib.1. Soz.ſen.conſ.265.num.6. verſ.tertiò & vltimò, & apertius nu.7.& 8. lib.2.

18 Decimò deducitur, quòd ſi in contrahenda ſocietate dictum fuerit, vt lucrum, & capitale diuidatur, aſſignando cuilibet lucrum & capitale pro rata : hoc intelligendum eſt pro rata correſpectiuè ad ea, quæ in ſocietatẽ collata fuerint ; & ideò qui vltrà pecuniam operas etiam præſtitit, plus conſequi debet, ſi operæ non ſint modicæ æſtimationis, Cor.conſ.116.nu.2.coniuncto nu.1.in princ. lib.4.

19 Vndecimò deducitur, quòd iuſtitia conuentionis ab initio conſideratur ; non autem ab exitu iux.l.de fideicommiſſo, C.de tranſ. Bar. & Bal.in l. ſi ea lege, C.de vſur. Bart. in l. Lucius, §. vlt. ff.ad Treb. neque enim habenda eſt conſideratio fortunæ proſperæ vel aduerſæ : quia tempus conuentionis ſpectandum eſt ; & ideò, ſi vnus ex ſocijs nauigauerit cum mercibus, & fecerit, quod diligens mercator eſſet facturus, & vi ventorum caſu fortuito nullum lucrum ſocietati attulerit, ſed damnum paſſus fuerit: alter verò ſit minus induſtrius, ſed magis fortunatus : & ideò magnum ſocietati commodum contulerit ; iſte qui multùm contulit, non ideò debet plus conſequi, quàm qui nullum lucrum, ſed damnum ſocietati attulerit : quia ab initio expreſsè vel tacitè actum fuit, vt lucrum & damnum commune eſſet: & ſpes lucri & periculum damni à principio conſideratur: non autem euentus, qui poteſt eſſe ſecundus & aduerſus, glo. in l.ſi non fuerint, §.1.in verbo, damnum, ff. pro ſoc. dum damnum intelligit pro periculo damni. Quamobrem, ſi vnus ex ſocijs operam ſuam tantùm in ſocietatem contulerit: alter verò pecuniam, vt putà mille aureos : & hoc actum fuerit, vt lucrum commune eſſet, & æqualiter diuideretur : quia veriſimiliter tanti eſſet pretij, quanti pecunia : deindè is, qui operam debuit præſtare, ægrotauerit, & nihil ſocietati prodeſſe potuerit : inſtitores autem rectè negotium geſſerint, & ex proſpera fortuna grande lucrum acquiſiuerint : hoc ſanè inter eos æqualiter diuidi debet, Bal.in l. ſi patruus, nu.16.verſ.item non conſidero in prædictis, com.vtr. iud.&, ſequitur Corn.conſ.24.nu.10. & 11. lib.1.

20 Duodecimò deducitur, quòd ſi vterque ſocius æquè ſit induſtrius, & alter non ſolùm operam ſuã, ſed etiam filiorum contulerit; is plus lucri debeat accipere pro induſtria, & opera filiorum, Ang.cõſ.113.incip.quid autem ſi fratres, & in l.ex duobus, nu.3.ff.de nego.geſt. Ant.de But.conſ.7.nu.3. Alex. conſ.

conſ.99.nu.6.& 7.& conſ.137. num.1. lib.2.& conſ.
77.nu.2.lib.5. Cor.conſ.299. nu.3.lib.4. vbi profi-
tetur ſemper ſe fuiſſe huius opinionis, & itá plu-
ries conſuluiſſe, & com. hanc eſſe ſententiam at-
teſtatur & ſequitur Pariſ.conſ.84.nu.60.& conſ.85.
nu.13.lib.1.

Et, ſi aliquis dixerit, quòd ſi pater & filius ex
vna parte,& alius ex altera, contraxerint ſocieta-
tem,duæ tantùm partes, non autem tres fieri de-
beant: quia pater & filius cenſentur vna & eadẽ
perſona,l.vlt.de impub.& ali.ſubſt. l.cum ſcimus,
C.de agric.& cenſ.lib.11.& §.ei qui,Inſti.de inutil.
21 ſtip. Item quia ſi tres partes fierent, ſequeretur,
quod ſocietas poſſet contrahi inter & filium, etiã
in peculio profectitio; quod dici non poteſt: quia
inter patrem & filium non oritur ciuilis obliga-
tio,l.frater à fratre,ff.de cond.indeb.

Huic reſpondetur primò, quòd licet cum ſolo
patre intelligatur contracta ſocietas, & duæ tan-
tùm partes fieri debeant; nihil prohibet, quomi-
nus maior fiat portio ipſius patris,qui plus contu-
lit in ſocietatem, quàm aliorum, vt ex prædictis
apparet.

22 Secundò reſpondetur, quòd ſi ex actibus poſſit
intelligi contracta ſocietas omnium bonorum, in
qua veniunt omnia lucra, quæ ex negociationibus
& aliunde proueniunt: iniquum videtur filium,
qui cum patre negotiatur,nihil ex induſtria & ope
ra ſua, ſibi poſſe acquirere, l. cum oportet, in
prin.de bon.quælib. quam ad hoc propoſitum ad-
ducit Bal.in l.ſi patruus,nu.16.verſ. præſupponen-
23 do,com.vtr.iud. plerumque enim opera pretij ve-
lamentum eſt,& loco pecuniç ſuccedit,l.cum duo-
24 bus,§.in commune, ff. pro ſoc. Proinde hanc quæ-
ſtionem dubiam, & diſputabilem dicit Ang. in
conſ.112.incip. Vanutius,num.2. & diſtinguendo
repugnantes opiniones ſic conciliat: aut lucra,
quæ filius acquirit, principaliter proueniunt ex
ſubſtantia patris: & tunc patri intelliguntur ac-
quiſita,d.l.cum oportet,in princ. & §.1. Inſti. per
quas perſo.nob. acqui. & in hoc caſu duæ tantùm
partes fieri debent: quia pater & filius cenſentur
vna & eadem perſona,vt dictum eſt. Sed iſtæ duæ
partes debent eſſe æquales proportionabiliter,ha-
bita ratione eorum, quç collata ſunt, vt ſuperius
oſtendimus. Aut verò lucra,quæ filius acquiſiuit,
principaliter non deſcendunt ex ſubſtãtia patris,
ſed ex induſtria ipſius filij; & tunc ipſe non debet
ſuo labore & lucro defraudari; & in hoc caſu tres
partes ſunt diſtribuendæ: quia naturaliter, & ve-
rè tres ſunt perſonæ,& filius proprietatem ſibi ac-
quirit; licet patri acquiratur vſusfructus, d.l. cũ
oportet,in prin.& d.§.1.per quas perſo.nob.acqui.

25 Si verò ambigitur; an filius ex ſubſtantia patris
vel ex ſua induſtria acquiſiuerit: magis præſumi-
tur acquiſiuiſſe ex ſubſtantia ipſius patris,niſi pro-
betur talis induſtria filij,quæ hanc præſumptionẽ
excludat,glo.in d.l.cum oportet, & ibi Cyn. nu.4.
verſ.tertiò quæritur,& Bar.nu.5.& Bal.nu.11.

26 Non obſtat, quòd inter patrem & filium ſocie-
tas contrahi non poſſit,cum inter eos ciuilis obli-
gatio non oriatur,d.l.frater à fratre,ff.de cond.in-
deb. Quia hoc hodie intelligitur quòad bona pro-
fecticia,non aduenticia,Iaſ.ibid. nu.28. & licet in
ijs,in quibus patri acquiritur vſusfructus, idem
etiam hodie receptum ſit, quod in profecticijs eſt
conſtitutum,Bar.in d.l.frater à fratre,nu.16.& Sa-
ly.ibidem nu.6. tamen ſocietas poteſt conſiſtere
quòad hoc vt lucrum & damnum inter eos com-
mune intelligatur, Corn.conſ.272. num.15.& 20.
lib.1.

27 Præterea reſpondetur,quòd filius non intelligi-
tur ſocius patris, ſed alterius ſocij, Ange.d.conſ.
112.& ſequitur Alex.in conſ.139.nu.6.lib.2.Corn.
conſ.344.nu.9.in fin.& in.lib.1.& conſ.27.num.12.
vſque ad fin.lib.2. Iaſ.in l.vt nemini, num.6.C.de
colla.Decia.conſ.39.nu.12.lib.2.

Itẽ poteſt dici, quòd filius alterius ſocij ex per-
ſona ſua non poſſit petere partem eorum, quæ ex
ſua induſtria & opera acquiſiuit: quia non eſt ſo-
cius,ſed tamquam vnus de familia intelligitur ſo-
cietati accedere. Et ſi filius promiſcuè vſus fue-
rit bonis ipſius patris & eius ſocij promiſcuè vſus
fuerit, non intelligitur vſus tamquàm ſocius, ſed
iure familiaritatis, arg. l. qui iure familiaritatis,
ff.de acqui.poſſ. nam ſi aliud dicamus,certè ſequi-
tur,quòd quilibet famulus & miniſter tamquàm
ſocius poſſit petere partem, quod eſt abſurdum:
28 quia familiares ſociorum non ſunt ſocij, l. de illo,
§.vlt.cum l.ſeq.ff. pro ſoc. Sed, quamuis filius ſo-
cius non ſit; tamen, quia opera eſt velamentum
pecuniæ,d.l.cum duobus,§.in coeunda,ff. pro ſoc.
29 partes debent eſſe æquales, quandò collatio pecu-
niæ & operæ eſt æqualis:ſed ſi ſint inæquales,vnuſ-
quiſque plus vel minus, prout contulit ſocietati,
retrahere debet, vt ſuperius fuit expoſitũ: & ideò
quatenus pater plus operæ per filium contulit,ea-
tenus de communibus bonis ſocietatis percipere
debet; & itá ex facto reſpondit Bart. in conſ.186.
incip. Cucciarellus,in fin.lib.1.& Bal.in l.1.nu.13.
C.pro ſoc. & itá conſuluit Angel. in d.conſ.112.&
conſ.113.nu.2.& ſequitur Pet. de Vbal. de duobus
frat.par.6.nu.24.verſ.ſextò & fortius, & Alex.in
conſ.99.nu.6.& 7. & conſ.133.nu.1. lib.2. & conſ.
77.nu.2.lib.5.& Cor.conſ.344. num.5. & 6.lib.1.&
Iaſ.in l.vt nemini,nu.6.C.de colla.

30 Simili modo fuit quæſitum, cum Cucciarellus
& Venantius fratres ſimul habitauerint, & habe-
rent boues communes, & dicti fratres & filij Cuc-
ciarelli cum dictis bobus laborauerint prædium &
alijs conductum, & dimidiam partem fructuum
perceperint; ex quibus partibus iſti fructus inter
eos diuidi deberent? Et quidem Bart. in d. conſ.
186.incip. Cucciarellus,lib.1. reſpondit, hos fru-
ctus tribus modis eſſe diſtribuendos, primùm qui-
dem ratione operatum,quæ à perſonis ſunt exhibi-
tæ; ſecundò ratione operarum, quæ ſunt à bobus
præſtitæ,tertiò ratione expenſarum,quæ factæ ſunt
pro ſemine, & alijs rebus neceſſarijs: & in primis
de dictis fructibus detrahẽdç ſunt omnes expenſæ,
quæ ſingulis refundi debent pro ea portione,quam
vnuſquiſque eorum impendit: quia nullus caſus
interueniri poteſt,qui hoc genus deductionis im-
pediat,l.fundum,in prin.ff. fam.erciſc. De reſiduis
autem fructibus poſteà deducitur, quod pro labo-
re bouum conſiderari poteſt, & ſicut boues ſunt
communes, itá pro æquis portionibus id diuidi
oportet,arg.l.communis ſeruus,de acqui.rer.dom.
Quod autem ex fructibus ſupereſt,in capita diſtri-
buendum eſt, itá vt quilibet ex fratribus & filijs
Cucciarelli tantùm percipiat, quantùm ex opera
ſua promeruit: neque id in commune redigi de-
bet,l.ſi fratres, aliàs l.cum duobus, §. ſi fratres,ff.
pro ſoc.

31 Ex his autem dedocitur primò, quòd natura ſocietatis hæc eſt, vt lucrum operarum in capita, non in ſtirpes diuidatur, quod ſcribit etiam Bald. in l.1.nu.13.C.pro ſoc.& Ang.in l.ex duobus,num. 12.ff.de oego.geſt.& conſ.113.nu.2.Anton.de But. cooſ.7.no.3.Pet.de Vbal.de duob.frat.par.4.nu.12. & 2u.& Alex. conſ.99. num.6. & 7.lib.2.vbi magis com.opin.atteſtatur,& conſ.133.num.1,eod.lib.& conſ.77.ou.2.lib.2.& Alc.conſ.89.ou.1.lib.8. quod inter ruſticos ſæpiſſimè de facto contingit, Bar.in d.conſ.186. Ang.Alex.& alij in locis citatis.

32 Secundò deducitur, quòd dimidia pars lucri attribuitur operæ perſonali, altera dimidia operæ bouum,qui habentut loco capitalis.

33 Tertiò deducitur, quòd ſimiliter dimidia pars lucri debet attriboi capitali, & alia dimidia induſtriæ, vt Bar.ſenſit, ſed Bal.in aoth.ex teſtamento, num.7. io fin.de culla. ſcribit cum ex æquitate ſui capitis haoc ſententiam protuliſſe: de iure autem id arbitrio iudicis eſſe committendum: quia Bartoli opinio, vt diuiſio per medium fiat, eſt ruſticana, vt idem Bal.ſcribit iu l.cum oportet, in princ. ou.1u.in fiu.verſ.item quaotum,de bon. quæ lib. & hanc ſententiam Baldi, quod iudicis arbitrio diuiſio fieri debeat,veriorem & æquiorem putat Pet. de Vbal.de duob.frat.par.5.nu.16. verſ.tertia opinio,& confirmat eod.num.16.in fin. quam ſequitur etiam Soz.iun.in conſ.74.nu.9.& 11. verſ.ſecunda autem opinio,lib.2.& veriorem dicit Ripa io reſp. 14.ou.4.de oblig.vol.2.

Sed,quòd in dubio dimidia pars lucri attribuatur capitali, & dimidia induſtriæ, vt cenſuit Bart. conſuluit Alex.in d.conſ.99.ou.6.& 7.& conſ.133. oo.1.lib.2.& conſ.77.on.2.& conſ.132. uu.11.lib.5. & Cor.cooſ.58.oum.7. lib.4. hanc Bart.opin.dicit à conſuetudine eſſe receptam. Et,ſi hæc ſit conſuetudo, Ripa etiam ſequitur io d.reſp. 14. num.4. de oblig.vol.2.& hanc eſſe com. conſnetudinem Paul. Caſt.etiam atteſtatur in l.illud,nu.6.verſ.communis autem obſeruantia eſt vbique, C. de collat. & quidem magis recipienda eſt opinio, quæ à conſuetudine recepta eſt, quàm quæ à Doc. communiter eſt approbata, Soz. ſen.in conſ.169. num.12. verſ.ſed ad hanc obiectionem,lib.2. qood eſt repetitum in conſ.120.nu.24.lib.4.& Pariſ.in conſ. 77. nu.17.lib.3.& Grat.conſ.111.num.51.lib.2.Neque etiam Bar.aliud videtur ſenſiſſe, quàm quòd Bal. ſcribit, vt circumſcripta cooſuetudine diuiſio fieri debeat inſpecta qualitate perſooæ, & quanritate ſortis: Sed Bart. voluit, quòd iudex in dubio debeat æqualiter diuidere: qoia ſic vſu receptum eſt, vt declarat Corn.iu conſ.24.uum.9.lib.1.& in aoth.ex teſtamento, nu. 22. de colla. nam & Bald. io hac auth.ex teſtameuto, oum.8.ſcribit ſe exiſtimare id, quòd communiter lucrantur mercatores ex pecunia & labore æqualiter eſſe diuidendum, vt Bar.dicit, licet idem Bal.nu.7.in fin.dixerit,iudicem æſtimare debere ex qualitate perſonæ, quæ lucratur, & ex quantitate pecuoiæ ipſius patris: Et ideò Soz.iun.in d.conſ.74.nu.8.in fin.lib. 2. in caſu ſibi propoſito apertè vult, quòd ſi non apparet; an induſtria & opera pluris fuerit, quàm capitale, dimidia pars lucri rationabiliter attribuatur induſtriæ, & altera dimidia capitali; Et quidem interdùm opera pecuoiæ correſpondet: quia tanti eſt opera vnius, quanti pecunia alterios,quę in ſocietate confertur,l.ſi ooo fuerint, §.ità coiri, ff. pro ſoc. Interdùm verò opera interuſurio ipſius pecuoiæ reſpoudet, vt in l. cum duobus, §. ſi in coeunda,ff.pro ſoc.quod latè explicat Pet.de Vbal. de duob.frat.pat.4.oo.3.& infrà.

34 Proindè ſocietas poteſt etiam contrahi cum eo, qui nihil habet iu bonis:quia,ſi eſt induſtrius, eius opera loco pecuniæ ſuccedit,Paul.Caſtr.conſ.349. ou.1.lib.1. & ideò valet ſocietas etiam intet eos, qui æquales facultates noo habeot: qoia plerumque pauperis opera ſupplet, quantùm ei per comparationem patrimunij deficit, l. ſocietas contrahitur, ff. pro ſoc.idem Pet.de duob.frat. par. 3. nu.15.circà med.

Et, ſi vnus contulerit in ſocietatem pecuniam tantùm, alter verò operam tantùm; in dubio ſocietas ex æquis portionibus contracta intelligi-
35 tur,d.l.ſi non fuerint, in princ. coniuncto §.1. ibi, plerumque enim tãti eſt indoſtria,ff.pro ſoc.quam ſic intelligit Pet.de Vbal.de duob.frat.par.4. nom. 10. verſ. primo caſu: nam licet ille tex.dicat, plerumque induſtriam tantam eſſe, vt plus ſocietati conferat, quàm pecuoia; tameu loquitur quandò partes inæquales fuerunt expreſſæ: quia pactum fuit conoentum,vt oullam partem damni alter ſocius ſentiat, lucrum verò commone ſit: quòd ità demùm valet, ſi taoti ſit opera, quanti damnum eſt, vt ille tex. ſubiunxit. Igitur, ſi nihil conuenerit, ex æquis partibus ſocietas iodubio contracta debet intelligi, vt dicitur in princ. illius legis. Idemq. dicendum eſt, ſi vterque operam, vel pecuniam præſtiterit, vel ſi vnus pecuniam & operam, alter operam tantùm; vel è contrario vnus peconiam tantùm, alter verò pecuniam & operam, vel vterque pariter pecuniam & operam contulerit, vt damna & compendia æqualia intelligantur, niſi aliod conuenerit, quòd tamen intelligi debet de æqualitate proportionis, ità vt vnuſquiſque eam partem ferat, quæ propriæ cuiuſlibet collationi reſpondeat: quia hoc tacitè actum videtur, vt qui plus æris conferat, vel periculi ſuſtineat; plus emolomenti expectet,d.l.quid enim, & l.ſi non fuerint,io prin.& §.1.ff.pro ſoc.vt ſuperius diximus, & hunc intellectum d. l. ſi non fueriot, quamois litteræ non applaudeat,veriſſimum dicit Pet.de Vbal.de duob.frat.d.par.4.ou.11.Igitur bo-
36 nus iudex ex perſonis & cauſis debet variè conſtitucre,vt in ſimili propoſito dicitur in c.1.§.1. verſ. bonus tamen iudex.hic fin.lex.deindè conſue. reg. incip.& l.io fundo,in fin.ff.de reiuend.

37 Eleganter etiam quæritur, ſi expleto triennio reddita ſit ratio: & quilibet ex ſocijs centum aureos fuerit lucratus; vnus autem ex his eos acceperit: alius autem ſe creditorem ſocietatis conſtituerit: & ſemper in ea reliquerit; an finita ſocietate plus emolumeoti debeat percipere, quaſi plus pecuniæ contulerit? Huic quæſtioni reſpondet Pet. de Vbal.de duob.frat. par.5.num.20. eum non poſſe plus compendij ferre: quia, cum creditor factus fuerit d.ſocietatis, non intelligitut dictos aureos cẽtum poſoiſſe in ſocietate,nec quòad eos dici poteſt ſocietatem contraxiſſe: quia in eius poteſtate fuit quandocunque, etiam ſi non expediret ſocietati,repetere,perindè ac ſi quilibet extraneus pecuniam depoſuiſſet; quòd eſt notatu digniſſimom.

38 Item quæritur, ſi duo contraxeriot ſocietatem, & vnus eorum promiſerit conferre tres mille florenos,

renos,alter verò induſtriam & operam : & conuepetit,vt qui conferebat pecuniam,duas partes lucri perciperet :qui autem ponebat operam , tertiam acciperet : & qui promiſit tres mille florenos conferre , mille & quingenros tantùm contulerit ; & in tribus annis trecentorum florenotum compendium fuerint lucrati , quemadmodùm partes debeant inter eos diſtribui ? Dicet aliquis, cum qui induſtriam & operam ſuam contulit,duas partes lucri percipere debere: & conſequenter duecentos florenos : cum verò,qui pecuniam dedit,tertiã partem conſequi oportere, Sed verius eſt, lucrum debere diuidi per quotas,vt inter eos conuenit;& ideò qui pecuniàm contulit,duas partes lucri conſequi debet ; qui verò induſtriam & operam præbuit,tertiam partem debet accipere; ſed quia is, qui pecuniam promiſit tres mille florenos debuit conferre,& non contulit,quos ſi contuliſſet,is etiã qui contulit induſtriam & operam , maius compendium fuiſſet conſequutus ; idcircò tenetur ad intereſſe lucri ceſſantis,quòd quidem boni viri arbitrio definiri oportet , vt ſcribit idẽ Pet.de Vbal. de duob.frat.par.5.nu.22.

39 Quod autem diximus de ſocietate expreſſa , vt ex æquis partibus contracta intelligatur ; habet etiam locum in tacita : quia, cum ſocietas non ſit expreſſa , partes expreſſæ dici non poſſunt ; & eadem eſt lex & natura ſocietatis expreſſæ,& tacitæ: nec differentiæ ratio reddi poteſt,& ideò d.l.ſi non fuerint , in princ.ff.pro ſoc. locum obtinet, vt poſt Ray.ſcribit Bar. in l.Titium & Mæuium,§.altero, in fin.ff.de admi.tuto.& Bald.in l.ſi fratres , circà med.verſ.dico,quòd ſi frater,ff.pro ſoc. & in l. ſi ve proponis,ad fin.verſ.& iſta ſocietas,C.de reiuend. Alex.conſ.37.nu.10.lib.4.Cor.conſ.28.num.6.& 7. 10.& 11.lib.1.& conſ.267. num.4. in fin. eod.lib.& conſ.226.nu.3.cum præced. lib.3. & Soz. inn.conſ. 139.nu.2.& ſeq. lib.1.& conſ.74.num.3. & 4.lib.2. quod eſt deciſiuum,& conſ.34.nu.5.lib.4.

40 Et hoc quidem ſimiliter eſt intelligendum, vt partes ſint æquales proportionabiliter, ſicut dictũ eſt de ſocietate expreſſa, vt Cor. intelligit in conſ. 24.nu.5.cum ſeqq.& conſ.267.nu.4.in fin.cum præcedentibus,lib.1.& Pariſ.conſ.84.nu.51.coniunctò nu.60.lib.1.cum enim pactum in ſocietate expreſſa continens inæqualitatem non valeat , in tacita non eſt præſumendum,Pet.de Vbal.de duob. fraet. par.6.num.24.verſ.decimò ad idem,& latè conſuluit Corn.conſ.98.lib.4.per totum, & conſ.213. & conſ.311.lib.3.& conſ.34.& conſ.212.lib.4.

41 Sed,quod diximus tam de expreſſa, quàm tacita ſocietate , habendam eſſe rationem ad ea , quæ ex vtroque latere contrahentium fuerint collata; & conſequenter ſi quis plus pecuniæ,induſtriæ,vel operæ , vel gratiæ contulerit ; proportionabiliter diuiſionem eſſe faciendam ; in ſocietate omnium bonorum locum non habet : neque enim in ea conſiderandum eſt,quòd vnus ex ſocijs ſit magis induſtrius,vel plus conferat : quia quod confertur, ſtatim commune intelligitur,& ſequitur naturam lucri,l.1.in fin.& 2.ff.pro ſoc.Bal.in l.1.num.5. Saly. nu.2.C.eod.Quamobrẽ compendia æqualiter ſunt diuidenda, Bal.in l.ſi patruus,nu.16. verſ.item nõ conſidero in prædictis, eom.ver.ind. Ang. conſ.85. incip. pater habens plures filios, Ancha.conſ.302. aliàs 303.incip. materia,de qua quæritur , num.9. verſ.circà dubium tertium,Paul.Caſt. in conſ.304. nu.5.lib.2. Cæpol.in ciuilibus conſ.40. nu.4.Corn. conſ.266.nu.2.verſ.in hac,& nu.5.lib.3.& conſ.58. nu.8.lib.4. Iaſ.in l.vt nemini,nu.4.C.de colla. Alc. conſ.89.nu.2.& 3. lib.8.

42 Vnde ego puto aduertendum,quòd,licet Decia. conſ.39.nu.7. & ſeq. & nu. 16. verſ. non obſtat ſecundum,& nu.17.lib.1.dixerit , diuiſionem etiam in ſocietate omnium bonorum fieri debere in capita,& non in ſtirpes,non tamen ex hoc ſequitur , quod magis induſtrius plus conſequatur , vt ipſe videtur ſentire : nam quamuis eius opera ſit preciosior,ſatis eſt , quòd alius potuerit acquirere : quia ſpes , quæ fuit ab initio , non exitus ſpectari debet,vt ſuperius diximus nu. 19.

43 Quæret etiã aliquis,ſi in litteris vel libris mercatorum ſcriptum fuerit : Antonius & ſocij ; an Antonius , qui eſt nominatus , intelligatur ſocius pro dimidia portione tam in acquirendo,quàm in obligando ? Huic reſpondet Bar.in l.ſi ſeruus communis,nu.4.de ſtip.ſeru.quòd ex rigore iuris intelligatur ſocius pro dimidia; alij autem pro alia dimidia,quæ inter eos diuiditur pro æqualibus portionibus: Sed æquitas & com. vſus aliud dictat, vt idem Bart. ſubiungit : quia Antonius proprio nomine non fuit nuncupatus,vt ei magis acquiratur, velut in plus obligetur ; ſed vt oſtendatur, eum eſſe caput ſocietatis , & ob id exiſtimat Bart. quòd omnibus acquiratur pro portionibus ſocietatis : quam opi. ſequitur Imol.ibidem nu.1. verſ. item etiam quod dictum eſt,& Fely.in c.cum dilecta , nu.16.verſ.& iſta declaratio, de reſcrip.

44 Quæritur etiam,ſi coita ſit ſocietas ex ijs partibus,quas Titius fuerit arbitratus,quibus ex partibus contracta intelligatur? Et prima quidem facie videtur poſſe dici , eam eſſe contractam ex æquis partibus : quia partes non ſunt expreſſæ,d.l.ſi non fuerint,in prin.ff. pro ſoc. Sed verius eſt,vt nulla ſit ſocietas : nam id ipſum actum eſt, ne aliter ſocietas contracta intelligatur,quàm vt Titius fuerit arbitratus . Igitur defecta conditione ſocietas nullius eſt momenti,l.ſi coita ſit,ff.pro ſoc.ſicut dicimus de emptione contracta , quanti Titius rem æſtimauerit : quæ nulla intelligitur , ſi Titius pretium non definiuit : quia noluerit, vel non potuerit arbitrari,l.vlt.C.de contrah.empt. §.pretium, Inſti.eod.tit.

Neque eſt omittendum, ſi contrahatur ſocietas pro portionibus,quas vnus ex contrahentibus,vel tertius conſtituerit ; hoc ità eſſe intelligendum , quòd portiones ſocietatis arbitrio boni viri fiant, vt non vtique ex æquis partibus ſocij ſint ; ſed ſi alter plus operæ, vel induſtriæ,vel pecuniæ,vel gratiæ , in ſocietate contulerit ; plus etiam commodi percipiat,l.quod enim, & l.ſi ſocietatem mecum coieris,& l.ſocietatem, ff.pro ſoc. & hoc quidem congruit arbitrio boni viri, Pet.de Vbal.de duob. frat.pat.4.nu.17.in fin.verſ.tertio caſu.

45 Si verò ſocietas tempore ſit finita, & poſteà tacitè renouata ; vtique intelligitur renouata ex eiſdem partibus,vt explicat idem Pet.de Vbal.de duob.frat.pat.5.ad fin.

46 Nouiſſimè quæritur; an ſocius,qui adminiſtrauit vltrà portionem , quæ ei debetur iure ſocietatis , poſſit ſalarium petere ? Et quidem magis receptum eſt , eum non poſſe : quia non animo mercenarij,ſed ſocij operam præſtitit l.cum duobus,§. ſi in coeunda,ff.pro ſoc.Bal.in conſ.155. nu.2.lib.5.



Digitized by Google

Aug.per illum tex.in l.ſocium, qui in eo,§.ſi quis
ex ſocijs,ff.pro ſoc.Pet.de Vbal.de duob.frat.par.
6.num.3.& 24.ad fin. Rim.ſen.conſ.349. nu.3.Soz.
ſen. in conſ.160. nu.6.verſ. ſed in caſu noſtro, lib.2.
qui ex eo ſumit etiam argumentum, quòd tacita
ſocietas videatur eſſe contracta: quia nullum ſa-
larium fuerit alicui conſtitutum,& hanc opi.ſequi-
tur etiam Rim.iun.conſ.478.nu.3.in fin.& ità con
ſuluerunt etiam Decia. & Menoch. quod conſiliũ
communi nomine apud Menoch.eſt 299.nu.45.qui
47 etiam mouentur hac ratione,quòd ſalariũ ijs tan-
tùm debetur,qui aliena gerunt negotia, non pro-
pria: ſocius autem ſuum negotium gerit, licet ſit
commune.

48 Sed aduertendum eſt, quòd licet nomine ſalarij
ſocius nihil petere poſſit; tamen propter induſtriã
& operam cæteris paribus plus commodi, quàm
alius conſequi debet,Rom.conſ.168.nu.6.quod ex
ijs,quæ ſuperius diximus, manifeſtè apparet.

49 Præterea eſt aduertendum,quòd ſi eſſet conſue-
tudo regionis, vt ſalarium ei debeatur, qui onus
adminiſtrationis ſuſcepit; illud concedendum eſt,
Cor.conſ.116.nu.1.& 2.maximè in fin. & nu.3.lib.
4.Pet.de Vbal.de duob.frat.par.6.nu.27.verſ.atta-
men in caſu noſtro, & hæc de portionibus ex qui-
bus ſocietas cõtracta intelligitur,dicta ſint ſatis;
nunc videamus, quæ inter ſocios debeãt commu-
nicari.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Socijs omnium bonorum quæcunque & vndecunque fuerint eis acquiſita,cõmunicari debent, & nu.8.*
2 *Dominium ſine traditione acquiritur ſocijs,cum omnium bonorum ſocietas contracta eſt.*
3 *Actiones,cum ſocietas omnium bonorum cõtrahitur, in eodẽ ſtatu manent: ſed inuicẽ præſtari debent.*
4 *Dominium rei corporalis,quæ poſt contractam ſocietatem omnium bonorum, nomine proprio acquiritur,iudicio ſocietatis communicari debet.*
5 *Societas omnium bonorum ſimpliciter contracta de futuris etiam intelligitur.*
6 *Intellectus l.coiri,ff.pro ſoc. & ſeq. & nu.9.*
7 *Societas ſimpliciter contracta intelligitur vniuerſorum, quæ ex quæſtu veniunt, non vniuerſorum bonorum.*
8 *Quæſtus intelligitur,qui ex opera cuiuſque deſcẽdit.*
9 *Socijs omnium bonorum, etiam ſi ſit ſocietas tacita; debent omnia vndecunque quæſita communicari, & nu.10.*
11 *Societas tacita non extenditur vltrà actus,ex quibus contrahitur.*
12 *Spurius filius quemadmodùm poſſit bona patris recipere, & in foro conſcientiæ retinere.*
13 *Communicari debent inter ſocios omnium bonorum acquiſita, etiam ex cauſa caſtrenſi, & quaſi caſtrenſi.*
14 *Societas tacita vniuerſorum bonorum contracta intelligitur inter fratres, ſi caſtrenſia, & quaſi caſtrenſia inter eos fuerint collata.*
15 *Pœna etiam applicãda in compenſationẽ iniuriæ ſocio illatæ, debet communicari ſocio omniũ bonorũ.*
16 *Feuda inter ſocios omnium bonorum communicari non debent, etiam ſi fructus fuerint communicati; quod reſtringitur.*
17 *Lucrum dotis ex ſtatuto delatum,inter ſocios omniũ bonorum; an debeat communicari, & nu.18.*
18 *Lucrum dotis debet eorum eſſe,qui ſuſtinent onera matrimonij.*
20 *Capitale in ſocietate omnium bonorum non debet eſſe præcipuum conferentis.*
21 *Socius omnium bonorum quicquid etiam proprio nomine acquirit,communicare debet.*
22 *Illicitè acquiſita non ſunt communicanda.*
23 *Dos quoad proprietatem nec ſocio omnium bonorum cõmunicari debet; licet fructus dotis debeant conferri,ſi ſocius onera matrimonij pariter ſuſtineat.*

## Quæ cum ſocijs omnium bonorum debeant communicari. Tit. XV.

QVONIAM verò plerumque ambigi-
tur,quæ cũ ſocijs debeant eſſe com-
munia; videamus primùm, ſi ſit
contracta ſocietas omnium bono-
rum, quænam debeant communi-
1 cari. Et quidem omnia debent eſſe communia,
non ſolùm præſentia; ſed etiam futura,quæ cuique
poſteà acquiruntur, l. ſi ſocietatem vniuerſarum,
ff. pro ſoc. Vnde & hæreditas & legatum, & quod
donatum eſt, aut quacunque ratione acquiſitum;
in commune redigitur;vt ille tex.ſubiũxit,& aper-
2 tius in l.3.§.cum ſpecialiter, eod.tit. Quod ſic in-
telligitur, vt dominium rerum corporalium, quæ
tempore, quo ſocietas contrahitur; coeuntium
ſunt,continuò ſine traditione commune ſit: quia,
licet ſpecialiter traditio non interueniat; tacitè
tamen creditur interuenire,l.1.§.in ſocietate,cum
3 l.ſeq.ff.pro ſoc. Ea verò,quæ in nominibus ſunt, in
eodem ſtatu manent;ſed actiones inuicem præſta-
4 ri debent,l.3.in prin.eod.tit.Similiter res corpora-
lis, quæ poſteà nomine proprio acquiritur, ipſius
ſit: quia ſibi acquiſiuit, ſed ſocietatis iudicio co-
gitur eam communicare, l.ſi quis ſocietatem,eod.
tit.Bal.in l.ſi ſocius,ff.ſi cert. pet. Rom. conſ.413.
nu.19. & ſic inter bona præſentia & futura,corpo-
ralia & incorporalia, diſtinguit idem Roma.conſ.
5 106.nu.2.in fin. Et quidẽ ſocietas omnium bono-
rum ſimpliciter contracta de futuris etiam intelli-
gitur: quia nõ agitur de magno præiudicio: vnuſ-
quiſque enim tantùm poteſt lucrari, quãtùm per-
dere,vt ſcribit Bar.in l.ſi ità num.1.in 5.oppo.de
aur.& arg.lega.

6 Neque obſtat,quòd hęreditates,legata & dona-
tiones; non debeant ſocio vniuerſorum etiam bo-
norum communicari, vt videtur poſſe colligi ex l.
coiri,cum ſeqq.ff.pro ſoc.quia,ſi rectè inſpiciãtur,
non loquuntur de ſocietate vniuerſorum bonorũ,
ſed de ſocietate ſimpliciter contracta,quæ cum nõ
fuerit diſtinctum,hoc eſt, expreſsè dictum,quòd ſit
7 omnium bonorum; videtur coita eſſe vniuerſorũ,
quæ ex quæſtu veniunt,hoc eſt,ſi quod lucrũ ex em-
ptione,venditione,locatione,conductione deſcen-
dit,vt dicitur in d.l.coiri: Quamobrẽ nemini mi-
rum videri debet, ſi hæreditas, legatum,vel dona-
tiones inter viuos, vel mortis cauſa, non debeant
8 cõmunicari: quia quæſtus intelligitur, qui ex ope-
ra cuiuſque deſcendit,l.quæſtus, quæ ſtatim ſequi-
tur,cum alijs ſeqq. Cum verò ſocietas vniuerſorũ
bonorum contrahitur,hereditates,legata,& dona-
tiones tam mortis cauſa,quàm non mortis cauſa,
veniunt,vt dicitur in legibus ſuperius allegatis,&
tradit Ang.conſ.112. nu.1.ad fin.

Sed

Digitized by Google

9 Sed quæret aliquis, an hoc habeat locum, non ſolùm cum ſocietas omnium bonorum fuerit expreſsè contracta: ſed etiã ſi tacitè ex actibus promiſcuis poſſit intelligi? Et quidem Dec. in conſ. 21.nu.2.verſ.prætereà & fortius,& num.9. ſcribit, quòd in tacita ſocietate omnium bonorum ea dũtaxat veniunt, quæ ex quæſtu acquiruntur, & ex opera cuiuſque deſcendunt, & ità intelligit d.l. coiri,cum ſeqq.ff.pro ſoc.& ideò vult,quòd legata, quæ plerumque ob merita fiunt, non includantur, l.nec adiecit,& ſeq.ff.eod.tit.& hanc dicit eſſe differentiam inter tacitam & expreſſam bonorum omnium ſocietatem: quia ſi facta ſit per conuentionem expreſſam,prædicta omnia continentur, l. 3.§.cum ſpecialiter,ff.pro ſoc.quam quidem differentiam tradit glo.in l.cum duobus, aliàs incip. ſi fratres, §. ſocium vniuerſa, in verbo, omnium, ff. pro ſoc.& ſenſit Bal. in auth.ex teſtamento,nu.15. ibi, niſi eſſent adeò ſocij,quòd hæc licerent per expreſſa capitula ſocietatis, de collat. & ità reſpondit Abb.in conſ.65.incip.attingam breuiſſimè,nu. 1.ibi & apertius videtur probari,lib.1.quòd apertè ſenſit etiam Alex. in conſ.49. nu.4.& 5.coniuncto nu. 9. verſ. non obſtat ſecundum & tertium argumentum,lib.1.& conſuluit in conſ.48. num.4. & 5. lib.2.& in conſ.76.nu.8.& 9.lib. 4. & ſequitur Alc. conſ.103.nu.4.& 5.

10 Sed hanc differentiam Crau.in conſ.26. num.8. non eſt auſus affirmare, & Dec. ſibi contrarius ab ea receſſit in conſ.68.nu.2.col.3.verſ. vltimò non obſtant, & contrariam ſententiam, quòd imò in tacita etiam ſocietate omnium bonorum veniant hæreditates, legata, & donationes; tenet etiam Soz.ſen.conſ.92.nu.3. lib.2. quia contractus ſocietatis eſt huius naturæ, vt à conuentione partium etiam tacita regatur: ſocietas enim non ſolùm expreſsè, ſed etiam tacitè contrahitur; & in hoc omnes conueniunt, & conſequenter ſocietas omnium bonorum etiam tacitè contrahitur, vt ſuo loco dictum fuit: Supponendo igitur,quòd ex pluribus communibus & difformibus actibus hæc tacita ſocietas probetur; differentia inter tacitam, & expreſſam,bonorum omnium ſocietatem non debet conſtitui: tacita enim æquiparatur expreſſæ; & ideò quæ veniunt in expreſſa,in tacita etiam continentur: neque hæc ſocietas tacita omnium bonorum, quæ eſt vniuerſalis, æquiparatur ſocietati ſimpliciter contractæ, de qua loquitur d.l.coiri, ff.pro ſoc. vt Dec. explicuit loco proximè citato, & hanc opi.com.profitetur Rol.conſ.91.nu.29. & ſeq.& nu.51.lib.3.

Neque obſtat,quòd ſcribit Bald. in l. aditio, de acqu. hæred. hæreditatem acquiſitam cum fratribus etiam ſocijs, non debere communicari: quia non loquitur de ſocietate omnium bonorum, ſed de ſocietate propter operam,vel induſtriam facta, vt ille tex.loquitur, & aliud innuit in ſocietate
11 vniuerſorum bonorum: Vndè, cum agatur de tacita ſocietate, videndum eſt, ex quibus actibus probetur: quia in ijs tantùm tacitè intelligitur contracta: neque ad alia extenditur, Bart. per illum tex.in l. 1.§.ſi quis hoc interdicto,nu.2. de iti. actuq. priua.Bald.in c.1.de duob.frat.de no.beneſ. inueſt.Ang.in l.ex duobus, ff.de nego.geſt. Sed, ſi alia bona huius generis inter eos fuerint communicata;ea etiam,quæ poſteà ſunt acquiſita,debent conferri. Soz.ſen.d.conſ.92.nu.3.lib.2.

12 Ex eo autem, quòd ſocius omnium bonorum hæreditatem ſibi relictam debet alteri ſocio communicare; eleganter deducitur, quòd, ſi quis habeat filium ſpurium, cui nihil ex bonis ſuis relinquere poteſt, authen.ex complexu,de inceſt.nupt. Bar.in l.vlt.num.3.de ijs,quib.vt indign. Dec.conſ. 288.nu.3.hoc remedio vti poterit,vt faciat eũ contrahere ſocietatem omnium bonorũ cum aliquo, qui ex teſtamento capere poſſit, & poſteà inſtituat ſocium hæredem: nam hoc modo hæreditas ei acquiſita, debet cum filio communicari, quòd conſilium tradit Dyn.per illum tex. in l. ſi is, qui duos, de libe.lega. vt Bar.ibidem refert nu.6.& Bald.in verſ.quid ſi ſocij, nulla Dyni nec Bart. facta mentione, dicit eam legem ad hoc propoſitum eſſe notab.& in l.1.nu.16.C.pro ſoc. hoc conſilium ſequitur. Sed Bar.d.nu.6. dicit hoc eſſe verum, niſi appareat de fraude per aliquas coniecturas, de quibus dixit in l.poſt contractum,ff.de dona. tunc enim filio auſertur tamquàm indigno, l. 1. C. de nat.lib.& ideò tale cõſilium videtur periculoſum: & tutius eſt, vt pater faciat eum legitimare cum clauſulis opportunis. Sed, an, & quandò ſpurius poſſit recipere,& in foro animæ retinere bona quę patris fuerunt, copioſè ſcribit Couur.lib.4.decretal.par.2.cap.8.§.5.nu.3.& ſeqq.

13 Illud autem in dubium non venit, quin ea, quæ fuerunt acquiſita ex doctoratu, inter fratres debeant communicari, ſi inter eos ſit tacitè contracta ſocietas omnium bonorum, vt ſcribit Alc. de præſumpt.reg.1.præſumpt. 25. verſ. ſed quid dicemus de doctoribus: nam etiam caſtrenſia & quaſi caſtrenſia communicari debent, ſi ſocietas omnium bonorum contracta intelligatur, vt eſt caſus in l.ſi fratres,§.idem Papi.ff.pro ſoc.cum glo. in verb.ſtipendia,& in verbo, ſalaria: & tacita ſocie-
14 tas vniuerſorum intelligitur, ſi fratres ſoliti ſunt ea conferre, vt ſcribit Soz.ſen.in d.conſ.92.num.3. lib. 2.

15 Quinetiam pœna, quæ alicui eſt applicanda in compenſationem iniuriæ eius perſonæ illatæ,cum ſocio omnium bonorum debet conferri,l.ſi fratres, §.vlt. ff.pro ſoc. Corn.conſ.58. nu.11.lib 4.& Dec. conſ.66.nu.3.Afflic.in c.1.num.61.de cap.qui cur. vend.

16 Res autem feudales non debent communicari, etiam ſi vaſallus fructus in commune contulerit: ne dominus feudi cogatur alium habere vaſallum, quàm ſibi elegerit, c. 1. §. ſi duo fratres, & ibi Bald. num. 4. & 5. de frat. de nou. beneſ. inueſt. Alex. in conſ. 48. num. 3. & ſeqq. lib. 2. Sed hoc non videtur habere locum,ſi feudum ſit antiquum, vel paternum, & vni ex fratribus ex diuiſione obuenerit, & inter eos poſteà tacita ſocietas omniũ bonorum expreſsè vel tacitè contracta fuerit:quia tunc ceſſat ratio prædicta, cum alij etiam fratres ſint comprehenſi in priori inueſtitura; & res in priſtinum ſtatum facilè reuerti poſſit,l. ſi vnus, §. pactus ne peteret,in fin.ff.de pact. & c.ab exordio, 35.diſt.

17 Sed eleganter quæritur, an lucrum dotis, quòd marito ex ſtatuto defertur, cum ſocio omnium bonorum debeat communicari? Dicet aliquis non debere; primùm quia lucrum, quòd ex contractu non deſcendit,ſed à lege,ſocio non confertur,l.coiri,& l.nec adiecit,ff.pro ſoc.

Secundò,quia,ſi filius aliquid lucratur viuo pa-

tre, tanquàm aduenticium habet præcipuum: nec tenetur fratribus conferre, l. vlt. C. de colla. ergo multò magis debet illud ſibi acquirere poſt mortẽ patris: quia vſusfructus non acquiritur patri, & ſic plenior eſt acquiſitio, & hac ratione vtitur Bal. in add. ad Bar. de duob. ſrat. nu. 26.

Tertiò, quia ſtatutum reſpicit perſonam mariti, qui ſuſtinet onera matrimonij; ergo, cum lucrum eius perſonæ cohæreat, tamquam perſonale non debet ad alios trãsferri, arg. l. ſi is qui, §. vbi dos, ff. de iur. dot. l. ſi maritus, ff. fam. erciſc. & l. ſi id quod ego, ff. de duob. reis, & ità videtur ſentire, Bar. in d. tract. de duob. ſrat. in 1. par. nu. 6.

Sed diuerſa ſententia magis recepta eſt, quòd tale lucrum ſocio omnium bonorum debent conferri: quæ probatur legis auctoritate, & ratione, & hanc eſſe ipſam veritatem dicit Bald. in conſ. 284. nu. 1. verſ. in contrarium, lib. 5. qui primò adducit l. actione, §. vlt. cum l. ſeq. ff. pro ſoc. vbi expreſsè dicitur, quòd inter ſocios omnium bonorum lucra dotis communicari debent.

Secundò inducitur l. cum duobus, aliàs incip. ſi fratres, §. ſocium, ff. eod. vbi Neratius ait, *ſocium vniuerſa in ſocietatem conferre debere, ſi omnium bonorum ſocius ſit*, & qui omnia dicit, nihil excipit, c. ſolitæ, de ma. & obed. l. Iulianus, de lega. 3. & l. à procuratore, C. mand. & c. ſi Romanorum, 19. diſt. & maximè: quia ille tex. ſubiungit, *communicari debere omnia quacunque ratione quæſita*, quæ verba cum ſint vniuerſalia, & geminata; latius debent intelligi, vt not. in l. Baliſta, ff. ad Treb. & Bart. in l. cum ſcimus, C. de agric. & cenſ. lib. 11. & de hoc verbo quacunque glo. eſt notab. in l. cum pœna, ff. de arb. quam notab. dicit Bal. in l. ſi domus, §. de euictione, de lega. 1.

Tertiò adducitur d. l. cum duobus, aliàs, ſi fratres, §. ſocium, vbi ſi vnus ex ſocijs habet actionem iniuriarum ex iniuria ſibi, vel filio illata; huius iniuriæ æſtimatio ſocietati acquiritur, cum omnia communia ſint; & tamen huiuſmodi actio iniuriarum fratribus non confertur: quia ad vindictam datur, l. 2. §. ſi emancipatus, ff. de colla. bono. ex quo manifeſtè apparet potentius eſſe ius ſocietatis, quàm collationis.

Quartò inducitur l. 3. §. vlt. ff. pro ſoc. vbi dicitur, quòd in ſocietate omnium bonorum communicari debet hæreditas, legatum, & quod donatum eſt, aut quacunque ratione acquiſitum; ergo hoc etiam lucrum, quod acquiritur ſocio ex diſpoſitione ſtatuti conferri debet.

Et hanc opinionem firmiter tenet Bald. in d. l. actione, §. vlt. ff. pro ſoc. & in conſ. 284. num. 1. verſ. in contrarium, lib. 5. Ang. conſ. 60. nu. 4. verſ. ſuper eò autem, Rom. in conſ. 406. in princ. & conſ. 471. nu. 1. Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 5. nu. 19. Alex. in conſ. 87. in princ. lib. 4. licet ibi perfunctoriè loquatur, Rim. ſen. conſ. 144. nu. 17. & copioſè conſuluit Dec. conſ. 66. & Ruy. conſ. 101. num. 16. lib. 1. Campeg. in trac. dot. par. 5. q. 7. & Rol. de lucro dotis, q. 111. vbi nu. 4. dicit hanc opi. communiter à Doct. eſſe receptam.

18 Sed hæc opi. debet intelligi, vt habeat locum, quandò ſocij communiter ſuſtinuerunt onera matrimonij, quòd præſupponitur ex natura huius ſocietatis, vt loquitur d. l. quod ſi eo tempore, cum
19 glo. ff. pro ſoc. nam lucrum dotis debet eſſe, vbi fuerunt onera matrimonij, ſicut dicitur de fructibus dotis, l. ſi is qui, §. vbi dos, ff. de iur. dot. & l. pro oneribus, C. eod. tit. cum conc. & ità ſenſit Bart. de duob. frat. nu. 6. & ſic intelligit etiam Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 5. nu. 19. & Dec. in conſ. 67. nu. 2. & Ruy. d. conſ. 101. nu. 16. lib. 1. & hanc rationem tuetur Alex. in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, nu. 12. verſ. hæc autem ſecunda ratio, ff. ſol. mat.

Et ex hac quidem declaratione obiectis facilè reſpondetur: nam ad primùm, quòd ſocio non conferatur lucrum, quod à lege defertur, d. l. coiri, & d. l. nec adiecit; reſpondetur ex verbis & mente Bal. in d. conſ. 284. nu. 1. lib. 5. quòd loquitur de ſocietate ſimpliciter contracta, non autem de ſocietate omnium bonorum, in qua hæreditas etiam, quæ à lege defertur, omninò communicari debet, l. 3. §. cũ ſpecialiter, & l. ſi ſocietatem vniuerſarum fortunarum, eod. tit. & ſuperius fuit expoſitum.

Ad ſecundùm reſpondetur, quòd locum habet, quandò filius mortuo patre ſuſtinuit onera matrimonij, nec præſupponitur cum aliquis contraxiſſe omnium bonorum ſocietatem, quæ eſt cauſa communionis.

Nec obſtat tertiùm, quòd lucrum ſit perſonale: quia conceditur illud marito acquiri ipſo iure, ſed poſtquàm eſt ei acquiſitum; tenetur communicare: nam & ſi proprio nomine emerit fundum, ſibi ipſi dominium acquirit: & tamen cogitur in commune conferre, l. ſi quis ſocietatem, ff. pro ſoc. Neque ex eo, quòd lucrum perſonæ cohæret, neceſſariò ſequitur, quòd iudicio ſocietatis non teneatur cum ſocio omnium bonorum communicare: nam actio etiam iniuriarum perſonæ cohæret; & tamen quod ex ea acquiritur, debet communicari cum ſocio omnium bonorum, vt ſuperius dictum eſt per d. l. ſi fratres, §. ſocium, ff. eod. & ità reſpondet Dec. in d. conſ. 66. col. 3. verſ. nec obſtat, quòd ſtatutum reſpiciat. Et, cum hæc ſit ſocietas generaliſſima, omnia complectitur: quia vbi contrahentes gerunt ſe pro ſocijs vniuerſalibus, & ità ſe tractant & vocant, nec diſtinguunt: nec nos diſtinguere debemus, vt in propoſito loquitur Bald. in d. conſ. 284. in fin. vbi ipſe etiam num. 1. hac dubitandi ratione vtitur, & ſubdit non eſſe dubitandum: quin eſt caſus d. l. quod ſi eo tempore, ff. pro ſoc.

20 Cum autem capitale ſtatim fiat commune, l. 1. ff. pro ſoc. ſequitur naturam lucri, & ideò in hac ſocietate omnium bonorum non debet eſſe præcipuũ ſocij conferentis, etiam ſi plus, quàm alius contulerit, idem Bal. in l. ſi patruus, num. 16. com. vtr. iud. Alc. conſ. 82. nu. 2. & 3. lib. 8. Neque enim requiritur, quòd tantundem vnuſquiſque conferat: quia poteſt is, qui minus contulit, ex proſpera fortuna ingens patrimonium acquirere, Cor. conſ. 187. nu. 6. & conſ. 266. num. 2. verſ. in hac. & num. 5. lib. 3. & conſ. 310. nu. 7. in fin. lib. 4. Alc. conſ. 82. nu. 2. lib. 8. Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 2. nu. 3. verſ. quintò infertur.

21 Illud verò notandum eſt, quòd, ſi ſocius omnium bonorum alijs ignorantibus proprio nomine aliqua bona acquiſiuerit, arguitur dolus, qui non debet ei patrocinari: neque enim proprio nomine poſt contractam ſocietatem debuit negotiari; & ideò quicquid acquiſiuit, iudicio ſocietatis cogitur conferre, l. ſi quis ſocietatem, ff. pro ſoc. glo. in l. ſi patruus, in verbo, non omnium, com. vt. iud. Bal. in l. ſi ſocius, ff. ſi cert. pet. & conſ. 120. nu. 3. verſ. & ſi dicatur, lib. 1. & conſ. 452. num. 2. ad fin. lib. 3. Rom.

conſ.

conſ.291.nu.10.& conſ.413.nu.19.Pet.de Vbal. de duob.frat.par.3.nu.35.& par.5.nu.36. Quod an de ſingulari etiam ſit intelligendum, quandò ad negotium ſocietatis pertinet, paulò poſt dicemus.

Sed, quod generaliter dictum eſt, omnia bona, quacunque ratione acquiſita ſint, cum ſocio omnium bonorum communicari debere; primùm debet reſtringi, vt habeat locum, niſi ex cauſa illicita ſint acquiſita: nam, quod ex furto, vel ex alio maleficio queſitum eſt, in ſocietatem conferri non oportet: quia delictorum turpis atque fœda communio eſt, l.quod autem ex furto. ff.pro ſoc. Rom. conſ.106.nu.2. Pet.de Vbal.de duob.frat.par.5.nu.4.Alex.conſ.77.nu.3.lib.5. Vnde etiam vſuræ à ſocio acquiſitæ, & in commune ab altero etiam ſocio redactæ debent reſtitui, Bal.in l.1.nu.17.C.pro ſoc. Lap.alleg.93.

Secundò debet reſtringi, vt non habeat locum in fundo dotali, qui quòad proprietatem non debet communicari, l.actione, §.vlt.& ibi perſtringit Bal. in ſum. ff. pro ſoc. idemq. Bal. ſcribit in conſ. 172.verſ.de fructibus dotium, lib.5. Ang. conſ.60. num.4.verſ.ſuper eo autem. Soz.ſen.conſ.46. num. 10. verſ. quinta & vltima concluſio, lib. 1. Vnde fundus dotalis non intelligitur eſſe communicatus, quâuis fructus ſiut communes, Alex.conſ.48. nu. 6. lib. 2. nam fructus dotis ſocio omnium bonorum debent communicari: quia ipſe communiter etiam ſuſtinet matrimonij, l.ſi ſocietatem vniuerſorum, & l.ſi fratres, §.ſocium vniuerſa, ff. pro ſoc.Rom.conſ.371.in princ.Pet.de Vbal.de duob. frat.par.5.nu.7.Soz.ſen.conſ.40.num.7. lib.4. Dos autem communicari non debet, vt dictum eſt: quia tamquàm æs alienum de cumulo extrahi debet, Decia.conſ.39.nu.16.lib.1.& conſ.85.num.8.lib.2. Cæph. conſ.40. in fin. & conſ.483.num.24.& ſeqq. Menoch.conſ.12. num.15. & ſi prædia dotalia per errorem facta ſint communia, in diuiſione ſocietatis in primis extrahi debent, idem Menoch. conſ. 222.nu.34.& ſeq.

*S V M M A R I V M.*

1 *Societas ſimpliciter contracta intelligitur vniuerſi lucri & quaſtus: uon omuium bonorum.*
2 *Quaſtus intelligitur, qui ex cuiuſque opera proficiſcitur, ibidem.*
3 *Societas lucri & quaſtus, & compendij, non complectitur hareditatem, legatum, donationem inter viuos, nec mortis cauſa.*
4 *Genus reſtringitur per ſpeciem, qua ſubijcitur.*
5 *Intellectus accipitur, vt communiter fieri conſueuit.*
6 *Hareditas non debet communicari, uiſi ſocius contemplatione ſocietatis ſit inſtitutus, idemq. dicitur de legato, & donatione: quod declaratur nu.ſeq.*
7 *Societas poteſt eſſe cauſa proxima, & remota: cur ſocius fuerit hæres inſtitutus, vel legatum, vel donationem conſequutus.*
8 *Dos au debeat commuuicari cum ſocio vniuerſi lucri, & quaſtus, & uu.13.*
9 *Stipulatio ſemper fingitur pro dote.*
10 *Dos, qua iu ſolo couſiſtit, naturaliter dicitur permanere in dominio vxoris; & dicitur proprium eius patrimonium.*
11 *Dos pracipua debet eſſe eius, qui ſuſtinet onera matrimonij.*
12 *Fructus dotis ſocijs debent communicari, ſi commuuiter ſuſtiuent onera matrimonij.*
14 *Dotis acceptio non eſt actus quaſtuarius, ſed oneris.*
15 *Socius au communi nomiue emerit, vel proprio, multum refert.*
16 *Commuui diuiduudo iudicium nou poteſt intentari, niſi res ſit communis.*
17 *Commune intelligitur, quod communi nomine eſt acquiſitum: & quandò ratihabitio ſit neceſſaria.*
18 *Emptio iu dubio iutelligitur facta ex pecunia emptoris.*
19 *Socius, qui emit nomine proprio, dominium ſibi acquirit: & ſi pecunia ſit communis; eius partem tenetur reddere ſocio.*
20 *Pupillo, vel minori, non acquiritur quod eſt emptum ex eius pecunia ab eo, qui nou eſt tutor, nec curator.*
21 *Socius omnium bonorum debet communicare, quòd nomine proprio emit.*
22 *Socius vniuerſorum, qua ex quaſtu acquiruntur, debet commuuicare, quòd emit nomine proprio.*
*Quod intelligitur, ſi emit cauſa vendendi, non autem cauſa retinendi, nu.23.*
23 *Quaſtus cauſa non dicitur quis emiſſe, ſi emit cauſa retiuendi, ſed ſi emit cauſa vendendi.*
24 *Socius, qui emit ſuo labore & periculo, alijs reluctantibus, nou tenetur communicare.*
25 *Emens ex pecunia, quam habet com. cum pupillo, vel minore, nomine proprio, debet cum eo communicare.*
26 *Tutor vel curator pupilli vel minoris; ſi proprio nomiue emit ex pecuuia communi, debet commuuicare.*
27 *Socius, qui emit clam iu fraudem ſocietatis, nomiue proprio, debet communicare.*
28 *Socius, qui eſt ſolitus communicare quòd emit proprio uomiue, ſi poſteà emit clam, teuetur communicare.*
29 *Socius, qui emit pradia nomine proprio ex communi pecunia, & eis promiſcuè vſus fuit; intelligitur voluiſſe commuuicare.*
30 *Socius, qui emit pradia nomine proprio, & in communi cataſto fecit adnotari, & tributa communi nomine ſoluit; intelligitur voluiſſe communicare.*
31 *Fratres in communi habitantes, qui emunt nomine proprio, de iure Lombardo tenentur communicare.*
32 *Socius, qui proprio uomiue ex lucro ſocietatis emit pradium; tenetur communicare; ſed in dubium reuocatur, an teneatur ſolum ad intereſſe pecunia; & hoc declaratur, vt infrà.*
33 *Socius, qui ex communi pecunia proprio nomine uegotiatur, tenetur ad intereſſe damui emergentis: non lucri ceſſantis.*
34 *Pecunia redacta ex re communi, uon dicitur commuuis; licet debeat communicari.*
35 *Lucrum ex communi pecunia acquiſitum, ſecundùm naturalem aquitatem debet ſocijs communicari.*
36 *Socium fallere perfidioſum & nefarium eſt.*
37 *Aequitas l. ſi & me & Titium naturalis & diuina eſt. coniuncto nu. 35.*
38 *Communicari non debent, qua extrà naturam, & cauſam ſocietatis obueniunt.*
39 *Acquiſita nomiue ſocietatis extrà eius cauſam, non ſunt commuuia, niſi ſocij ratam habeant acquiſitionem.*

40 *Socius non tenetur ratam habere emptionem,communi nomine factam extrà cauſam ſocietatis.*
*Socius non tenetur communicare, quæ extrà cauſam ſocietatis communi nomine comparauit, ibidem.*
41 *Socius qui emit ex pecunia propria, & nomine proprio,dominium ſibi acquirit.*
42 *Socius, qui emit ex pecunia communi nomine proprio, an & quandò dominium ſibi acquirat, diſtinguit.*
43 *Socius quicquid acquirit ex negotio, cuius ſocietatē expreſſè, vel tacitè contraxit, in commune debet conferre.*

## Quæ cum ſocijs vniuerſi lucri & quæſtus, vel ſingularis negotiationis, debeant communicari.

## Tit. XVI.

NVNC videndum eſt, quæ cum ſocijs
vniuerſi lucri, & quæſtus,vel ſingula-
ris negotiationis, debeāt communi-
1 cari: Et quidem, ſi ſocietas ſimplici-
ter fuerit contracta,vniuerſi lucri &
quæſtus intelligitur, non autem vniuerſorum bo-
norum,l.coiri,ff.pro ſoc.Paul.Caſt. conſ.342. nu.2.
lib.1.Alex.conſ.76. num.9.& 10. lib.4. Vndè omne
lucrum, quòd ex emptione,& venditione,locatio-
ne,& conductione,deſcendit; commune eſſe debet:
2 quæſtus enim intelligitur, qui ex cuiuſque opera
proficiſcitur, d.l.coiri,cum ſeqq.Paul.d.conſ.342.
nu.2.& Pet.de Vbal.de duob.frat. par.1.num.5. &
par.5.nu.1.
3 Quod autem ex hæreditate,legato, donatione
inter viuos,vel mortis cauſa, acquiritur; in com-
mune redigi non oportet: quia hæc ob meritum
aliquod obueniunt, & plerumque à parentibus,vel
alijs, tamquàm debita relinquuntur,l.nec adiecit,
cum ſeqq.ff.pro ſoc.Ang.conſ.112.nu.1.Alex.conſ.
76.num.9.& 10.lib.4.Quod locum habet, etiam ſi
contracta ſit ſocietas lucri & quæſtus, & compen-
dij,l.duo ſocietatem, §.vlt.l.ſed & ſi adijciatur, ff.
eod.tit.& l.aditio,§.1.de acqui.hæred. Nam, licet
4 lucrum tamquàm genus latius pateat,quàm quæ-
ſtus; tamen reſtringitur per ſpeciem, quæ ſtatim
ſubijcitur; alioquin fruſtrà adijceretur, vel ſic in-
5 telligitur: quia ità communiter fieri conſueuit,
Bar.in l.quæſitum,§.ſi quis fundum, nu.6.de fund.
inſt. Abb.in c.ſedes, num.12. verſ.exemplum,ſi duo
coeunt ſocietatem,de reſcrip. Rim. ſen. conſ.216.
nu.36.& ſeqq.
6 Quod autem dictum eſt, hæreditatem commu-
nicari non oportere; reſtringi debet,vt habeat lo-
cum, niſi quis ſocietatis contemplatione fuerit
hæres inſtitutus, gloſ.in d.l.aditio, §.1. de acquir.
hæred. idemq. dicendum eſt de legato, & dona-
tione inter viuos, & mortis cauſa, quæ in hoc pro-
poſito ſunt exequata,d.l.nec adiecit, cum ſeqq. ff.
7 pro ſoc. Sed hæc diſtinctio adhiberi debet; aut ſo-
cietas fuit cauſa proxima, cur ſocius fuerit hæres
inſtitutus, vel legatum, ſeu donationem conſe-
quutus; aut fuit cauſa remota: priore caſu hære-
ditas,legatum,& donatio debet communicari, vt
dictum eſt; poſteriore autem caſu non debet com-
municari: nam, ſi ſocius ad aliquem principem
acceſſerit, &, dum ageret cum eo de negotijs ſo-
cietatis, eidem multùm placuerit, & ideò prin-
ceps donauerit ei caſtrum; illud non cogitur com-
municare ſocijs: quia donatio non fuit facta con-
templatione ſocietatis, ſed perſonæ; tametſi ad
eum ſocius non acceſſiſſet, niſi ſocietas fuiſſet
contracta, vt declarat Pet. de Vbal. de duob.frat.
par.8.nu.1.verſ.& idem in lucro.
8 Sed,an dos debeat communicari cum ſocio vni-
uerſi lucri & quæſtus;probabiliter dubitari poteſt:
Nam dicet aliquis eam debere communicari:quia
ex contractu deſcendit, nimirum ex ſtipulatione,
vel etiā ex ſimplici promiſſione, l. ad exactionem
dotis, de dot.promiſſ. coniuncta d. l. coiri, cum l.
9 ſeq. ff. pro ſoc. & hodie ſtipulatio ſemper fingitur
interpoſita, l.vni,§.1.de rei vxo.actio.§.fuerat, In-
ſti. de actio. Item, quamuis dos ſola promiſſione
conſtituatur; plerumque tamen rei interuentu
perficitur, hoc eſt numeratione, vel traditione, l.
1.de dot.cau.non nume. l.de diuiſione, & ibi not.
Iaſ.nu.8.& Zaſ.co.nu.8.& 18.ff.ſol.mat.Grat.conſ.
149.nu.21.lib.2.
Sed, vt iſte articulus apertius intelligatur, ità
diſtinguendum eſt; aut nos loquimur de ſubſtan-
tia, & proprietate ipſius dotis, aut de fructibus,
de quibus conſtante adhùc matrimonio contingit
dubitari: aut de lucro, de quo ſoluto matrimonio
per mortem vxoris quæritur.
Primo caſu, dos quòad proprietatem non de-
bet cum ſocijs communicari: quia acquiritur vi-
ro, l. doce ancillam, C. de reiuend. & ſi conſtat in
10 in rebus ſoli, naturaliter etiam dicitur permane-
re in dominio vxoris, l.in rebus, C.de iur.dot.nam
dos proprium mulieris patrimonium eſſe dicitur,
l.3.§.ſed vtrùm,in fin.de minorib.& ideò nec cum
ſocijs omnium bonorum eius proprietas commu-
nicatur, vt diximus tit. proximo nu. 17.& infrà.
11 Proindè, ſi vnus ex ſocijs maritus ſit, & ſocietas
diſtrahitur; dotem præcipere debet: quia apud
eum eſſe cōuenit,qui onera matrimonij ſubire co-
gitur, l.actione, §.vlt.ff.pro ſoc.l.ſi filia, §. 1. verſ.
hoc amplius,ff.fam.erciſc.
12 Secundo autem caſu, cum loquimur de fructi-
bus dotis, illa diſtinctio adhibetur, aut ſocij com-
muniter ſuſtinent onera matrimonij; & tunc qui-
dem fructus debent communicari: quia dos datur
pro oneribus matrimonij, c.ſalubriter, de vſur. &
l.pro oneribus, C. de iur.dot. & æquitas ſuggerit,
dotis fructus ad eos pertinere, qui ſuſtinent onera
matrimonij, l.dotis fructus, in prin.& l. ſi is qui, §.
ibi dos,ff.eod.tit.& ità diſtinguit Bal.in conſ.444.
nu.3.& ſeq.& conſ.445. in princ.& in fin. verſ.cum
ergo iſti fratres,lib.3.& Soz.ſen.cōſ.40.nu.7. lib.4.
13 Tertio caſu, quandò ſoluto matrimonio per
mortem vxoris,agitur de lucro dotis; diuerſæ ſunt
Doc.ſententiæ, vt refert Alex.in l.ſi cum dotem,
§. tranſgrediamur,nu.12.ff.ſol.matr.& Io.Crot. in
l.frater à fratre,nu.55.ff.de cond. indeb. & Rol. de
lucro dot.q.110.qui nu.4. verſ.ego quidem pro ve-
ritate,diſtinguit,& conſiderat plures caſus.
Sed illa diſtinctio in propoſito non deſeruit:quia
Dyn.& Cyn.& Bar.in d.l.ſi cum dotem, §.tranſgre
diamur,ff.ſol.matr. & in l.dotem, ff.de caſtren.pe-
cu.& idem Bart.de duob.frat.nu. 6. & alij,quos re-
fert Alex.in d.§.tranſgrediamur,nu.12. loquuntur
de lucro dotis delato vni ex filijs, qui duxit vxo-
rem: & quæritur, an illud debeat cum fratribus
communicari, etiam ſi non ſint ſocij; & ideò di-
ſtinguunt,

ſtinguunt; an matrimoniũ viuo patre, vel eo mortuo, ſolutum fuerit per mortem vxoris. Sed tamẽ ex illa diſtinctione, & mente Doctorum colligitur, quòd huiuſmodi lucrum ſocio nõ debeat communicari, niſi ſit ſocius omnium bonorum: quia, cum alij ſocij non ſuſtineant onera matrimonij, vt præſupponitur, huius lucri participes fieri non debẽt: quia eſt perſonale, nec illa ratio, quæ habet locum in ſocietate vniuerſorum bonorum ad ſingularem, vel generalem ſocietatem lucri & quæſtus, adaptari poteſt; vt omnia quacunque ratione acquiſita ſint communia, vt diximus tit. prox. nu. 17. & infrà. Et ideò, quamuis ſocij communiter ſuſtinerent onera matrimonij, huius lucri participes fieri non poſſunt: quia ſatis eſt, quòd fructus dotis conſtante matrimonio communes fuerint: quia dos ipſa datur pro oneribus matrimonij, quæ ex fructibus debent ſuſtineri, d. l. dotis fructus, in prin. & d. l. ſi is, qui, §. ibi dos, ff. de iur. dot. nam fructus cum oneribus debent compenſari, & ità ſenſit Rapha. Cuma. in d. l. ſi cum dotem, §. transgrediamur, & Alex. ibid. nu. 12. verſ. hæc opinio in vltimo membro, ff. ſol. matr. & Rol. de luc. dot. d. q. 110. num. 4. verſ. ſecundus caſus eſt, Neque acceptio dotis ad
14 quæſtum referri debet: quia non eſt actus quæſtuarius, reſpectu mariti, ſed oneroſus c. ſalubriter de vſur. l. pro oneribus, C. de iur. dot. Oldra. conſ. 245. nu. 4. Bar. in l. 1. nu. 1. pro dote, & in l. vlt. §. 1. ff. quæ in fraud. cred. in l. legatis, in prin. nu. 5. de leg. 3. Alex. in conſ. 31. nu. 9. lib. 3. & conſ. 186. nu. 4. & 5. lib. 5. Iaſ. in l. Neſenius, in prin. num. 4. ff. de re iud. Ioa. Crot. in l. ſi conſtante, in 2. lect. & nu. 98. ff. ſol. matr.

Magna eſt etiam controuerſia; an, quod ſocius emit, commune ſit, vel cum ſocijs debeat communicari: nam Spec. & Bar. inter ſe videntur diſſentire, vt refert Cor. in conſ. 122. nu. 6. lib. 2. & Pet. de Vbal. de duob. fra. par. 5. nu. 3. copioſè diſſeruit. Et,
15 quamuis aliqui opinentur inter ſocios non eſſe diſtinguendum, vtrùm aliquis emerit nomine proprio, vel communi: quia, quod proprio nomine quæſiuit, actione pro ſocio debet communicare, l. ſed & ſocius, §. ſi abſenti, & l. actione, §. dicimus, & l. ſi quis ſocietatem contraxerit, ff. pro ſoc. Paul. Caſt. conſ. 349. col. 2. verſ. ſecundo oppo. lib. 1. tamẽ negari non poteſt, quin plurimùm interſit; an ſocius communi vel proprio nomine acquiſiuerit: nam quod communi nomine acquiſiuit, confeſtim commune efficitur: neque agendum eſt, vt iure ſocietatis communicetur, l. per procuratorem, C. de acqui. poſſ. & l. ea quæ ciuiliter, de acqui. rer. dom.
16 vt idem Paul. ſubiunxit loco citato: & pro re communi ſine dubio poteſt agi communi diuidundo; ſed ſi res non ſit communis, hoc iudiciũ locum nõ habet, l. 1. cum duab. ſeqq. ff. com. diuid. Ang. in §. quædam, Inſti. de actio. Boer. dec. 214. num. 1. Rol. conſ. 4. nu. 1. lib. 2. Quarè, vt iſte articulus apertius & perfectius intelligatur, aliqui caſus ſunt diſtinguendi.

17 Primus eſt, quandò contractus communi nomine eſt celebratus: & in hoc quidem videtur ceſſare omnis ſcrupulus dubitationis, quia quod cõmuni nomine eſt acquiſitũ, commune intelligitur, vt ſcribit Anch. conſ. 149. num. 4. verſ. & per hoc dico, & Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 5. nu. 3. Sed eſt aduertendum primò, quòd ſi non apparet ſocietatem eſſe contractam, veluti ſi fratres patris hæreditatem poſſideant indiuiſã; ratihabitio eſt neceſſaria, vt dominium alteri acquiratur, l. ſi ego, ff. de nego. geſt. cum conc. Bar. in l. ſi patruus, num. 4. com. vtr. iud. & ibidem Bal. nu. 3. & in add. ad Bar. de duob. frat. nu. 6. in fin. & Pet. de Vbal. eod. tract. de duob. frat. par. 5. nu. 3. verſ. aut erat contracta alia ſocietas, quod ſenſit etiam Dec. in conſ. 21. nu. 10.

18 Secundò eſt aduertendum, quòd ſi vnus ex fratribus fundum emit pro ſe & fratre, & ſcriptum ſit in inſtrumento, quòd venditor fuit confeſſus ſe habuiſſe, & recepiſſe pretium nomine ſuo & fratris, nec dicitur; an pecunia fuerit communis vel propria emptoris; intelligitur fuiſſe ſoluentis: & ideò ſi frater velit partem fundi, emptor poteſt actione pro ſocio partem pretij repetere: quia in dubio præſumitur ex ſua pecunia emiſſe, Bart. per illum tex. in l. 2. C. pro ſoc. dicens hoc perpetuò memoria retinendum eſſe: quia valebit ad mille aureos, & ſequitur Dec. in d. conſ. 21. num. 10. verſ. ſed hoc poſito, & Rol. conſ. 4. nu. 2. lib. 2.

19 Secundus caſus eſt, quandò ſocius emit nomine proprio: & regula eſt generalis, quòd dominium ſibi acquirit, nec tenetur communicare, d. l. ſi patruus, com. vtr. iud. l. pen. ſi quis alter, vel ſibi, l. ſi ea pecunia, C. de reiuend. & l. ad probationem, C. de probat. Rom. conſ. 3. nu. 1. Ancha. conſ. 31. num. 2. verſ. quinimò, & ſi de pecunia communi, Alex. cõſ. 37. nu. 6. & ſeqq. lib. 4. Sed ſi pecunia erat communis, tenetur eius partem ſocio reddere, iuribus ſuprà citatis.

20 Et hoc quidem extenditur, vt habeat locum, etiã ſi alter eſſet pupillus: quia quod per alium, qui non eſt tutor nec curator; redigitur ex re pupilli, eidem pupillo nõ acquiritur, niſi forte in ſubſidium, l. ſi filiæ, & ibi glo. & Bar. ff. de ſolut. idem Bar. in l. 2. quandò ex facto tuto. & in l. Titium, & Mæuiũ, §. altero, nu. 3. ff. de admi. tuto. & in d. l. ſi patruus, nu. 2. in fin.

21 Sed hæc regula debet reſtringi primò, vt non habeat locum in ſocio omnium bonorum: quia quod ipſe acquirit nomine proprio, tenetur communicare, l. ſi quis ſocietatem contraxerit, ff. pro ſoc. glo. in d. l. ſi patruus, com. vtr. iud. Bal. per illũ tex. in l. 1. ſi quis alte, vel ſibi, glo. in l. pen. eod. tit. Bar. in d. l. Titium & Mæuium, §. altero, nu. 3. in fin. ff. de admi. tuto. Bal. in l. ſi vt proponis, nu. 6. verſ. iſta vera ſunt, C. de reiuend. & in l. 1. nu. 2. verſ. item non eſſet idem, ſi quis alte, vel ſibi, & Rom. in conſ. 291. nu. 10. dicit eſſe caſum in d. l. ſi quis ſocietatẽ, quam inducit & perpẽdit, & Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 5. num. 3. verſ. primò quæro, qui hoc dicit eſſe clarum, & communiter receptum, & Alex. conſ. 49. nu. 12. & ſeqq. & maximè num. 15. lib. 1. & conſ. 37. nu. 9. lib. 4. & conſ. 137. nu. 2. lib. 5. & Iaſ. in l. 1. num. 14. & ſeqq. qui teſta. fac. poſſ. Alc. conſ. 48. nu. 16. lib. 9.

22 Secundò reſtringitur, vt ſimiliter nõ habeat locum in eo, qui eſt ſocius vniuerſorum, quæ ex quæſtu, hoc eſt, ex opera deſcendunt, Raph. Fulg. per illum tex. in d. l. ſi quis ſocietatem contraxerit, ff. pro ſoc.

23 Sed aduertendum eſt, quòd ſi vnus ex ſocijs vniuerſorum, quæ ex quæſtu deſcendunt; pro ſe tantũ prædium emit, non cauſa vendendi, ſed retinendi; non dicitur emiſſe ex cauſa quæſtus: nam ſi habet rem, ſoluit pretium, arg. l. curabit, C. de actio. emp. ergo non debet eam communicare. Nec obſtat

d. l.

d.l.coiri,ff.pro ſoc.quia intelligitur, quandò quis
emit eauſa vendendi, & lucrum faciendi; tunc
enim debet communicare, Pet. de Vbal. de duob.
frat.par.5.d.nn.3.verſ.facit quia queſitum.
24 Tertiò reſtringitur, vt prædicta regula non ha-
beat locum, ſi ſocius ſno labore, & periculo, alijs ſo
eijs reluctantibus voluit emere: tûc enim luerum,
quod facit, non tenetur eis eommunieare, l.idemq.
§.ſi mandauero, ff.mand.& l.ſi vnus ex ſocijs, §.1.
ff.pro ſoc.Bar.in l.qnia poterat, in fin.princ. ff.ad
Treb.Rom.cnnſ.475.nnm.7.Pet.de Vbal.de duob.
frat.par.5.nu.6.Decia.conſ.39.nu.10.lib.1.
25 Quartò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi pe-
cunia, ex qna emptio facta eſt, communis ſit cum
pupillo, vel minore 25.annis, l.filiæ, & ibi glo. ff. de
ſolut. Bar.in l.Titium & Mæuium, §.alrero, nu.3.
ff.de admi.tuto.idem Bar.in l.ſi patruus, nn.4.verſ.
ſecundo caſu, com. vtr. iud. & in l.ſi vt proponis,
nu.2.C.de reiuend.& declarat Bal.ibidem nu.3.&
Alc.conſ.48.nu.15.lib.9.
26 Quintò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi ſo-
cius ſit tutor pupilli, vel curator minoris: quia
tûc ſi proprio nomine emit ex communi pecuuia,
communicare debet, l.2. quandò ex facto tuto. vel
curat. & l. curator, C. arbit. tute. nam hoc officij
neceſſitas, & pecuniæ proprietas effieiunt, Bal. in
l.ſi vt proponis, nu.3.verſ.conſiderandum eſt, C.de
reiuend.Pet.de Vbal.de duob.frat.par.5.nu.3.verſ.
ſed ſi non habet ratum, & in hoc caſu itá conſuluit
Alex.conſ.37.nu.9.lib.4. & ſequitur Ale. in d.conſ.
48.nu.15.lib.9.
27 Sextò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi ſo-
cius clanculùm emit in fraudem ſocietatis; tunc
enim meliorem ſuam conditionem non facit, l. ſi
fratres, & ibi Cyn.& Bal.ff.pro ſoc. idem Bald.per
illum tex.in l.vlt. §.quatuor, in fin. de lega.2.Rom.
conſ.291.nn.10.Alex.eonſ.49.nu.14.lib.1.
28 Ex hoc antẽ deducitur, qnòd ſi ſocius ſit ſolitus
communicare etiam prædia, quæ nomine proprio
comparauit; tunc ſi poſteà claneulùm emit, tene-
tur communieare: quia ratione conſuetudinis ſo-
cietas videtur tacitè contracta etiam ad emptio-
nem prædiorum, arg.l.vel vniuerſnrum, ff.de pign.
actio. & ideò clàm inrelligitur emiſſe in fraudem
ſocietatis, Pet.de Vbal.de duob.frat.par.5.num.3.
verſ.ſi enim conſuetudo ipſorum; & in hoc quidem
caſn: quia ex actibus ſocialibus apparet tacitam
fuiſſe contractam ſocietatem, etiam ad prædio-
rum emptionem; prædia empta proprio nomine
debent communicari, Bart. in d.l. Titium & Mæ-
uium, §.alreru, nu. 6. verſ. ſed ſi emptiones fundo-
rum, ff.de admi.tuto. & Com.conſ.122.nu.6. & 7.
lib.2.
29 Septimò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi ſo-
cius, qui communem pecuniam retinebat, prædia
emerit nomine proprio, altero ſocio ignoranre: &
nihilominus prædijs emptis promiſcuè vſus fue-
rit; tunc enim prædia non intelliguntur eſſe pro-
pria, ſed communia, Bald.in l.ſi fratres, poſt med.
verſ. aduerte quia ſuprà poſui duas eoniecturas,
ibi, vnde facto aceidit.
30 Octauò ſimiliter prædicta regula reſtringitur, vt
non habeat locum, ſi ſocius prædia empta nomi-
ne proprio, fecit adnotari in communi eataſto, &
tributa communi nomine perſoluit: quia ex hoc
dominiũ intelligitur omnibus ſocijs acqniſitum,
l.rura, & ibi Bart. C.de omni agro deſer.lib.11.& l.
cenſualis, & ibi Bal.C.de don. Dec.qui alios etiam
eonſonantes refert, in d. conſ. 21. num.10. verſ. ſe-
cundò alio medio, & Rol.conſ.4. num.17. in fin.&
ſeqq.lib.2.
31 Nonò d.regula reſtringitur, vt habeat locum
iure cinili Romanorum, non etiam Longobardo-
rum: nam ſi vnus ex duobus fratribus ſimul habi-
tantibns emit fundum proprio nomine; tenetur
cum alteri communicare, l.ſi fratres, de ſueceſſ. in
Lombard.quia eo iure ſecnndùm, Rich. Malumb.
præſumitur emiſſe ex bonis communibus, arg. l.
Quintus, ff.de donat.int.vir.& vxnr. & l. etiam, C.
eod.tit.& itá eum refert Bal.in d. l. ſi fratres, verſ.
ſed de iure Lombardo, ff.pro ſoc.& in l.ſi vt propo-
nis, in fin. C.de reiuend. quod ſcribit etiam Goſ-
fred.in tit.de offie.ind.quo ſubuenitur cenſito, col.
3. dicens quod de iure Longobardo quæſita per fra
tres in communione manentes poſt mortem pa-
tris, præſumuntur queſita de bonis communibus,
niſi probetur aliunde eos pecuniam habuiſſe, An-
cha.in conſ.149.in fin.& conſ.302.num.4.verſ.plus
eſt. Sed Longobardorum leges tranſlato regno
ſunt abrogatæ & contrario vſu hominum abolitæ,
vt ſcribit Alcia. in lib. de ſing. certamine, cap.35.
in fin.
32 Decimò & vltimò dicta regula debet reſtringi,
vt non habeat locum, ſi ſocius ex lucro ſocietatis
proprio nomine prædium emit; tunc enim tenetur
illud communicare: quia ſocius non debet pecu-
niam ſocietatis in vſus proprios eonuertere, & ſo-
cium decipere: ſed bona fide agere & negotiari, l.
ſi negotia, ff.de nego. geſt. & hoc quidem ſuggerit
æquitas naturalis. Sed Bar.in l.ſi patruus, num.5.
com. vt.iud. aliud vult, qnòd licet lucra negotia-
tionis ſint communia, ſicut & ipſa negotiatio com
munis eſt: res tamen empta proprio nomine, non
ſit eommunis: qnia, cum emptio prædiorum ſit
extrà eauſam ſocietatis; ſocius non potuit eam
emere nomine ſocij, ſi ſocietas ad emptionẽ præ-
diorum non fuit eontracta; Illud tamen concedi-
tur, quòd, & ſi ſocius, qui emit prædium proprio
nomine, non teneatur illud communicare; tamen
poſſit eogi ad ſoluendum intereſſe pecuniæ: quia
debuit eam in merces ad eom.vtilitatem, non au-
tem in emptionem prædiorum ad proprium vſum
conuertere. Vndè ſocius, qui prædia ex lucro ſocie-
tatis proprio nomine eomparanit, pro parte pre-
tij tenetur ad omnia, quæ ſocius ex negotio ſo-
cietatis cum illa pecunia potuit lucrari, Bald.in
conſ.260.nn.3. lib.1. nam adminiſtrator etiam te-
netur præſtare domino quæcunque ex bonis admi-
niſtratis acquiſiuit: alioqui dnlns eius arguitur,
l. 1. C. de dolo. Idem ergò de ſocio dieendum eſt,
qui communi, non autem proprio nomine debet
negotiari, arg.l.quæ de tota, ff. de reinend. & hoc
quidem argumento in propoſito vtitur Anchar. in
33 conſ.302. iucip. materia, nu.7.in fin. & 8. Sed ego
puto aduertendum, quòd ſocius poteſt quidem
petere omne intereſſe damni emergentis, velnti ſi
pro cauſa neceſſaria pecuniam mutuam ſub vſuris
accepit, vel aliud damnum ſenſit, quòd, ſi com.
pecuniam ſocietatis habuiſſet, paſſus non eſſet; ſed
intereſſe lucri ceſſantis petere non poteſt, vt tra-
dunt Doc.in e.nauiganti, de vſur.& in l. 1. de ſent.
quæ pro eo, quod inter.prof. Alex. conſ.30. num.4.
verſ.& in terminis, lib.2.quòd eſt duplieatum in
conſ.16.nn.2.& ſeqq.lib.6.qui etiam in d. conſ. 30.
nu.1.

nu.5.& d.conſ.16.nu.3.ex ſententia Bar.in d.l.Ti-
tium & Mæuium,§.altero,nu.1.ff.de admin.tuto.&
Bal.in l.ſi patruus, num.1.com.vtr.iud. ſubiunxit;
aliud eſſe, quòd mercatura ſit facta ex pecunia
communi: aliud eſſe, quòd pecunia ſit redacta ex
34 re communi; quia ea, quæ redacta eſt ex re com-
muni; non eſt communis; licet debeat commu-
nicari, quòd not. etiam gloſ. in d. l. ſi patruus, &
Bald.in l.ſi vt proponis, nu.6. C. de reiuend.& in
add.ad Bar.de duob.frat.nu.6.in fin.

Sed conſiderandum eſt, dubium non eſſe: quin
ſocius poſſit petere & partem pecuniæ, quæ ad ſe
pertinet, & intereſſe, vt Bart. ſcribit in d.§. alte-
ro, num.1.& 2.verſ.ſi verò de pecunia propria; &
hoc quidem intereſſe de lucro etiam honeſto debet
intelligi, c.per veſtras, de donat.int. vir. & vxo.&
ità Bart.ſentit in d.§.altero,nu.1.& in l.tutor, qui
repertorium,§.ſi poſt depoſitionem, nu.2. ff.de ad-
min.tuto.& Rom.conſ.28.nu.1.& conſ.139. nu. 5.
verſ.vltimò verò,& Alex.in l.diuus,nu.9. ff.ad leg.
Falc.Et quidem honeſtum lucrum in propoſito di-
ci poteſt, quòd fuit factum ab ipſo ſocio, qui pro-
prio nomine negotium geſſit vel prædia compa-
rauit, Dec.conſ.255.nu.3.in fin.& 4.

35 Præterea, ſi lucrum ex communi pecunia ſit
acquiſitum: naturalis æquitas perſuadet, vt de-
beat cum ſocio communicari, ſicut diximus, cum
ex re mea aliquid ad te peruenit, æquum eſſe; vt
illud mihi reſtituas, l.ſi & me & Titium, ff. ſi cert.
pet. quam ad hoc propoſitum adducit etiam An-
char. in d. conſ.302. num. 7. verſ. præterea eum
mercantias, & Dec. in d.conſ.255. num. 3. ad fin.
36 nam fallere ſocium, qui ſe in negotio coniunxit;
perfidioſum, & nefarium eſt, vt M. Cic.ſcribit in
37 orat.pro Roſc. Comædo, pag. mihi 47. & æquitas
d.l. ſi me & Titium, diuina putatur eſſe: & tam-
quàm ſpeculum antè oculos mercatorum eſſe de-
bet,vt ſcribit Bald.in conſ.348.col.2.verſ. conſide-
ra, lib.1.

38 Illud autem certiſſimi iuris eſt, quòd ea, quæ
extrà naturam & cauſam ſocietatis obueniunt,
communicari non debent; & hoc in ſingulari ſo-
cietate potiſſimùm eſt obſeruandum, l. cum duo-
bus, §.duo argentarij, & l.3.§.de illo quæritur, ff.
pro ſoc. Corn.conſ.122.num.6.& 7.lib.2.Felin. in
cap.cum ordinem,num.14.de reſcript. quod in ta-
cita etiam ſocietate receptiſſimum eſt: nam cum
ex factis colligatur, vlterà facta non debet extendi,
vt ſuperius diximus tit.11.

39 Vndè ſi quis nomine communi emit prædia ex-
trà cauſam ſocietatis,ità demùm efficiuntur com-
munia, ſi ſocius ratam habuerit emptionem, l.ſi
ego,ff.de nego.geſt.Bart.in l.ſi patruus,nu.4. com.
vtr.iud. Quòd ſi ratam non habuerit emptionem;
prædia ſolius emptoris intelliguntur,l.fundus ille,
ff.de contrah.empt.

40 Ex hoc autem deducitur, quòd ſicut ſocius non
tenetur ratam habere emptionem, nec compelli-
tur prædia empta communi nomine ſuſcipere; ità
nec emptor debet compelli ad communicandum,
quæ ex communi pecunia proprio nomine extrà
cauſam ſocietatis comparauit: quia contractus
non debent claudicare, & quia eadem eſt ratio &
natura contrariorum, vt in hoc propoſito dixit
Bald.in conſ.97. verſ. quartò, lib. 1. & Corn. in
conſ.122.nu.7.lib.2.

41 Si verò ſocius emit nomine proprio, & ex pe-
cunia propria; nulla eſt dubitatio, quin ſibi tan-
tùm dominium acquirat,l.ſi patruus, com. vt.iud.
ſecundùm vnum intellectum: neque tenetur ſo-
cio communicare: quia extrà cauſam ſocietatis
ſibi comparauit, vt ex prædictis apparet: Sed, ſi
42 pecunia ſit communis, illa diſtinctio adhibetur:
aut ſocius eſt maior 25. annis, & non poteſt petere
partem prædiorum,d.l.ſi patruus, & ibi Bar. num.
4. & l.ſi vnus ex ſocijs, §.ſi vnus,ff.pro ſoc. aut eſt
minor, & tunc rurſus diſtinguendum eſt, aut
emptor erat tutor pupilli, vel curator minoris: &
prædia ſunt communia, l. 2. quand. ex fact.tut. vel
cura. & l. curator, arb.tut.aut non erat tutor,nec
curator; & tunc prædia non acquiruntur minori,
niſi in ſubſidium,ſi emptor non ſit ſoluendo,l.filiæ,
ff.de ſolut.Bart.& Bald. in l. ſi vt proponis, C. de
reiuend. quòd de ſocietate etiam vniuerſi lucri
& quæſtus ſuperius dictum eſt, & ità diſtinguen-
do declarat etiam Pet.de duob.frat.par.5.num. 3.
ad fin.

43 Illud verò adnotandum eſt,quòd ſi expreſsè, vel
tacitè alicuius negotij ſocietas contracta ſit; re-
gulariter quicquid ex illo ſequitur, commune eſſe
debet, ſiuè ſit lucrum, ſiuè damnum, l.ſi ſocius, ff.
ſi cert.pet.& l.ſi vnus ex ſocijs, in fin. princ. ff. pro
ſoc.Bal.conſ.120.num.2.in fin.lib.1.Vndè etiam
quicquid ex illa negotiatione,& quocunque nomi-
ne acquiritur, in commune redigi oportet, idem
Bal.d.nu.2.in fin.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Præſumitur quis emiſſe nomine proprio, & pro ſe, & hæredibus, niſi ex coniecturis aliud probetur.*
2 *Conſuetudo patrisfam. inſpicitur.*
3 *Obſeruari debet, quòd à contrahentibus actum eſt.*
4 *Conſuetudo ſociorum inſpici debet.*
5 *Intellectus l.ſi ita ſtipulatus, §.Chryſogonus, de verb. oblig.*
*Perſona quandò extrinſecus poſſit intelligi, ibidem.*
6 *Liber mercatorum declarat, an quis mercaturam nomine proprio, vel communi exercuerit.*
7 *Merces præſumuntur empta proprio nomine.*
8 *Tutor, qui facit id, ad quod tenetur, videtur facere pro pupillo, licet faciat nomine proprio.*
9 *Tutor non tenetur negotiari pro pupillo, niſi teſtator mandauit: ſed debet pecuniam in prædiorum emptionem conuertere.*
10 *Tutor intelligitur negotiari nomine proprio, etiam ſi potuerit id facere nomine pupilli.*
11 *Tutor, qui ſe tutorem nominauit, præſumitur feciſſe nomine pupilli.*
12 *Tutor præſumitur negotiari etiam nomine pupilli, ſi pater ei mandauit.*
13 *Tutor continuando negotium ſolitum, videtur eodem nomine, quo captum eſt, exercere.*
14 *Tutor, qui aggreditur negotium, quod pater pupillorum non fuit ſolitus exercere, præſumitur proprio nomine negotiari*
15 *Culpa non præſumitur.*

An

## An ſocius præſumatur emiſſe nomine proprio vel communi. Tit. XVII.

DICTVM eſt, ſi ſocius emerit no-
mine communi, vel proprio; quandò
res empta ſit communis, vel debeat
communicari: nunc videndum eſt,
ſi non fuerit expreſſum; an proprio
vel communi nomine emptio facta
1 ſit; quemadmodùm intelligatur. Et, quamuis re-
gulariter quis præſumatur emiſſe nomine proprio,
& pro ſe & hæredibus ſuis, l. & magis, ff. de ſolut. l. ſi
pactum, ff. de probat. neque perſona extrinſecus
debeat intelligi, l. ſi ità ſtipulatus, §. Chryſogonus,
de verb. oblig. Bar. in l. Titium & Mæuium, §. alte-
ro, num. 2. verſ. tertio caſu, ff. de admi. tuto. tamen
Bal. in l. ſi patruus, nu. 5. com. vtr. iud. putat recur-
rendum eſſe ad coniecturas, & conſiderandum eſſe
2 affectionem, & conſuetudinem ipſius emptoris:
nam, ſi ſocius vt plurimùm ſolitus ſit emere com-
muni nomine, in dubio communi etiam nomine
præſumitur emiſſe, ducto argumento à conſuetu-
dine patrisfam. l. vel vniuerſorum, ff. de pigno.
actio.

Prætereà hoc ex ijs etiam præſumitur, quæ an-
3 teà vel poſteà ab ipſis ſocijs geſta ſunt: nam, ſi hoc
actum fuerat, vt, quod quis ſimpliciter emerit; com
muni nomine emptũ intelligatur; id quidem om-
nem tollit ambiguitatem, & obſeruandum eſt, l. 4.
§. ſi ab ignoto, ff. de manumiſſ.

4 Item, ſi poſteà ex ſociorum vſu aliter fuerit de-
claratum; res dubia dici non poteſt: nam quædã
ſunt, in quibus res dubia eſt, ſed ex poſt facto re-
troducitur, & apparet quid actum ſit, l. quædam
ſunt, de reb. dub. l. ſed Iulianus, §. proindè, ff. ad Ma-
ced. & ſic in proprijs terminis declarat Pet. de
Vbal. de duob. frat. par. 5. num. 3.

5 Nec obſtat d. l. ſi ità ſtipulatus, §. Chriſogonus:
quia reſpondet Bal. in d. l. ſi patruus, num. 5. quòd
hic ſubauditur perſona eo modo, quo contractus
inutilis dici non poteſt, quod permiſſum eſt, l. ſi
ego, ff. de nego. geſt. & not. in l. huiuſmodi, in prin.
de lega. 1. Tunc autem perſona non ſubauditur,
quandò contractus inutilis redderetur, veluti ſi
conciperetur directis verbis in abſentem, & ſic in-
telligitur d. §. Chryſogonus.

6 Plerumque etiam ex libro rationum poteſt con
ſtare, vtrùm quis mercaturam proprio vel com-
muni nomine exercuerit, l. Neſennius, ff. de negoc.
geſt. quod, cum de facto quæſtio incidit, Bart. ob-
ſeruauit, vt ſcribit in d. l. ſi patronus, num. 5. in fin.
& 6. com. vtr. iud. & Bald. ibidem num. 6. & in add.
ad Bart. de duob. fratr. eod. num. 6. & Pet. de Vbal.
de duob. frat. d. par. 5. num. 3. ad fi.

7 In dubio autem merces præſumuntur emptæ
proprio nomine, vt eſt caſus in l. qui negociatio-
nem, ff. de admin. tuto. quam adducit & inducit
Bal. in conſ. 61. num. 3. lib. 2. qui miratur, quòd alij
Doc. conſulendo eam non allegauerint, ſed eam
allegat Bart. in d. l. Titium, §. altero, num. 2. verſ.
fallit, eod. tit. quem Bald. etiam in proprijs termi-
nis adducit: & quidem Bart. dicit, quòd in d. l. qui
8 negociationem tutor præſumitur nomine pupilli
negociari, propter mandatum præcedens, & ſub-
dit, quòd regulariter ſi tutor facit id, ad quod tene
tur, videtur facere pro pupillo, licet faciat nomine
proprio per l. ſi pupillus, §. tutorem, cod. tit. Sed
9 non tenetur negociationem facere, niſi teſtator
præcipiat: imò tenetur pecuniam conuertere in
emptionem prædiorum, §. quoniam, in auth. vt hi,
qui oblig. prohib. ſi hab. res min. & l. ità autem, in
10 prin. eod. tit. de admi. tuto. Item ſubdit Bart. quòd
ſi tutor iure licito poſſit facere nomine ſuo & pu-
pilli, ſimpliciter faciendo, intelligitur facere no-
mine ſuo, vt in d. l. Titium, & Mæuium, §. præfectus
& ità concludit, quòd in dubio proprio nomine
11 intelligatur negociari. Nec obſt. l. poſt mortem, ff.
quand. ex fac. tuto. quia reſpondet Bart. illud ha-
bere locum: quandò tutorem ſe nominauit: & ità
intelligit etiam Bald. in l. ſi patronus, num. 6. & 7.
com. vtr. iud.

12 Sed hoc reſtringitur primò, vt habeat locum,
niſi pater mandauerit tutori, vt in bonis filij ſui
pupilli negociationem exerceat: quia tunc ratione
præcedentis mandati videtur etiam nomine pu-
pilli negociari, vt dictum eſt per d. l. qui negocia-
tionem, ff. de admi. tuto. Vnde tutela non eſt cau-
ſa, cur negociatio pupilli etiam nomine facta præ-
ſumatur: ſed mandatum patris, quod tutor tene-
batur obſeruare, l. Lucius, §. tutorem, ff. de admi.
tuto. Bal. in d. conſ. 61. nu. 3. verſ. & iſtud verùm
lib. 2.

13 Secundò reſtringitur, vt habeat locum, niſi tu-
tor continuet negotium ſolitum, veluti ſi duo ſi-
mul aliquam artem negociationis cauſa exerce-
bant, & vno eorum defuncto, alter continuat ſum-
ptibus filij fratris, qui cũ fratre ſuperſtite indiui-
ſam poſſidebat hæreditatem patris: nam eodem
nomine intelligitur eam exercere, arg. l. nam &
Seruius, §. ſi viuo, ff. de nego. geſt. etenim à primor-
dio tituli poſterior formatur euentus, l. 1. C. de im-
po. lucra. deſc. lib. 10. & l. ſi filia, aliàs, ſi vnus ex hæ-
redibus, §. Neratius, ff. fam. erciſc. & l. actione, §.
morte, verſ. ſed quod ex re communi, ff. pro ſoc.
Bal. in d. l. ſi patruus, nu. 8. verſ. aut continuat ne-
gotium, com. vtr. iud. Quod locum habet, ſiue ex
prima negociatione aliquid perueniat, ſiue ex re-
petita: quia, quod poſteà fit, prioris loco ſubroga-
tur, l. cum tabernam, ff. de pigno. Bald. in d. l. ſi pa-
truus, nu. 8. verſ. aut continuat, & ſequitur Pet. de
Vbal. de duob. frat. nu. 3. ad fin.

14 Cæterùm, ſi tutor aggrediatur negotium inſo-
litum patri, qui nunquàm fuit mercator, in dubio
præſumitur exercere nomine proprio, quia culpa
poſſet ei adſcribi, arg. l. ſi quis negocia, ff. de nego.
15 geſt. Culpa autem non præſumitur, l. periculi, &
ibi not. Bal. ff. ſi cert. pet. Bar. in l. ſi creditor, nu. 2.
& Bal. nu. 1. C. de pigno. actio. idem Bart. poſt glo.
in l. exceptione, num. 7. ff. de fideiuſſ. Iaſ. in l. 3. §. ſi
ſeruus quem, num. 3. ff. de acqui. poſſ. & in proprijs
terminis ità cenſuit Bal. in d. l. ſi patruus, num. 8.
com. vtr. iud. & ſequitur Pet. de Vbal. de duob.
frat. nu. 3. paulò antè fin.

---

### *SVMMARIVM.*

1 *Naturalis eſt hominum ad diſſentiendum facilitas.*
2 *Socius magis præſumitur emiſſe ex pecunia propria, quàm communi: quod extenditur etiam ſi communi nomine, vel alterius emerit, nu. 3.*
3 *Emptor præſumitur ſoluiſſe ex propria pecunia, etiã ſi ven-*

*ſi venditor confeſſus fuerit ſe recepiſſe pretium nomine ipſius emptoris & alterius.*
5 *Socius, qui emit prædium communi nomine, actione pro ſocio poteſt partem pretij ſoluti repetere.*
6 *Præſumitur quis negotiari cum pecunia propria.*
7 *Frater non præſumitur acquiſiuiſſe ex communi patrimonio, ſed ex propria pecunia: Sed hoc in dubium reuocatur, & ad coniecturas eſt recurrendum, nu. 8. & infrà.*
10 *Præſumptio, quæ excludit delictum, tanquàm benignior eſt accipienda.*
11 *Præſumitur quis ex propria pecunia emiſſe, ſi deficiant aliæ coniecturæ.*
12 *Dolus præſumitur in tutore, ſi pecuniam pupilli pro re empta nomine proprio expendit.*
13 *Socius, qui pecuniam communem ſoluit pro re, quam emit nomine proprio: præſumitur dolum committere.*
14 *Dolus eſt delictum, & ſaltem incidit in crimen ſtellionatus.*
15 *Pecunia ſoluta à fratre pro re empta nomine proprio, præſumitur propria, vt delictum excludatur. Et ſimiliter, ſi emit communi nomine, niſi aliud appareat, nu. 16.*
17 *Lucrum à fratribus factum præſumitur ex pecunijs communibus profectum.*
18 *Frater, qui mercaturam exercuit, ſi aliunde non apparet, præſumitur ex bonis communibus lucratus, & debet alijs communicare.*
19 *Coniectura quæ in ſocietate conſiderari debent.*
20 *Induſtrius ex propria pecunia præſumitur emiſſe.*
21 *Frater, qui non eſt induſtrius, præſumitur omnia acquiſiuiſſe ex bonis communibus.*
22 *Socius, qui antè contractam ſingularem ſocietatem habuit proprium patrimoniū, præſumitur ex propria pecunia emiſſe.*
23 *Coniectura, quòd ex communibus bonis ſocius lucrū fecerit, ſumi non poteſt, ſi redditus vix poterat ſufficere ad victum & veſtitum familiæ.*
24 *Frater non poteſt probare per coniecturas, pecuniam ſolutam fuiſſe com. quandò emit nomine proprio, ſecus ſi emit communi nomine.*
25 *Pecunia præſumitur eſſe ſoluentis, niſi res acquiratur extraneo; ſed hæc limitatio reijcitur.*

## Quæ ex communibus, vel proprijs bonis, vel ex induſtria, præſumantur acquiſita. Tit. XVIII.

EX ijs, quæ diximus, apparet; an ſocius in dubio præſumatur emiſſe nomine proprio vel cōmuni: nunc videamus; an ex cōmunibus, vel proprijs bonis, vel ex induſtria, emiſſe præſumatur: ex hoc enim intelligemus, quandò id quod acquiſiuit, in cōmune debeat conferre, & partem pretij conſequi poſſit. Et quidē in hoc articu-
1 lo diuerſæ ſunt ſententiæ diuerſorum: naturalis
eſt enim hominum ad diſſentiendum facilitas, l. itē ſi vnus, §. principaliter, ff. de rec. arb. nam Bart. in l. Titium & Mæuium, §. altero, nu. 2. ff. de admi. tuto. & in l. ſi patruus, num. 4. verſ. aut dubitatur; ex qua pecunia emerit, com. vtr. iud. firmiter tenet,
2 quòd ſocius magis præſumitur emiſſe ex pecunia
propria, quàm communi, vel alterius, per l. ſi defunctus, arb. tut. quod probatur etiam ex l. ſi ven-
tri, §. vlt. ff. de priuileg. cred. & l. non vn de originē, C. ſi cert. pet. & apertius ex l. cum proponas, C. pro ſoc. quam Bart. & Bald. ibidem eam commendant, & hanc regulam ſequitur Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 5. nu. 33. & Cor. conſ. 122. num. 8. lib. 2. & com. profitetur Soz. ſen. conſ. 24. num. 2. lib. 2. & ſequitur Crau. conſ. 834. nu. 1.
3 Et hæc quidem regula extenditur, vt habeat lo-
cum, etiam ſi quis alterius vel communi nomine emerit; & huic conſequens eſt, vt totum pretium vel partem poſſit repetere: nam is, qui allegat ſuā fuiſſe pecuniam, id probare debet, Bald. Ang. Saly. Raph. & Paul. Caſt. in l. cum oportet, in princ. de bon. quæ lib. Ang. in l. facultas, C. de iur. fiſc. lib. 10. quos refert & ſequitur Corn. conſ. 327. num. 8. & 9. lib. 1.
4 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi vnus ex
fratribus emit fundum nomine ſuo, & fratris: & in inſtrumento ſcriptum ſit, venditorem eſſe confeſſum, ſe habuiſſe, & recepiſſe pretium nomine emptoris, & fratris, ſi non fuerit dictum, pecuniam eſſe communem cum fratre, intelligitur eum ſol-
5 uiſſe de propria; & ideò, ſi frater fundi partem pe-
tat: emptor poteſt partem pretij repetere actione pro ſocio, vt not. Bar. illum tex. in d. l. cum proponas, nu. 2. C. pro ſoc. qui nu. 3. ſubdit hoc perpetuò memoria eſſe retinendum: quia valebit ad mille aureos, & ſequitur Alex. in conſ. 134. nu. 1. verſ. nam ſi prædium fuit emptum, lib. 5. Corn. conſ. 26. num. 10. lib. 1. Dec. conſ. 21. num. 10. verſ. ſed hoc poſito, quod Rol. etiam refert in conſ. 4. nu. 2. & 6. lib. 2. & diximus ſuprà tit. 16. verſ. ſecundò eſt aduertendum, nu. 18.
6 Secundò deducitur, quòd in dubio quis præſu-
mitur negotiari & lucrari cum pecunia propria, non communi, vel alterius, etiam ſi eius negotia adminiſtret, Ancha. conſ. 31. nu. 3.
7 Tertiò deducitur, quòd nec frater præſumitur
in dubio acquiſiuiſſe ex communi patrimonio, ſed ex ſua induſtria, arg. d. l. ſi defunctus, arb. tut. & l. 3. ff. ad leg. Falc. Spec. de iud. §. ſequitur, num. 12. verſ. ſi autem non eſt certum, & Bald. in l. ſi patruus, nu. 3. verſ. aut dubitatur, & nu. 4. in l. pen. ſi quis alte, vel ſibi, Alex. conſ. 30. in fin. lib. 2.
8 Sed ab hac ſententia alij diſſentiunt, qui putāt,
quòd imò frater in dubio præſumitur emiſſe ex communi pecunia; & ideò lucrum debeat communicare, Bal. qui ſibi non conſtat, in add. ad Bart. de duob. frat. nu. 14. Alc. de præſump. regula prima præſump. 25. & ſi frater emit nomine ſuo & fratris, hanc opi. veriorem dicit Sylua. in conſ. 86. nu. 4. & de iure Lombardo hoc non eſt dubium: quia expreſſum eſt in l. ſi fratres, de ſucc. vt ſcribit Bal. in l. ſi fratres, verſ. ſed de iure Lombardo, ff. pro ſoc. & Ancha. in conſ. 149. in fin. & conſ. 302. num. 9. Et ſi aliquis dixerit; ex hoc poſſe colligi aliud à iure Roma. conſtitutum eſſe; poteſt reſponderi, quòd colligitur ſolùm, id nō eſſe expreſſum à iure Rom. & propterea ambiguum dici poteſt.

Quamobrem, licet Bart. in d. l. Titium, & Mæuium, §. altero, nu. 2. de admi. tuto. dixerit, in caſu propoſito non eſſe recurrendum ad coniecturas: quia illæ, de quibus loquitur glo. & ipſemet Bart. in l. cum oportet, in princ. de bon. quæ lib. locum non habent, niſi in certis perſonis, hoc eſt in filio, vt lex illa loquitur, vel in vxore, ſecundùm l. Quintus, ff. de dona. int. vir. & vxo. & l. etiam, C. eod. tit.

vel in prælato eccleſiæ,ſecundum auth. liceutia,de
epiſc.& cler.& Aucha.in conſ.149. nu.4. in ſimpli-
cibus terminis exiſtimet hanc opin. Bart. ſequen-
9 dam eſſe in conſulendo;tamen ex probabilibus con
iecturis,quæ eliciuntur ex facto;poteſt recedi,ſicut
etiam ipſe Ancha.receſſit.

Proindè magis receptum eſt, vt ſit locus conie-
cturis, quæ in rebus ambiguis, præſertim in ijs,
quæ ex animo pendent, plurimum valent, & ità
concludit Bald.in d.l.ſi patruus,nu.4.com.vtr.iud.
& in l.pe.ſi quis alte.vel ſibi, & Anchar. in d.conſ.
149.nu.4.& Pet.de Vbal.de duob.frat. par.5. nu.3.
verſ.aut dubitatur ex qua pecunia, & plerique alij
vt ſubijciam. Quarè quicquid Bart.in d.§.altero,
nu.2.contradixerit;recurrendum eſt ad eas conie-
cturas, quas ipſe Bar.Bal.Saly.Ang.Raph. Fulgoſ.
Paul.Caſt.& alij tradunt in d. l. cum oportet, in
prin.de bon.quæ lib.& Ang.in l.facultas, C.de iur.
10 fiſc.lib. 10. Hi enim ità diſtinguunt, aut ſumus in
caſu,quo,ſi quis ex bonis alterius non præſumatur
lucrari; delictum intelligitur eſſe commiſſum; &
tunc illa præſumptio tamquàm benignior magis
accipienda eſt, per quam delictum excludatur, l.
merito,ff.pro ſoc.& d.l.Quintus,ff.de don.int. vir.
& vxo. Aut ſumus in caſu, quo, ſi quis dicatur lu-
cratus eſſe ex bonis alterius, præſumitur delictum
commiſiſſe; & tunc eadem ratione magis præſu-
mitur ex bonis proprijs acquiſiuiſſe, vt ſimiliter
delictum excludatur per d.l.ſi defunctus, arb. tut.
Si verò delictum non præſumitur, ſiuè dicamus ex
bonis proprijs, ſiuè ex alienis aliquem fuiſſe lucra-
11 tum; tunc recurrendum eſt ad coniecturas, quæ ſi
deficiant, regula ſupradicta recipienda eſt, vt quis
magis præſumatur emiſſe ex propria pecunia, &
ſecundùm iſtam diſtinctionem ſæpius conſuluit
Corn.qui repugnantes Doct.ſententias ità conci-
liat, in conſ.128.nu.7.& 8.lib.2.& in conſ. 98. nu.
5.verſ. debet autem intelligi, lib.4.& conſ.251.in
fin.eod.lib.

12 Vnde,ſicut dolus præſumitur in tutore,ſi pecu-
niam pupilli pro re empta nomine proprio expen-
13 dat,d.l.ſi defunctus, arb.tute. ità etiam præſumi-
tur, ſi quis pecuniam communem ſoluat pro re
empta nomine proprio, præſertim ſi id clàm fa-
ciat, & non confiteatur pecuniam communem eſ-
14 ſe; Dolus autem vtique delictum eſt:& ſi aliud no-
men non habeat, ſaltem incidit in crimen ſtellio-
15 natus,l.3.in princ.ff.de crim.ſtellion. Quamobrem
pecunia expoſita à fratre in emptionem factam
nomine proprio,debet intelligi propria,non com-
16 munis, vt ſuperius dictum eſt: Item, ſi expoſuit
pecuniam in emptionem factam communi nomi-
ne, & non apparet communes redditus tales eſſe,
vt ex his veriſimiliter potuerit erogari, intelligi-
tur propria,& debet ei reſarciri, Corn.d.conſ.122.
nu.8.lib.2.

17 Verùm planè, ſi aliqui ex fratratribus fuerint
lucrati; præſumitur hoc compendium ex pecunijs
communibus profectũ eſſe,niſi appareat eos aliun-
de pecuniam habuiſſe, Spec.de iud.§. ſequitur vi-
dere, nu.13. Anch.conſ.302.aliàs 303.incip.mate-
ria, de qua quæritur, nu.9. Alex. conſ.13.num.22.
lib.3.& Dec.conſ.255. col.2. verſ. facit quod Alex.
ſcribit.

18 Et, ſi negotia, quæ vnus ex fratribus exercuit,
habuerunt principium ex communi pecunia, ſiuè
communibus bonis hæreditarijs: nec aliud appa-
ret: naturalis æquitas perſuadet, vt lucrum indè
profectum frater debeat alijs fratribus communi-
care; ſicut, cum aliquid ex re mea ad te peruenit,
æquum eſt, vt illud mihi reſtituas, l. ſi & me & Ti-
tium,ff.ſi cert.pet. Ancha.d.conſ.302.num.7. verſ.
prætereà cum mercationes, & ſequitur Dec.in d.
conſ.255.nu.3. verſ. & dicit idem Pet. Proindè ne-
gari non poteſt, quin ad fontes, ex quibus manant
coniecturæ,ſit recurrendum.

19 Itaque debemus conſiderare bonorum commu-
nium quantitatem, & an maior natu adminiſtra-
tionem habuerit, & negotia geſſerit, & cuius ſit
conuerſationis, & an ſit induſtrius, & ſolitus ne-
gotiari,vel non: nam ex iſtis coniecturis bonus iu-
dex poteſt arbitrari, vtrum quis ex pecunia com-
muni, vel propria emerit, vel lucrum fecerit, vt
docuit Bal.in d.l.ſi patruus,num.4.com.vtr.iud.&
Pet.de Vbal.de duob.frat. par.5.nu.3. verſ.aut du-
bitatur ex qua pecunia: Nam ſi is, qui emit no-
mine proprio, erat induſtrius, præſumitur emiſſe
ex propria pecunia: & ideò non tenetur fratribus
communicare, ne, quòd ſuis laboribus acquiſiuit
ad alios fratres inertes & imperitos perueniat:
idq.ſibi luctuoſum contingat,§.igitur liberi,in fin.
Inſti. per quas perſo. nob. acqui. Spec.de iud.§.ſe-
quitur,nu.12. verſ.ſi autem non eſt certum, Rom.
conſ.3.nu.1.in princ.& verſ.item quia vnus.

20 Vndè, ſi ex coniecturis conijci poſſit: quòd is,
qui emit aliundè, quàm ex bonis communibus,pe-
cunias habere potuerit; ſine dubio præſumitur
emiſſe ex pecunia propria, non communi, Corn.
21 d.conſ.122.nu.7.lib.2. At frater, qui non eſt indu-
ſtrius, omnia præſumitur ex communi patrimo-
nio acquiſiuiſſe,arg.d.l.Quintus,ff.de don.int.vir.
& vxo. ſicut per contrarium induſtrius ex ſua indu
ſtria præſumitur emiſſe, l.3. ff.ad leg.Falc.Spec.de
iud.§.ſequitur,nu.12.& 13. Pet. de Vbal.de duob.
frat.par.5.nu.5.verſ.ſi autem probetur.

22 Similiter,ſi apparet, antè initam particularem
ſocietatem vnum ex ſocijs habuiſſe proprium pa-
trimonium, res ab eo empta poſt ſocietatem ex
eius pecunia, non communi,empta præſumitur, l.
cum proponas, & ibi valdè commendat Bart. C.
pro ſoc.

Item, ſi vnus ex ſocijs poſt contractam ſingula-
rem ſocietatem alicuius negotiationis, aliam
etiam exercuit negotiationem alterius generis,
præſumitur emiſſe ex pecunia propria; non com-
muni; quia pecunia in dubio præſumitur eſſe ſol-
uentis, vt dictum eſt, per d.l.ſi ventri,§.vlt.ff. de
priuileg. cred. Sed, ſi antè contractam ſocietatem
conſtat ſocium nihil habuiſſe in bonis: neque ap-
paret eum in alia negotiatione ſe exercuiſſe; ex
pecunia communi præſumitur emiſſe, vt conſuluit
Rom.in conſ.346.nu.16.cum ſeqq.& ſequitur Rot.
Bon.inter conſ.feud.diuerſ.conſ.9.nu.51.

23 Et,ſi communes redditus vix poterant ſufficere
ad victum & veſtitum familiæ,non poteſt capi con
iectura, quòd quis ex communibus bonis acquiſi-
uerit, glo.& Doc.in d.l.cum oportet, in princ. de
bon. quæ lib. cum alijs adductis à Pariſ. conſ.100.
nu.19.lib.2.

24 Illud etiam notandum eſt,quòd,ſi quis emit no-
mine ſuo, & fratris, & pretium ſoluit ſimpliciter;
præſumitur ſoluiſſe ex propria pecunia: Sed frater
per coniecturas poteſt probare eam communem
fuiſſe, vt ex prædictis apparet; ſed ſi frater emit

nomine

nomine proprio, alter non poteſt probare per coniecturas pecuniam ſolutam fuiſſe communem: quia delictum eſſet rem alienam in proprium vſum conuertere, vt Corn. animaduertit in conſ. 327. nu. 9. lib. 1.

25 Præterea aduertendum eſt, quòd licet in dubio res empta præſumatur ex pecunia ſoluentis, d. l. ſi ventri, §. vlt. ff. de priuil. cred. hoc tamen locum habet, ſi res empta coniunctæ perſonæ acquiratur. Diuerſum eſt, ſi extraneo debet acquiri: quia tunc præſumitur pecunia eius eſſe, cui acquiritur, l. ſuper hypothecis, C. de pignor. & hypoth. quam ſing. dicit Rom. in conſ. 3. num. 2. verſ. & huius eſt ratio, quam etiam Bald. ibidem in ſum. dicit alibi non reperiri. Et hæc eſt magna limitatio, quæ mihi non probatur: quia d. l. vlt. loquitur, quandò militia empta eſt pro liberis & cognatis: tunc enim præſumitur empta ex pecunia mutua ob hanc cauſam accepta: nam in hoc caſu mutuans habet illam militiam tacitè obligatam; ſed ſi militia empta ſit pro extraneis, debet probari militiam ex ea pecunia emptam fuiſſe, vt ſit tacitè hypothecata, vt Bal. ibidem colligit nu. 2. verſ. nota valde; & in alijs rebus, quàm in militia, non eſt noſtrum illam legem extendere, vt idem Bald. ſubiunxit in additio. in fi. verſ. in alijs autem rebus, & ſequitur Salyc. nu. 2. verſ. & nunc inſurgit dubium.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Sumptus omnes ad ſocietatem omnium bonorum debent pertinere.*
2 *Expenſæ non ſolùm neceſſariæ, ſed etiam voluntariæ, ſocietati omnium bonorum debent imputari, niſi dolus, vel culpa ſocio poſſit impingi, quòd aliter etiam reſtringitur nu. 29. & infrà, & nu. 37. & ſuprà.*
3 *Culpæ leuiſſimæ ratio in ſocietate haberi non debet.*
4 *Pœna etiam, qua quis ſine culpa dãnatus fuit actione iniuriarum, pertinet ad ſocietatem omnium bonorum, & nu. 17.*
5 *Expenſæ factæ pro militia, doctoratu, feſtiuitate nuptiarum filiorum, ſocietati omnium bonorum imputatur.*
6 *Socius acquirit ſocietati omnium bonorum, quòd per filium in poteſtate acquirit.*
7 *Damni & lucri eadem eſt ratio.*
8 *Expenſæ factæ pro iocalibus filiæ, debent ſocietati omnium bonorum imputari.*
9 *Expenſæ factæ in ſtudio pro filijs, ſocietati omnium bonorum debent imputari, & infrà diluit obiecta.*
10 *Intellectus l. ſi ſocietatem vniuerſarum fortunarum, §. 1. ff. pro ſoc.*
11 *Pactum quandoque continet idem, quod ius commune, & intelligitur expreſſum cauſa tollendæ dubitationis.*
12 *Rom. in conſ. 145. improbatur à Ruy. & infrà latè.*
13 *Dos filiæ vnius ex ſocijs omnium bonorum, an à ſocietate debeat conſtitui, & nu. 16. remittit.*
14 *Dos eſt debitum patris neceſſarium.*
15 *Impenſa ſtudij pro filio, vltrà grammaticam, eſt debitum patris voluntarium.*
17 *Expenſa qualibet ad ſocietatem omnium bonorum debet pertinere, dummodò non oriatur ex delicto, de quo ſocius iuſtè ſit condemnatus.*
18 *Illicitè acquiſita à ſocijs omnium bonorum ſocietati non acquiruntur.*
19 *Contrariorum eadem eſt regula.*
20 *Expenſæ voluntariæ, quæ non ſunt verſæ in vtilitatem ſocietatis omnium bonorum, de communi extrahi debent.*
21 *Libri traditi filijs vnius ex ſocijs omnium bonorum ſunt præcipui, & nu. 24. cum ſeqq.*
22 *Libri empti & traditi vni ex fratribus, qui ſunt ſocij omnium bonorum, intelliguntur communes.*
23 *Filius in poteſtate quicquid acquirit ex bonis patris, ei acquirit.*
24 *Filij ſocij non ſunt ſocij.*
25 *Libri donati filio cauſa ſtudij, dicuntur peculium quaſi caſtrenſe.*
26 *Dotis cauſa & ſtudij æquiparantur.*
*Donatio præſumitur cauſa dotis & ſtudij, ibidem.*
27 *Expenſæ factæ pro ſocio ægroto, ſocietati omnium bonorum ſine diſtinctione debent imputari.*
28 *Expenſa facta à ſocio omnium bonorum, ad implendum votum pro ſalute animæ, eius portioni debent imputari.*
29 *Expenſa à ſocio omnium bonorum facta in itinere ad implendum votum pro valetudine corporis, ſocietati debent imputari.*
30 *Infirmitas corporis plerumque ex peccato contingit.*
31 *Deus de medio tollit, non ſolum malos, ſed etiam bonos diuerſa ratione.*
32 *Bonus quilibet præſumitur.*
33 *Expenſæ factæ à ſocio omnium bonorum in opera pia; an eius portioni debeant imputari, diſtinguit, & infrà.*
*Opera bona proſunt, non ſolùm ad vitam æternam, ſed etiam ad bona temporalia, ibidem.*
34 *Damnum, quod ex delicto ſocij contingit, quandò eius portioni, vel ſocietati omnium bonorum, debeat imputari.*
35 *Expenſæ, quæ pro communi bono factæ intelliguntur de bonis ſocietatis detrahi debent.*
36 *Eleemoſynæ magnæ quantitatis, intelliguntur factæ de bonis proprijs, non alienis.*
37 *Expenſæ voluntariæ, quæ nullo modo ad ſocietatem poſſunt pertinere, ſocietati non debent imputari.*
38 *Expenſæ factæ in honorem mercatorum, cum quibus ſocij negotiantur, ſocietati debent imputari.*
39 *Expenſæ omnes, quæ fiunt occaſione ſocietatis, de communi extrahi debent.*
40 *Expenſæ, quas domi quis eſſet facturus, deduci debent.*
41 *Expenſæ, quæ non fiunt contemplatione ſocietatis, non poſſunt imputari ſocietati ſingulari.*
*Expenſæ in alendis liberis, quorum labores nihil proſunt ſocietati, non debent imputari ſocietati ſingulari, ibidem.*
42 *Expenſæ neceſſariæ ſine dubio debent ſocietati imputari.*
43 *Lucrum non dicitur, niſi deductis expenſis.*
44 *Expenſa modica pertinet ad eum, qui animalia in ſocietatem ſuſcepit.*
45 *Expenſæ cum fructibus ex animalibus perceptis, debent compenſari.*
46 *Socius, qui pluſquàm alij, impendit in ſocietate ſingulari, poteſt repetere.*
47 *Frater, qui ex communibus redditibus in familia ſua plus expendit; an & quandò teneatur alijs refundere.*

## An ſumptus à ſocio facti eius portioni vel ſocietati debeant imputari. Tit. XIX.

HActenus diximus de compendijs,
quæ cum ſocijs debent communica-
ti: nunc ſequitur videre de ſumpti-
bus, quos ſocius fecit in ſocietate,
& quæritur; an eius portioni vel ſo-
1 cietati debeant imputari? Et quidem in primis
admonēdi ſumus, quòd ſi ſit coita ſocietas omniū
bonorū regularitet ad eam omnes ſumptus debēt
pertinete: nam in hac ſocietate non inſpicitur,
quis plus lucretur, vel plus impendit, Bal. in l. ſi pa-
truus, nu. 16. verſ. item non conſidero, com. vtr. iud.
& in add. ad Bar. de duob. frat. num. 18. in fin. Paul.
Caſt. conſ. 304. nu. 5. Cæpol. conſ. 40. nu. 4. in ciuilib.
Iaſ. in l. vlt. nu. 4. & Dec. num. 3. in fin. C. de colla.
Neque etiam in hac ſocietate omnium bonorum,
poſſunt fieri expenſæ, quę non ſint occaſione ſocie-
tatis, niſi fortaſſis ex delicto vel culpa ſocij deſcen-
dant, l. cum duobus, aliàs l. ſi fratres, §. ſocium vni-
uerſa, & l. quod autem, cum legib. ſeqq. ff. pro ſoc. &
natura huius ſocietatis hæc eſt, vt omnis fortuna
proſpera & aduerſa communis ſit, quæ ius & natu-
ra ſocietatis in commune conferri iubet, vt ex illis
iuribus colligit Bal. in d. l. ſi patruus, num. 11. com.
vtr. iud. & Soz. ſen. in conſ. 291. nu. 1. in fin. & num. 2.
in fin. lib. 2. Ruy. conſ. 104. nu. 2. col. 10. verſ. non ob-
ſtat etiam ſeptimum, lib. 1. & Rol. conſ. 91. num. 57.
lib. 1.

2 Proindè non ſolùm expenſæ neceſſariæ, ſed etiā
voluntariæ, à ſocietate reficiuntur, niſi dolus vel
culpa poſſit ſocio imputari, d. l. ſi fratres, §. vlt. ff.
pro ſoc. & ità etiam Soz. ſen. ſubiunxit in d. conſ.
291. nu. 2. in fin. & 3. & Ruy. conſ. 101. num. 1. maxi-
mè in verſ. tertio poteſt etiam dici, ibi, & ſic vult
3 Bal. lib. 1. Neque etiam culpæ leuiſſimæ ratio ha-
benda eſt: quia eadem alteri ſocio poſſet impin-
gi, quòd cum eo ſocietatem contraxerit; & ideò
mutua compenſatione tollitur, Bal. in l. quæ fortui-
tis, nu. 22. C. de pigno. actio.

4 Et hoc quidem ex eo etiam manifeſtè probatur,
quòd ſi vnus ex ſocijs ſine culpa ſua damnatus fue
tit actione iniuriarum, id ſocietati, non eius por-
tioni imputatur, d. l. ſi fratres, §. vlt. verſ. per con-
trarium, ff. pro ſoc. & tamen actio iniuriarum nihil
commune habet cum ipſa ſocietate.

5 Ex hoc autem deducitur primò, quòd quæcum-
que fuerint erogata in honorem filij vnius ex ſo-
cijs omnium bonorum, pro militia, vel doctoratu,
vel feſtiuitate nuptiarum, ipſi ſocietati debeant
imputari, l. ex parte, §. filius, ff. fam. erciſc. l. ſi fra-
tres, §. idem Papi. lib. eod. ait, ſi inter fratres, & d.
6 §. ſocium vniuerſa, ff. pro ſoc. Nam ſimili modo, ſi
vnus ex ſocijs omnium bonorum aliquid acquirat
per filiū, quem habet in poteſtate, ſocietati acqui-
rit, d. §. idem Papi. & d. §. ſocius vniuerſa: ſicut
enim lucrum, ità damnum, commune eſſe debet,
quod non culpa ſocij contingit, l. cum duobus, §.
7 quidam ſagariam, in fin. ff. pro ſoc. quod enim iuris
eſt in lucro, de damno etiam intelligitur, l. manife-
ſtiſſimi, §. cum in ſecundam, C. de fur. Bal. in add.
ad Bar. de duob. frat. nu. 28.

8 Secundò deducitur, quòd ſimiliter expenſæ fa-
ctæ per vnum ex ſocijs omnium bonorum pro io-
calibus filiæ; ſocietati debeant imputari: quia
honoris cauſa à puellis deferuntur, l. ſi vt certo, §.
ſed videndum, ff. commo. & hoc Bal. in apoſtilla
manu ſua adnotauit, vt refert Pet. de Vbal. de duo-
bus frat. par. 6. nu. 8. verſ. & idem in iocalibus, & ità
videtur etiam ſentire Rom. in auth. ex teſtamen-
to, nu. 10. de colla.

9 Tertiò deducitur, quòd expenſæ factæ in ſtudio
pro filio vnius ex ſocijs omnium bonorum; de-
bent ſocietati imputari, Bald. in add. ad Bart. de
duob. frat. nu. 28.

Et hæc opinio probatur primò: quia cum ſocie-
tas contrahitur; tam lucri, quàm damni commu-
nio initur, l. ſi vnus ex ſocijs, in fin. prin. ff. pro ſoc.

Secundò quia, quod vnus ex ſocijs omnium bo-
norum in honorem filij impendit, de communi ex-
trahi debet, l. ſi ſocietatem vniuerſarum fortuna-
10 rum, §. 1. ff. eod. tit. Nec obſtat, quod ille tex. loqua-
tur, quandò expreſsè conuenit, vt quicquid quere-
retur vel erogaretur, communis lucri atque im-
pendij eſſet: ex quo datur intelligi, quòd ſi huiuſ-
11 modi conuentio non fiat, aliud ſit dicendum: quia
reſpondetur, quòd illud pactū continet idem, quod
ius commune diſponit: nam, ſicut lucrum, ità etiā
damnum commune eſſe debet, d. l. cum duobus, §.
quidam ſagariam, & l. ſi fratres, §. vlt. verſ. per con-
trarium, ff. pro ſoc. & ideò illud pactum fruſtrà in-
telligitur appoſitum, l. ſicuti, §. apud Pompo. ſi ſer-
uit. vend. illa enim verba poſſunt intelligi appoſi-
ta gratia tollendæ dubitationis, l. qui mutuam, ff.
mand. vel cauſa oſtendendi, quod eſſet contracta
ſocietas omnium bonorum, in qua omnis fortuna
proſpera & aduerſa communis eſſe debet; & ità
illum tex. intelligit Pet. de Vbal. de duob. frat. par.
6. nu. 20. & ſequitur Corn. in conſ. 58. num. 11. lib. 4.
& Soz. ſen. conſ. 291. nu. 3. verſ. ex quibus infero, lib.
2. & Ruy. in conſ. 101. num. 10. lib. 1. qui etiam hanc
opi. confirmat & dicit iuri, & æquitati conuenire.

12 Neque huic ſententiæ obſtant, quæ obijciun-
tur à Rom. qui aliud ex facto reſpondit in conſ.
145. quia poteſt reſponderi: nam mouetur pri-
13 mò hac ratione: quòd filia vnius ſocij etiam vni-
uerſorum bonorum debet dotari ex portione pa-
tris, per l. ſi ſocius pro filia, cum glo. 1. ff. pro ſoc. er-
go multò magis impenſa pro ſtudio filij vnius ex
14 ſocijs, de portione patris fieri debet: quia dos eſt
debitum neceſſarium, l. qui liberos, de rit. nupt. &
15 l. vlt. de dot. promiſſ. impenſa autem ſtudij, præter
grammaticam, eſt debitum voluntarium, Bar. in l.
de bonis, §. non ſolùm, ff. de carb. edic. & in hoc ca-
ſu, ſicut ex dote; ſocietas ex doctrina filij nullum
poteſt commodum percipere: quia quicquid ac-
quirit filius ſibi ipſi veluti caſtrenſe peculium ac-
quirit, l. vlt. C. de inoff. teſta. & l. fori de aduo. di-
uer. iud. & l. velut, de aſſeſſo.

16 Sed huic argumento poteſt reſponderi, aſſum-
ptum verum non eſſe: quòd filiæ vnius ex ſocijs
omnium bonorum non ſint dotandæ de bonis com
munibus ſocietatis: quia imò onus dotandi per-
tinet ad ipſam ſocietatem, vt plerique ſentiunt; &
quia iſte articulus eſt difficilis & controuerſus po-
ſteà ſeparatim diſſeremus: & ſatis eſt hoc non eſ-
ſe ſolidum & irrefragabile fundamentum: Quini-
mò hoc argumentum retorquet Ruy. in conſ. 101.
nu. 10. lib. 1.

Secundò Rom. adducit, quòd omnis expenſa
facta à ſocio ex propria voluntate, eius portioni
debeat

debeat imputari, ſi veriſimiliter nullum commo-
dum ſocietati ſit allatura, l. cum duobus, aliàs, ſi
fratres, §. vlt. verſ. per contrarium, & l. adeò, §. quòd
in alea, ff. pro ſoc. ergò cum expenſa facta pro filio
vnius ex ſocijs trahat originem ex propria volun-
tate patris, & nullum commodum ſocietati poſſit
afferre, eius portioni debet adſcribi.

17 Huic etiam ſimiliter reſpondetur, quia imò im-
penſa facta ab vno ex ſocijs, ſiuè ſit neceſſaria, ſiuè
voluntaria, ſiuè poſſit afferre vtilitatem ſocietati,
ſiuè non, de communi fieri debet; dummodò non
oriarur ex delicto, de quo ſocius ſit iuſtè coodem-
natus, d. l. cum duobus, aliàs l. ſi fratres, §. vlt. ff. pro
ſoc. vbi ſi vnus ex ſocijs per iniuriam iudicis fuerit
condemnatus, id ſocietati imputatur; & tamen
huiuſmodi impenſa nullum commodum ſocietati
afferre potuit: idemq. dicitur de impenſa, quam
vnus ex ſocijs omnium bonorum fecit in ducenda
vxore; vt ſocietati debeat adſcribi; quāuis trahat
originem ea eius voluotate; neque aliquod emo-
lumentum poſſit afferre ſocietati, vt ſcribit Bal. in
add. ad Bar. de duob. frat. nu. 28. io fin. Neque iura
adducta à Rom. aliud probant; quia loquuntur de
impenſa, quæ trahit originem ex delicto, vel facto
illicito: & ideò non eſt mirum, ſi portioni illius ſo-
cij, qui delictum, vel factum iniuſtum admiſit; de-
beat portioni illius ſocij imputari, d. l. adeò, §.
quod in alea, ff. pro ſoc. Neque huius rei illa eſt ra-
tio; quòd huiuſmodi impeoſa non poſſit prodeſſe
18 ſocietati: ſed, quia, quod à ſocio etiam illicitè ac-
quiritur, ſocierati non acquiritur, etiam ſi ſit vni-
uerſorum bonorum, l. quod autem ex furto, ff. pro
ſoc. Quarè, ſicut illicitum compendium: ità nec
19 illicitum diſpendium debet ſocietati imputari:
quia contrariotum eadem eſt diſciplina, quan-
dò eadem eſt ratio l. quemadmodùm, ff. de ac-
qui. poſſ. & l. vbi exigitur, §. 1. ff. de eden. & l. ſi ab
hoſtibus, §. vlt. ff. ſol. matr. & hoc argumento vtitur
Papinia. in l. ſi fratres, §. vlt. verſ. per contrarium, ff.
pro ſoc. & ità in ſpecie reſpondet etiam Ruy. in d.
conſ. 101. nu. 10. verſ. non obſtat, quod ſecundo loco
dicebatur.

Tertiò Rom. perpendit, quòd ſocius omnium
bonorum non poteſt ſocium obligare, niſi pecunia
ſit verſa in com. vtilitatem, l. iure ſocietatis, ff. pro
ſoc. vel niſi ità ſit contracta ſocietas, vt, quicquid
erogaretur vel quereretur, eſſet communis lucri,
atque impendij, d. l. ſi ſocietatem vniuerſarum for-
tunarum, §. 1. eod. tit. vel niſi, quòd erogatur, ſit
tale, quòd ſocius vniuerſorum bonorum neceſſita-
te ductus, nulla eius culpa præcedente, præterquā
ſi ſit leuiſſima, ſoluere debeat, l. cum duobus, aliàs
l. ſi fratres, §. vlt. verſ. per contrarium, & §. ſi ſocij
bonorum, eod. tit. Sed in caſu propoſito nihil ho-
rum intercedit: ergò ſocius non poteſt ſocium obli
gare: & quòd pater impendit, eius portioni de-
bet imputari.

20 Huic etiam reſpondet Ruy. in d. conſ. 101. num.
10. verſ. non obſtat tertium fundamentum, quòd
imò expenſæ voluntariæ, quæ non ſunt verſæ in
vtilitatem ſocietatis; ex communi extrahi debent,
etiam ſi hoc expreſsè dictum oon fuerit, vt ex præ-
dictis apparet.

Neque etiam obſtat, quòd, ſi vnus ea fratribus
faciat aliquam impenſam pro ſua militia, illa de-
beat eius portioni imputari, l. 3. §. vlt. cum glo. ff.
de mun. & honor. quia reſpondet Ruy. in d. conſ.
101. nu. 10. in fin. verſ. ex prædictis etiam remanet
ſublatum, quod illa glo. cum ſimilibus iuribus de-
bet intelligi de ſocijs ſingularis negotiationis, nō
autem vniuerſorum bonorum. Vndè ſublatis con-
trarijs iuribus, & rationibus concludendum eſt,
quòd expenſæ factæ pro ſtudio filij vnius ex ſocijs
omoium bonorum, magis debeat ſocietati, quàm
portioni ipſius patris imputari.

21 Sed hoc loco eleganter quæritur, an libri, qui
fuerunt traditi filijs ſtudentibus vnius ex ſocijs
omnium bonorum, ſint eorum præcipui; vel com-
munes? Et quidem Bal. iu l. ſi filia, ff. fam. erciſ. per
illum tex. putat eos debere computari in portio-
ne patris in ea ſaltem qualitate, in qua reperiun-
tur. Quod intelligitur, niſi inter ſocios aliud con-
uenerit, vt idem Bal. conſuluit conſ. 120. in fin. lib.
1. & hanc opinionem, quòd debeant diuidi, tenet
etiam Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 6. nu. 20. q. 19.
dicens Bal. in quadam apoſtilla eius manu ſeripta
in add. ad Bar. eod. tract. de duob. frat. adnotaſſe,
quòd, ſi vnus ea pluribus fratribus eſt in ſtudio, li-
bri de cōmuni emi debent, ſed illi ſint communes:
quia communiter e npti ſunt, arg. l. ſi vnus, §. ſi
vous, ff. pro ſoc.

22 Sed eſt aduertendum, quòd ſi loquimur de libris
emptis, & rraditis vni ex fratribus, qui ſunt ſocij
omnium bonorum; ſine dubio intelliguntur eſſe
communes: & ideò ſunt diuidendi: quia etiam ſi
expreſsè eſſent donati, comprehcoduntur in ſo-
cietate, l. 3. §. 1. ff. pro ſoc. nam donatio ipſa reddi-
tur inutilis: quia iure ſocietatis communes fiunt:
l. 3. §. 1. ff. pro ſoc. nam ſimili modo donatio etiam
23 facta à patre filio, qui eſt in eius poteſtate, nullius
eſt momenti: quia quicquid acquirit filius ex bo-
nis patris, eidem patri tamquàm peculium profe-
ctitium acquirit, l. cum oportet, in princ. de bon.
quæ lib. & §. igitur liberi, Inſti. per quas perſo. nob.
24 acqu. Si verò nos loquimur de libris emptis &
traditis filio vnius ex ſocijs omnium bonorum,
hæc ratio ceſſat: quia filij ſocij non ſunt ſocij, nec
ſi libri, qui expreſsè vel tacitè ſunt donati filijs,
acquiruntur patri; quia hæc cauſa eſt aduentitia,
vt ſcribit Ruy. conſ. 101. nu. 12. verſ. prætereà aut
non ſunt ſocij, lib. 1.

25 Poteſt etiam dici, quòd cum libri ſint donati
cauſa ſtudij; intelligatur peculium quaſi caſtren-
ſe, quòd eſt proprium ipſius filij, l. 1. §. nec caſtren-
ſe, ff. de coll. bon. & d. §. igitur liberi, Inſti. per quas
perſo. nob. acqui.

26 Prætereà cauſa dotis & ſtudij æquiparatur, glo.
communiter recepta in l. 1. & ibi Bar. in fin. & Bal.
nu. 14. ff. ſol. mat. Dec. conſ. 70. in fin. Igitur, ſicut
fauore dotis donatio præſumitur l. vni, §. accedit,
de rei vxo. actio. ità etiam fauore ſtudij debet in-
telligi: Quarè diuerſa ſententia mihi verior vide-
tur, quòd libri ſint præcipui ipſius filij, vt Ruy. co-
pioſe conſuluit, & obiectis reſpondet in d. conſ.
101. nu. 11. & 12. lib. 1.

27 Quartò ex ijs quæ ſuperius diximos; deducitur
etiā, quòd ſi expeuſæ factæ fuerunt pro ſocio ægro-
to; debeant ſocietati omnium bonorum imputa-
ri, neque diſtinguendum eſt, vtrùm in malam va-
letudinem inciderit propter ſocietatem, vel non:
quia hæc diſtinctio adhibetur in ſocietate ſingu-
lari, l. cum duobus, §. quidam ſagariam, verſ. ſed &
ſi quid in medicos, & l. ſocium qui in eo, & §. vlt.
cum l. ſeq. ff. pro ſoc. & ità concludit Pet. de Vbal.

de duob.frat.par.6.nu.12.& 27.verſ. ſi quid tamen
in medicos, qui etiam ſubiungit, hoc à Baldo in
apoſtilla manu eius fuiſſe adſcriptum.
28 Sed aduertendum eſt, quòd ſi ſocius omnium
bonorum emiſerit votum eundi ad S. Iacobum,vel
viſitandi ſanctum Sepulchrum; expenſæ ab eo fa-
ctæ in itinere non debent ſocietati imputari; ſed
eius portioni: quia hoc votum reſpicit ſalutem
animæ,c.nauiganti,& c.licet,de vot.& c.illa ani-
ma,de pœn.diſt.2. quæ quidem ſalus animæ cum
ſocio non poteſt communicari,c.niſi cum pridem,
de renunc. & ità conſuluit Pet. de Peru. vt refert
Pet.de Vbal.de duob. frat. par.6. nu.6. quam opi.
ipſe etiam ſequitur, & Decia. in conſ.85. num.13.
lib. 2.
29 Sed idem Pet.de Vbal.eod. nu.6.verſ. ego credo
prædicta vera, hoc ſanè intelligit verum eſſe, niſi
ſocius omnium bonorum idcircò tale votum emi-
ſerit,vt à corporis infirmitate liberaretur, vt quo-
tidie de facto ſolet accidere; tunc enim expenſæ
ſunt imputandæ ſocietati, vt de ſumptibus factis
in medicos proximè dictum fuit.
30 Nec ad rem pertinet, quòd corporalis infirmi-
tas plerumque ex peccaro contingat, c.cum infir-
mitas, de pœnit. & remiſſ. & in auth. vt non luxu.
cont.nat.& ideò expenſæ non debeãt ſocietati im-
putari,l.cum duobus,aliàs l. ſi fratres,§.vlt. ff.pro
31 ſoc. quia idem Pet.de Vbal.reſpondet, quòd Deus
tollit de medio non ſolùm malos, ne peccata eo-
rum increſcant,c.ea vindicta, 23.q.4. Sed etiam
bonos,ne improborum nequitia eorum peruertat
intellectum,c.ſi ex bono, de pœnit. diſt.4. Proindè
neceſſariò non ſequitur,quòd infirmitas corporis
32 propter peccata contigerit: & cum quilibet bo-
nus præſumatur, c.eſtote miſericordes, de reg.iur.
lib.6.c.vnico, de ſcrut.& c.vlt. de præſumpt.in du-
bio illa præſumptio magis eſt accipienda,per quã
delictum excluditur,l.meritò,ff.pro ſoc.
33 Illud etiam eſt aduertẽdum, quòd ſi ſocius om-
nium bonorum pecunias in cibos pauperum ero-
gauerit,vel puellas inopes dotauerit, vel eccleſias
ædificauerit,vel hoſpitalia conſtruxerit; huiuſmo-
di impenſæ non videntur imputandæ ſocietati,ſed
portioni eius,qui impendit: quia hæc bona opera
proficiunt ad vitam æternam adipiſcendam, vel
minus ſupplicium ſubeundum,c.ſi quis autem de
pœn.3.diſt.vel etiam, vt Deus cor illius illuminet
ad veram pœnitentiam peragendam, c.falſas,de
pœnit.5.diſt.Sed eſt aduertendum,quòd hæc bona
opera poſſunt etiam ad bona temporalia prodeſſe,
c.ſi quemlibet,22.q.2.Igitur,ſi lucrum commune
eſt,impenſa etiam communis eſſe debet,l.ſi igitur
in fin.& l.cum duobus, §.quidam ſagariam, & l.ſi
fratres,§.idem reſpondit ſocietatem, & §.item in
communem riuum reficiendum, & §. ſi quis ex ſo-
cijs,ff.pro ſoc. Vndè idem Pet.de Vbal.ead. par.6.
nu.7. ità diſtinguit,aut ſocius hæc bona opera fa-
cit pro commodo proprio, aut pro communi, aut
ambigitur. Primo caſu impenſa eius portioni de-
bet imputari,veluti ſi faciat eleemoſynas, vel votũ
aliquod emittat pro indulgentia ſuorum peccato-
rum,vel vt Deus ei longiorem vitam largiatur, vèl
ſi huiuſmodi pœnitentia pro graui aliquo peccato
ei fuerit iniuncta,d.l.ſi fratres,§.vlt.verſ. ſi ob ma-
leficium,ff.pro ſoc.
34 Quod autem de delicto dicitur, vt impenſa ob
id facta à delinquẽte,eius portioni debeat adſcri-
bi,ſanè intelligitur,niſi ex eo ſocietas etiam lucrũ
perceperit,veluti ſi furtum vel vſuram commiſſe-
rit, & in communem vtilitatem contulerit; tunc
enim damnum etiam,quod ob eam cauſam ſocius
incurrit; de cõmuni deduci oportet, l.quod enim
ex maleficio, in fin.& l.ſi igitur, & l.ne quicquam,
ff.pro ſoc.
In ſecundo caſu, quandò ſocius impendit pro
bono communi,vel etiam in tertio, quandò ambi-
gitur; an pro communi bono vel proprio eroga-
uit magis videtur concludendum,quòd illa impen
ſa ſocietati debeat imputari,veluti ſi quotidianas
eleemoſynas pauperibus diſtribuat: hæ enim in-
telliguntur fieri pro animabus eorum, qui nobis
bona ſua reliquerunt, vt benefacientibus benefa-
ciamus,l.ſed & ſi lege,§.conſuluit,ff.de pet.hæred.
vel ſi ſoluit decimas, quæ de omnibus ſolui debẽt,
vt in tit.de decim.& c.decimas,16.q.1. & c.quicũ-
35 que,ead.cauſa,q.7.nam,cum huiuſmodi impenſa
pro communi bono facta intelligatur,de bonis ip-
ſius ſocietatis deduci debet,iuribus ſuprà citatis:
& hoc intelligitur; quandò eleemoſynæ ſunt mo-
dicæ quantitatis, vt ſunt quotidianæ, ſed ſi ſint
36 magnæ quantitaris, magis præſumuntur factæ de
bonis proprijs,quàm alienis, ſicuti fieri debent,c.
ſicut dignum,§.cos,de homicid.& c.cam te,de iu-
reiu.c.cum tu,de vſur.c.tua,de decim. & c.non eſt
putanda,1.q.1.& c.oblationes,10.diſt. & c.2. & 3.
& c.eleemoſynam,& c.neque,14.q.5. & ideò magis
debent imputari portioni ipſius ſocij,quàm ſocie-
tati: nam ſpecies lucri eſt ex alieno largiri,l.ſi pi-
gnore,in princ. ff. de fur. Neque ſocius poteſt plus
parte ſua alienare, l.nemo ex ſocijs, ff. pro ſoc. &
hanc opin. latè confirmat idem Pet. de Vbal. de
duob.frat.par.6.nu.7.
37 Ex his autem apparet generaliter dici non poſ-
ſe,quòd omnes expenſæ tam voluntariæ quàm ne-
ceſſariæ,à ſocietate omnium bonorũ ſint reficien-
dæ,niſi dolus vel culpa poſſit ſocio imputari: quia,
quæ ad ſocietatem pertinere nullo modo poſſunt;
eius etiam qui impendit, portioni adſcribi debẽt.
Quinetiam,ſi ſocius omnium bonorum ei alimen-
ta præſtiterit,quem alere nõ tenebatur, veluti pri-
uigno, huiuſmodi expenſæ debent ei imputari,
Paul.Caſt.conſ.304.nu.5. lib.2. & Crau. conſ.159.
nu.10.
38 Illud verò non recipit dubitationem, quòd ſi
præpoſitus à ſocijs cum generali mandato,aliquas
fecerit expenſas in honorem mercatorum, cum
quibus negotiabatur;illæ ſocietati debeant impu-
tari,Bar.in l.filiusfam.num.7.ff.de dona.& Pet.de
Vbal.de duob.frat.par.11.nu.89. Quod locum ha-
bet etiam ſi ſocietas eſſet ſingularis: quia eius con
39 templatione ſocius impendit: omnes enim impen
ſæ,quæ occaſione ſocietatis fiunt,de communi ex-
trahi debent,l.ſi vnus ex ſocijs,§. ſi vnus ex ſocijs,
ff.pro ſoc. vt idem Pet. ſcribit in eod. tract. par.6.
num.1.
Proindè,ſi vnus ex ſocijs propter ſocietatem ad
merces emẽdas profectus ſit,omnes expenſas po-
teſt ſocietati imputare, d.§.ſi vnus ex ſocijs, verſ.
40 ſi quid vnus ex ſocijs. Quod ſanè intelligitur de-
ductis ijs,quæ domi eſſet facturus,l.ſed & ſi lege,§.
quod autem,ff.de pet.hæred. Bal.in l.1.nu.9. C.pro
41 ſoc. idem Pet. de duob.frat.par.6.nu.2. Illæ autem
expenſæ,quæ non fiunt contemplatione ſocietatis,
ſingulari ſocietati non poſſunt imputari; & ideò ſi
vnus

vnus ex ſocijs præſtat alimenta filio, qui labores
ſuos non contribuit; huiuſmodi expenſa ſocietati
ſingulari adſcribi non debet: quia hoc eſt onus
perſonale ipſius patris, Soz.ſen.conſ.291.num.1.
verſ.facto iam igitur,lib.2.

Neque etiam in dubium venit, quin impenſæ neceſſariæ debeant ſocietati imputari, Rom.
conſ.413.nu.7.& Pet.de Vbal.de duob.frat.par.5.
42 num.27.verſ.benè tamen faterer: Nam,ſi colonus
vel paſtor vltrà operas aliquid impendit in paſcendis animalibus datis in ſocietatem; iudicio ſocietatis eas ſeruabit,veluti ſi pro paſcuis aliquid ſoluit, vel propter niues non potuit ea ducere ad paſcendum, & ideò bladum, fabas, vel glandes, vel etiam ſal; pro certo tempore emerit, l. cum duobus,§.ſi quis ex ſocijs, & l.omne æs alienum, & l. quibus caſibus,& l.pro ſocio arbiter, §. ſi tecum mihi ſocietas ſit, & l. ſi vnus ex ſocijs, §.ſi vnus ex
43 ſocijs,verſ.ſi quid vnus ex ſocijs,ff.pro ſoc. Neque enim lucrum dicitur, niſi deductis expenſis, Bal.
44 in l.1.nu.9.C.pro ſoc. Quod ſanè eſt intelligendum de impenſa magna: nam modica ad eum pertinet, qui animalia in ſocietatem ſuſcepit, arg. l. omnimodò,de impenſ.in reb.dot.fac.& l.hactenus, ff.de vſuf.& ità idem Petr.ſubiunxit eod. num. 27. verſ. quod intelligo.

45 Præterea, ſi animalia eſſent eiuſmodi, vt ex eis aliquis fructus percipi poſſit,dominus non tenetur impenſam ſoluere: quia illa cum fructibus perceptis compenſari debet,l.ſumptus,ff.de reiuend. & l.diuortio,§.impendi,ff.ſolu.matr.vt idem etiam Pet.ſubiunxit eod.nu.27.verſ.ſi autem animalia.

46 Illud etiam in ſingulari ſocietate generaliter notandum eſt, quòd ſi vnus ex ſocijs pluſquàm alius impendit: ab alijs repetere poteſt, l. ſocium qui in eo,§.vlt.cum l.ſeq.& l.ſi ſocius pro filia,cum glo.1. ff.pro ſoc.& ità ſenſit Bald.in l.ſi patruus,num.16. com.vt. iud. & Soz.ſen. conſ.40.nu.5. verſ.ſecundò reſpondet, lib.4.

47 Nec ad rem pertinet, quòd ſi vnus ex fratribus ſimul habitantibus maiorem habuit familiam; & de communibus redditibus,pluſquàm alius expendit, nulla ſit habenda ratio, Bald.& alij, maximè Iaſ.nu.5.& Dec.nu.3. in l.vlt. C.de colla.quia hoc intelligitur de modicis expenſis, in quibus præſumitur facta donatio, non autem de magnis, in quibus non præſumitur,l.vtrum,& l.ſi ſeruus communis,ff.de donat.int.vir.& vxor. Pet.de Vbal. de duob.frat.par.6.nu.24.Ruy.conſ.29.num.15.lib.5. Dec.in d.l.vlt.nu.4.C.de colla.Crau.conſ.159.nu. 10. & Rim. iun. conſ. 366. quod ſuperius expoſuimus tit.11.nu.14.

---

## S V M M A R I V M.

1 *Dos filiæ vnius ex ſocijs an à patre, vel à ſocietate debeat conſtitui; difficilis eſt quæſtio,& vtrinque dicitur com.*

2 *Dos data filiæ vnius ſocij omnium bonorum, quòd portioni patris debeat imputari, probatur nu.2.& infrà.*

*Intellectus l.ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc. ibidem, & nu.27.& infrà latè,& nu.41. & 48.& ſeq.*

3 *Socius ſingularis ſocietatis filiam ſuam dotare debet.*

4 *Dotandi onus patris eſt proprium; ſed vide nu.42.*

5 *Socius etiam omnium bonorum, plus ſua parte alienare non poteſt: ſed vide nu.43.*

6 *Aes alienum contractum occaſione ſocietatis, de communi ſolui debet.*

*Aes alienum, quod occaſione ſocietatis non eſt contractum, de communi ſolui non debet, ibid. ſed vide nu.44.*

7 *Expenſa, quæ erogatur in honorem filiorum alterius ſocij, quandò eius portioni debeat imputari.*

8 *Mulieris intereſt vt ſit dotata.*

9 *Expenſa, quæ non reſpiciunt com. vtilitatem ſocietatis, ei non debent imputari: ſed vide nu. 47.*

*Dos eſt proprium filiæ patrimonium, & nu. 51.*

11 *Aes alienum ab vno ex ſocijs contractum manente ſocietate, de communi ſolui debet, ſed vide nu.49.*

12 *Dos de communi ſolui debet, ſi manente ſocietate fuerit promiſſa: ſed ſi ſocietas eſt finita, ſolui non debet.*

13 *Pactum, vt vnus ex ſocijs de communi filiam dotare poſſit, iniquum eſt: ſed vide nu.49.*

14 *Dotandi onus, ſi ad ſocietatem pertineret, maxima poſſet oriri inæqualitas inter ſocios, quòd iniquum videtur, ſed vide nu.50.*

15 *Expenſæ filiorum, qui operas non conferunt ſocietati, debent portioni patris imputari, ſed vide num.54.*

16 *Alimentis maior fauor, quàm dotibus, exhibetur.*

17 *Dotandi onus ad ſocietatem non pertinet, ex natura contractus; ſed ex pacto, ſi ità conuenit, & tunc non tenetur iterum dotare: ſed vide nu.55.*

18 *Damnum, quòd vni ex ſocijs ſine eius culpa contingit, ſocietati imputatur.*

19 *Pater tenetur iterum dotare filiam, quæ ſine culpa ſua dotem amiſit, & nu.55.& 56.*

20 *Dotare filias non pertinet ad ſocietatem omnium bonorum: ſed plerique diſſentiunt, & magis com. profitentur nu.40.*

21 *Dotes filiabus ſociorum conſtituere, non pertinet ad ſocietatem omnium bonorum, præſertim ſi ſit tacitè contracta, niſi id etiam tacitè colligi poſſit.*

22 *Dos filiabus manente ſocietate omnium bonorum, à ſocietate conſtituta; finita ſocietate portioni patris debet imputari.*

23 *Expenſa facta in honorem filiorum, ſocietati omnium bonorum debet imputari.*

24 *Pater iure naturæ filiam dotare cogitur, & num.35. & 38.& 42.& 56.*

25 *Subueniendum eſt ei, qui actum facit ex neceſſitate magis, quàm ſi faciat ex voluntate.*

26 *Naturæ adſcribendum eſt, cur fœminas, magis, quàm mares quis procreauerit, & nu.48.in fin.*

27 *Punctus loco copulæ habetur.*

28 *Socius omnium bonorum quicquid per filium acquirit, etiam ob iniuriam ei illatã, ſocietati acquirit.*

29 *Contrariorum eadem eſt diſciplina, & nu.31.& 33. & 35.*

30 *Socius omnium bonorum ſi actione iniuriarum ſine culpa ſua damnatus præſtiterit, ex communi conſequi debet.*

31 *Lucrum dotis delatum ſocio omnium bonorum, ob mortem vxoris, ſocietati acquiritur.*

32 *Damni & lucri eadem debet eſſe ratio, & nu. 33.*

33 *Socius omnium bonorum quicquid & quacunque ratione acquirit, ſocietati acquirit.*

34 *Hæreditas etiam à patre, filio, & à liberto patrono relicta, confertur ſocijs omnium bonorum.*

35 *Pater iudicis officio cogitur filiam in matrimonio collocare, & dotare: & vide nu.42.*

36 *Societas ſimpliciter contracta non intelligitur om-*

*nium bonorum, ſed vniuerſorum, quæ ex quaſtu veniunt.*

37 *Aes alienum, etiam ſi ex quaſtu non ſit, venit in ſocietatem omnium bonorum expreſſam, & tacitam.*

38 *Societas omnium bonorum hoc habet proprium, vt omnis fortuna proſpera & aduerſa: etiam ſi ſocius culpam non habeat, communis ſit.*

39 *Societas omnium bonorum tenetur alere filias cuiuſlibet ſocij.*

45 *Intellectus l. ſi ſocietatem vniuerſarum, §. 1. ff. pro ſoc.*

46 *Expreſſum nihil operatur, ſi tacitè poſſit intelligi.*

47 *Dotare filias eſt debitum neceſſarium: quòd latè explicat.*

50 *Damnum, quod quis euentualiter patitur, non inducit læſionem.*

52 *Collatio fuit inducta inter fratres, qui patri ſuccedunt ratione ſeruandæ æqualitatis.*

53 *Socius, qui renuntiat ſocietati, ne ſubeat onus dotandi filias alterius ſocij; nihilominus dotare debet.*

56 *Diſpoſitio hominis in primo actu conſumitur; aliud eſt in diſpoſitione legis, quæ ſemper loquitur.*

57 *Capr. conſ. 10. nu. 30. in fin. & 31. declaratur.*

58 *Dotandi onus ſpectat etiam ad tacitam omnium bonorum ſocietatem.*

59 *Dos ſine dubio ſocietati omnium bonorum debet imputari, ſi fuit conſtituta de bonis communibus, ſcientibus & patientibus alijs ſocijs.*

60 *Donatio an præſumatur, ſi vnus ex fratribus dotat filiam de bonis communibus, alijs ſcientibus, & non contradicentibus; quandò non conſtat de expreſſa vel tacita ſocietate omnium bonorum.*

## Dos data filiæ vnius ex ſocijs, an portioni patris, vel ſocietati, debeat imputari. Tit. XX.

NVNC autem diſpiciamus, an onus dotandi filiam vnius ex ſocijs omnium bonorum, ad patrem, vel ſocietatem pertineat: & ſi dos data fuerit; an portioni patris vel ſocietati
1 debeat imputari. Et hæc quidem quæſtio perdifficilis eſt; & tàm antiquorum, quàm recentiorum Doctorum torſit ingenia: nam plerique in varias, & contrarias trahuntur ſententias; & Bald. in primis in hoc articulo variauit: Petrus autem de Vbal. in tract. de duob. frat. par. 6. nu. 6. & infrà, latè diſſeruit, & in eam ſententiam proclinior videtur, vt dos conſtituta portioni patris debeat imputari; ſed nu. 10. in fin. in verſ. his tamen non obſtantibus, hæſitat & dicit, hunc articulum maximè dubium eſſe, nec poſſe reprehendi, qui alteri adhæret opinioni; & Corn. conſ. 58. nu. 10. lib. 4. ſcribit, ſe vidiſſe variè reſponſum, & varias eſſe ſententias, & hunc articulum pendere ab intellectu l. ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc. in quo Doct. titubant & variãt: quod nemini mirùm videri debet: quia verba illius legis in varijs libris variè ſunt ſcripta: idemq. ſcribit in conſ. 285. num. 24. lib. 1. & Bero. conſ. 90. in princ. nu. 1. lib. 1. ſcribit hanc non modicam eſſe difficultatem, cum Doct. antiqui, & moderni ità variauerint, vt vix poſſit diſcerni, quænam ſit magis com. ſententia. Sed Ma. Soz. ſen. in conſ. 46. nu. 11. lib. 1. atteſtatur magis com. opin. eſſe, quòd ſocius etiam omnium bonorum debeat filiam dotare de ſua portione, quam com. dicit etiam Cæpol. conſ. 40. num. 7. & fatetur etiam Bartho. Soz. filius Mariani in conſ. 291. nu. 3. verſ. primò quòd ſocius, lib. 2. & nouiſſimè magis com. aſſeruit etiam Ant. Gabr. concl. 2. nu. 4. in fin. de iure dot. lib. 3. Sed contrariam opi. com. atteſtatur Dec. in conſ. 66. col. 6. verſ. ex quibus, & conſ. 68. col. 3. verſ. & iſta opinio, & col. 4. verſ. & ex prædictis, vbi etiam ſubdit, in conſulendo, & iudicando ab ea non eſſe recedendum, & Ruy. in conſ. 121. nu. 1. ad fin. verſ. & cum pro iſta opin. lib. 5. ſcribit, quòd cum pro iſta opin. aliàs latius conſuluiſſet, ſubſcripſerunt ſe omnes ferè excellentes Doct. Italiæ, cuius conſilium extat in ordine, 104. lib. 1. & Rol. conſ. 91. nu. 58. lib. 1. dicit, quòd ſi numerentur Doct. auctoritates, clarè apparebit hanc eſſe com. opi. quam etiam ſubdit, nu. 59. eſſe recipiendam.

Nos verò in conflictu tantorum Doct. videamus
2 vtra ſententia iuſtius induat arma: Et, quòd onus dotandi filiam incumbat patri, & conſequenter dos data eius portioni debeat imputari, probatur primò ex l. ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc. vbi ſi conueniat, vt filiæ vnius ex ſocijs de cõmuni dos conſtituatur, à ſocietate dari debet; ergo ſequitur, quòd ſi tale pactum non ſit expreſſum, dos debeat portioni patris imputari, & Raph. Fulgo. ibidem nu. 3. hoc not. in ſpecie, quòd ſocius omnium bonorum non poteſt de communi filiam ſuam dotare, niſi hoc nominatim conuenerit: Nec dubium videtur, quin lex illa intelligatur de ſocijs omniũ bonorum, vt glo. prima intelligit: quia ſi non eſſent ſocij omnium bonorum, non poſſet dubitari; quin onus dotandi eſſet proprium ipſius patris,
3 eiusq. portioni dos data deberet imputari: quia hæc impenſa ad ſocietatem nullo modo pertineret, l. cum duobus, §. duo erant argentarij, & l. iure ſocietatis, ff. pro ſoc.

4 Secundò probatur: quia onus dotandi filias eſt proprium ipſius patris, l. obligamur, §. lege, ff. de actio. & oblig. & l. qui liberos, de ritu nupt. & l. vlt. de dot. promiſſ. & quòd perſonæ cohæret, ad alios non tranſit, c. vlt. de offic. deleg. & c. is cui, eod. tit. lib. 6. & l. vni, §. ne autem, de cad. toll.

5 Tertiò, quia nemo ex ſocijs, etiam ſi ſint omnium bonorum, plus ſua parte poteſt alienare, l. nemo ex ſocijs, ff. pro ſoc. ergò ſocius etiam vniuerſorum bonorum non poteſt de bonis communibus dotem filiæ conſtituere; ſed de ſua portione debet eam dotare.

6 Quartò omne æs alienum, quòd manente ſocietate eius occaſione contractum eſt, de communi ſolui debet, l. omne æs alienum, ff. pro ſoc. ergo, ſi non eſt contractum occaſione ſocietatis, de proprio ſoluendum eſt, l. iure ſocietatis, ff. pro ſoc. Sed dos à patre filiæ non poteſt dici conſtituta occaſione ſocietatis; ſed ex obligatione ipſius patris, d. l. qui liberos, de ritu nup. cum conc. ergò de communi ſolui non debet, ſed de portione patris.

7 Quintò probatur ex l. ſi duo ſocietatem vniuerſarum fortunarum, §. 1. ff. pro ſoc. vbi dicitur, quòd *ſi ſocietatem vniuerſarum fortunarum ità coierint, vt quicquid erogaretur, vel quæreretur; communis lucri, atque impendij eſſet: ea quoque, quæ in honorem alterius liberorum erogata ſunt, vtriſque imputanda*: Igitur, ſi hoc non fuerit expreſſum, quòd in honorem filiorum vnius ex ſocijs erogatur,

gatur,

gatur,non eſt imputandum ſocietati. Dos autem
8 proculdubio in honorem filiæ erogatur: quia eius
intereſt,vt ſit dotata,l. Titio centum, §. Titio ge-
nero,verſ. hoc enim,de cond.& dem. Maritus enim
indotatam vxorem ducturus non eſſet, l.vlt.§.1.ad
fin.ff.quæ in fraud. cred. Bal.in l. ſi donaturus, §. ſi
quis indebitam,ff.de cond. ob cauſ. Abb. in c. per
veſtras,nu.4.de dona.int.vir.& vxo.ergo,niſi tale
pactum fuerit conuentum; dos ipſi patri,non au-
tem ſocietati imputari debet.
9 Sextò, quia expenſæ, quæ fiunt ex voluntate
vnius ex ſocijs, & non reſpiciunt com. vtilitatem
ſocietatis; non debent ſocietati imputari, l. cum
duobus,aliàs l.ſi fratres,§.vlt.verſ.per contrarium,
& l.adeò,§.quod in alea, ff.pro ſoc. Dotis autem
impenſa trahit origiuem ex voluutate patris, qui
ſua ſponte contraxit matrimonium, nec pertinet
10 ad vtilitatem ſocietatis; ſed ipſius filiæ: quia eius
patrimonium eſſe dicitur,l.3.§. ſed vtrùm, in fin.
de minor.& eius intereſt,vt ſit dotata, l.aſſiduis,
C.qui pot.in pign.hab. & proximè dictum eſt, er-
go debet imputari portioni ipſius patris.
11 Septimò accedit,quòd omne æs alienum ab vno
ex ſocijs contractum manente ſocietate,ea diſtra-
cta,de communi ſoluendum eſt,l.omne æs alienũ,
12 & l.ſi vnus ex ſocijs,in prin.ff.pro ſoc. Sed,ſi dos de
communi ex pacto ſolui debuit; ſi manente ſocie-
tate fuerit promiſſa; ea finita, de communi ſolui
non debet,d.l.ſi ſocius pro filia,in fin.ff.pro ſoc.er-
go multò minus debet ſolui,ſi tale pactum nõ fue-
rit conuentum. Quod ſi dos non debet ſolui de
communi,neceſſariò ſequitur; vt portioni patris
debeat imputari.
13 Octauò,quia ſi cõuenerit, vt vnus ex ſocijs poſ-
ſit filiam dotare de communi; tale pactum non
valet: quia eſt iniquum,ea nimirum ratione,quòd
inter ſocios inducitur inæqualitas,quam natura
ſocietatis abhorret,d.l.ſi ſocius pro filia,ff.pro ſoc.
coniuncta l. ſi vnus ex ſocijs, §. ſi quid vnus, & l.ſi
non fuerint,in princ. ff.eod.tit. Quod dici non po-
teſt,ſi ſecundùm ius commune alter etiam ſocius
pro filia ſua poſſet de communi dotem conſtitue-
re: quia caſus omiſſus remaneret in diſpoſitione
iuris com.l.ſi cum dotem, in prin.ff.ſol.mat. & l.ſi
extraueus,ff.de cond. ob cauſ.
14 Nonò, ſi onus dotandi filiam vnius ex ſocijs ad
ſocietatem pertineret; maxima inter eos poſſet
oriri inæqualitas,& eſſet cauſa diſſoluendi ſocie-
tatem: ergo hæc ſententia reijcienda eſt: quia
ſocietas habet ius quoddam fraternitatis,& ſum-
mam deſiderat æqualitatem,l. verum eſt, in princ.
& d.l.ſi non fuerint,in prin.ff.pro ſoc. Inæqualitas
autem maxima poſſet oriri, primùm quia ſi vnus
ex ſocijs plures haberet filias, quàm alius,dos de
communi omnibus conſtitui deberet: ſecũdò quia
ſi vnus ex ſocijs dotem de communi filiæ ſuæ con-
ſtituat; & eo defuncto filia ſuccedat,dotẽ ſibi præ-
cipuam retineret,d.l.ſi ſocius pro filia,ff.pro ſoc.&
cum ſocijs æqualiter diuideret, quod videtur ini-
quum,& abſurdum. Prætereà diſtracta ſocietate
quilibet ex ſua portione teneretur filias dotare, d.
l.ſi ſocius pro filia,in fin.ff.pro ſoc.ergo ſocius, qui
manente ſocietate filiam ſuam de communi dota-
uit,cum videat ſocium plures habere filias; facilè
poteſt ſocietati renuntiare,vt ab hoc onere dotan
di liberetur: quod ſimiliter eſſet iniquum; ergo
dicendum eſt, quòd vnuſquiſque ex ſua portione
debeat filias ſuas dotare,vt æqualitas ſeruetur, &
abſurdum tollatur.
15 Decimò,ſi vnus ex ſocijs alimenta exhibeat fi-
lio,qui operas ſuas ſocietati non contribuit,ea de-
bent adſcribi portioni patris, Bald.in l. ſi paterno
affectu,in fin.C.de nego.geſt. Igitur pari ratione,
ſi pater dotem pro filia dederit; huiuſmodi im-
penſa debet eius portioni imputari, tum quia dos
ſuccedit loco alimentorum,& de alimentis ad do-
tem rectè ſumitur argumentum, Bar.in l.vlt. nu.7.
ff.de his quib.vt indign. & Bal. in l. neque mater,
16 nu.1.C.de iur.dot.& alimentis maior etiam fauor
quàm doti exhibetur, l.necare, ff. de lib. agnoſc.c.
cum haberet,de eo,qui dux.in mat. quam poll. per
adult. Nec mulier nupta & dotata operas ſuas
confert ſocietati,ſed viro, glo.in l.ſicut,ff.de oper.
lib. & l.ſi vir,in princ.ff.de don.int.vir. & vxo.
17 Vndecimò,ſi filia vnius ſocij, quæ ex pacto de-
buit dotari; ſemel fuerit dotata à ſocietate, & ſo-
luto matrimonio ſine culpa ſua non poſſit dotem
exigere; ſocietas non tenetur iterum eam dotare,
d.l.ſi ſocius pro filia, in fin. ff. pro ſoc. ergo onus
dotandi ei non incumbit ex natura contractus,ſed
ex pacto: quia ſi onus dotandi ex natura contra-
ctus ad ſocietatem pertineret; iterum teneretur
18 eam dotare: quia damnum,quod vni ex ſocijs ſine
eius culpa contingit;ſemper ſocietati imputatur,
l.cum duobus,§.quidam ſagariam, & l. ſi fratres,
19 §.ſocium, ff.pro ſoc. Nam ſimili modo pater, cui
onus dotandi filiam incumbit ex legis diſpoſitio-
ne,tenetur iterum eam dotare,ſi ſine culpa ſua do-
tem amiſerit,glo.in l.vlt.C.de dot.prom.Bar.Bal.
& Ang.in l.ſi cum dotem,§.1.ff.ſol.mat. & ſecundũ
Bar. nu.2. caſus eſt in auth. quod locum vbi Bald.
etiam not. nu.4. de colla. quod argumentum for-
tiſſimum videtur,nec ei Soz.ſen. in d.conſ.291. nu.
4. ſufficienter reſpondet, vt ſcribit Bero. in conſ.
190.nu.20.in fin.& 21.lib.1.
20 Duodecimò hæc opinio probatur multorum, &
grauiſſimorum tam veterum,quàm recentiorum
Doct. auctoritate; & in primis ità ſenſit glo. vlt.
in d.l.ſi ſocius pro filia,ff.pro ſoc. cuius opinio in
dubio ſequenda eſt,Iacob.Butrig.in l.1. C. qui pro
ſua iuriſd.& ità tradit etiam Spec. de iud.§.ſequi-
tur,quid ſi vnus,Bal.in auth. ex teſtamento, num.
15.de colla.& in l.vlt.num.15.verſ.quid ſi duo ſunt
fratres,de dot.prom.& in conſ.120. nu.3. verſ.vn-
dè,ſi vera ſunt, lib. 1. & in alijs conſilijs adductis
per Doct.& in add.ad Bar.de duob.frat.num.13.&
Pet. de Peruſ. frater eiuſdem Baldi in conſ.incip.
quoniam iam dudum,quem refert Pet.de Vbal. de
duob.frat.par.6.num.10.in prin.Anch.in conſ.304.
aliàs 302.incip. materia, de qua quæritur, non eſt
noua,nu.9.verſ.tertium dubium,& in conſ.147.nu.
5.verſ.quartum, vbi dicit clarum eſſe, quòd onus
dotandi filiam non venit in communione,niſi ſpe-
cialiter actum ſit, idemq́. per illum tex. ſcribit
Raph.Fulgo.in d.l.ſi ſocius pro filia,num.3.ff.pro
ſoc. & Rom.conſ.145.incip.præſentis conſultatio-
nis,nu.2.& conſ.413.nu.5. Paul.Caſt. conſ.366.nu.
1.verſ.modo deſcendo ad quæſita, lib. 2. Pet. de
Vbal.de duob.frat.par.6.nu.6. verſ.his tamen non
obſtantibus,Alex.conſ.133. nu.2. lib.2. & conſ.87.
lib.4.& Cæpol.conſ.40. nu.7. in ciuilib. vbi etiam
dicit com.eſſe opi. & Mar.Soz.ſen.qui magis com.
profitetur,in conſ.46.nu.11.lib.1. quod eſt repeti-
tum in conſ.213.lib.2.& hanc opi. legendo & con-

ſulen-

Digitized by Google

ſulendo ſemper ſequutus eſt Iaſ. vt ſcribit in auth.
quod locum, nu.6.verſ. ego ſemper & conſulendo,
de colla. quam etiam magis com. atteſtatur in
verſ. tenendo iſtam partem, & Purp. conſ.460. nu.
5. ſimiliter magis com. profitetur: & in puncto iu-
ris veriorem etiam putat: Bero. in conſ.190.num.
11.in fin.& 12.lib.1. qui etiam ſubdit nu.19.in fin.
& 23.& 26.magis com.eſſe,& in conſulendo,& iu-
dicando ſequendam, ſicuti ſemper fuit ſequutus,&
in hanc partem magis etiam in ſecreto conſcien-
tiæ ſuæ inclinat Ale.in conſ.40.num.2.& ſeq.lib.8.
quam etiam nouiſſimè conſulendo ſequitur,& poſt
Iaſ.magis com. profitetur, Rim. iun. in conſ. 366.
nu.12.& 13. & itá ſcribit etiam Anto. Gab. concl.
2.nu.4.in fin.de iur.dot.lib.3.

21 Et hæc quidem ſententia multò facilius videtur
recipienda, ſi ſocietas omnium bonorum tacitè
intelligatur eſſe contracta: quia hoc onus dotan-
di filias non venit ex aliqua negotiatione, ſed iu-
re naturæ, l. qui liberos, de ritu nupt. niſi hoc pa-
ctum tacitè etiam poſſit intelligi, veluti ſi omnes
ſocij filias haberent dotatas de communi, vt ſcri-
bit Bal. in d.conſ.120.nu.3.lib.1. & hanc quidem
opinionem in tacita ſocietate omnium bonorum
ſequitur Alex.in conſ.154.nu.4.in fin.& 5.lib.2.qui
mouetur ea ratione, quòd actus dotandi non eſt
quæſtuarius, Bar.in l.legatis,in fin.prin. de lega.3.
& in hac tacita ſocietate omnium bonorum ea
dumtaxat veniunt, quæ ex quæſtu acquiruntur, l.
coiri, cum ſeqq.ff.pro ſoc.

22 Item, quamuis manente ſocietate omnium bo-
norum, dos de communi debeat conſtitui; tamen
ea finita, quòd portioni patris debeat imputari,
conſuluit Corn. in conſ.285. nu.24.verſ. ſuper hoc
articulo lib.1.& in conſ.52. per totum lib.3. & in
conſ.58.num.10.lib.4. & itá contrarias ſententias
nititur conciliare.

Sed diuerſa ſententia ſuos etiam habet aucto-
res,& pluribus legibus, & rationibus comproba-
23 tur. Et primò quia, quod vnus ex ſocijs omnium
bonorum in honorem filij impendit ſocietati, non
portioni eius debet imputari, l.ex parte, §. filius,
ibi, *ſi non in omnibus ſocij ſint*, ff.fam. erciſc. & l.ſi
ſocietatem vniuerſarum fortunarum, §.1. & l.cum
duobus, aliàs l.ſi fratres, §.idem Papinianus, ff.pro
ſoc. Igitur, quod pater pro dote filiæ dederit, ſo-
cietati eſt imputãdum: quia in honorem filiæ im-
24 penſum eſt,& multò magis: quia pater iure natu-
ræ filiã dotare cogitur, l.qui liberos, de ritu nupt.
& l.obligamur, §.lege, ff. de actio. & oblig.& l.vlt.
25 C. de dot. promiſſ. nam magis ſubueniendum eſt
ei, qui facit actum ex neceſſitate, quàm ei qui fa-
cit ex libera voluntate, l.ſi fideiuſſor, §. ſi neceſſa-
ria, qui ſatiſda. cog. & not. Paul. Caſt. per illum
tex.in l.cum antiquitas, nu.3.C.de teſtam.& Rom.
in l.cum poſtulaſſem, §.damni, nu.3.de dam. infec.
Ioan.Crot.in l.qui Romæ, §.duo fratres, nu.23.de
26 verb.oblig. neque dici poteſt, quòd pater ſe ipſum
poſuerit in hac neceſſitate ex eo, quòd ſua ſponte
contraxerit matrimonium: quia naturæ adſcri-
bendum eſt; cur fœminas potius, quàm mares pro-
creauerit, l.maximum vitium, de lib. præter.

27 Secundò adducitur, d.l.ſi ſocius pro filia, ff.pro
ſoc. quam plerique pro contraria ſententia indu-
cunt: nam Papi. quærit, ſi ſocius promiſit dotem
pro filia,& priuſquàm eam ſoluerit hærede filia re-
licta deceſſit, ipſaq́. filia cum marito poſteà de do-
te exigenda egit; & ab eo per acceptilationem li-
berata eſt; an, ſi ipſa filia à ſocio exigat dotis quan
titatem conſequi poſſit? & in verſ. & ſi forté aliam
interponit quæſtionem; ſi inter ſocios conueniſ-
ſet, vt de communi dos conſtitueretur; an tale pa-
ctum ſit æquum vel iniquum: & hanc proſequitur
vſque ad verſ. Verùm in propoſito, vbi quæſtio ab
initio propoſita deciditur, in qua de pacto nulla
mentio facta eſt, & diſtinguitur: an dos fuerit
ſolùm promiſſa, an etiam numerata: Nam, ſi
filia dotem datam, poſtquàm patri hæres extitit, à
marito recepit; non tenetur eam referre ſocietati,
quia filia eſſet eam habitura, quamuis alius hæres
extitiſſet; ſi autem dotem filia à marito non re-
cepit; ſed per acceptilationem eſt liberata, dotem
non ſolutam nõ poteſt imputare ſocietati; ex quo
per contrarium ſenſum datur intelligi; quòd, ſi dos
fuiſſet ſoluta, poſſet eam ſocietati imputare: & itá
illum tex. Soz.ſen.inducit in conſ.291.num.3.verſ.
ſed ſuppoſita ſocietate,& nu.6.verſ. ex quibus ap-
paret, lib.2.vbi etiam dicit, quòd illum tex. in fin.
pro caſu allegat Anto.de But.in conſ.7.nu.2. ideóq.
ſcribit Soz. in conſ.5. num.3. & ſeqq.lib. 4. & alius
Doct.inſignis in præced. conſ.4. cuius nomen non
eſt ſubſcriptum, idem etiam apertius explicuit,
nu.31. cui Soz.ſubſcribit; & licet Ale. in conſ. 40.
nu.4.lib.8.dixerit, Soz.in intellectu illius legis er-
raſſe,& eius errorem ex copula ortum eſſe, dum ip-
ſe legit: & ſi forte, cum tamen omnes codices tam
manuſcripti, quàm typis excuſi, abſque copula eo-
dem ductu ſermonis cum præcedentibus habeant,
28 ſi fortè: tamen poteſt dici, quòd punctus loco co-
pulæ habetur, l.triplici, de verb. ſignif. l.cum duo-
bus, §.ſi in coeunda, ff.pro ſoc. Signor.conſ.69. nu.
16.in fin. Bar.in l.re coniuncti, num.12.de lega.3.
Imol.in l.item quod Sabinus, nu.3.ff.de hæred. in-
ſtit. Alex.in l.pretia rerum, nu.5.ff.ad leg. Fal. Vn-
dè etiam Ruy. qui Sozini opi.ſequitur in conſ.104.
nu.2.lib.1.legit illum tex. ſi forté abſque copula,&
apertius pro hac ſententia poſt glo. & Anto. de
But.inducit.

29 Tertiò hæc opi.probatur ex l.cum duobus, §.ſo-
cium, aliàs l.ſi fratres, §.vlt.ff.pro ſoc. vbi dicitur,
*ſocium vniuerſa in ſocietatem conferre debere, ſi om-
nium bonorum ſocius ſit; & ideò ſiuè ob iniuriam
ſibi factam, vel ex lege Aquilia, ſiuè ipſius, ſiuè filij
corpori nocitum ſit; conferre debere*. Igitur, ſicuc
pater quodcunque ex perſona filij iure licito, etiã
propter iniuriam ei illatam acquirit, ſocietati con
tribuit: itá per contrarium, quodcunque in hono-
rem filij impendit, ad ſocietatis impendium debet
30 pertinere: quia contrariorum ſubſiſtente eadem
ratione, eadem eſt diſciplina, vt ille tex. argumen-
tatur, quod quidem arg. colligitur etiam ex l. & ſi
contrá tab.de vulg.ſub.& l.vlt.§.vlt.de leg.3.l.ſi ex
toto, in prin.& ibi Alex.not. nu.2.de lega.1. & l.ſi
vt proponis, C. de nup. cui conſequens eſt, vt dos
data filiæ à ſocio ad commune impendium referri
debeat.

31 Quartò etiam ille tex.in d.l.ſi fratres, §. vlt.in-
cip.ſocium, in d.verſ. per contrarium; ſic induci-
tur: nam ſi vnus ex ſocijs omnium bonorum actio-
ne iniuriarũ ſine culpa ſua damnatus aliquid præ-
ſtiterit; ex communi conſequi debet, vt in eo di-
citur: Igitur multò magis, quod pater filiæ dotis
nomine dederit, ad commune impendium ſocieta-
tis debet pertinere: quia priore caſu per iniuriã
iudicis

iudicis illud præſtare cogitur; & ideò tale dam-
num ei dumtaxat nocere debuit, l. ſi per impruden
tiam, in princ. ff. de euict.
Poſteriore autem caſu pater ex iure naturę & di
ſpoſitione legis dotem filiæ dare compellitur, d. l.
qui liberos, de ritu nupt. & d. l. vlt. de dot. promiſs.
& quamuis ſocietatis occaſione id non contige-
rit; tamen apparet in priore etiam caſu idem con-
tigiſſe, & vbi differentię ratio reddi non poteſt, idē
ius ſtatuendum eſt, l. 3. §. 1. in fin. de iniuſt. teſtam.
& l. illud, ff. ad leg. Aquil. & l. à Titio, de verb. oblig.
31 Quintò ſi vnus ex ſocijs omnium bonorum do-
tem lucratur ob mortem vxoris; tale lucrum ſo-
cietati acquiritur, l. quod ſi eo tempore, ff. pro ſoc,
ergò per contrarium onus etiam dotandi filiam
vnius ex ſocijs debet cum alijs ſocijs commune
32 eſſe: nam ſicuti lucrum, ità etiam damnum, quod
non culpa ſocij contingit, commune eſſe debet, l.
cum duobus, §. quidam ſagariam, in fin. ff. eod. tit.
per quem tex. hanc opin. ſequitur Paul. Caſtr. in
conſ. 358. ſub nu. 1. lib. 2.
33 Sextò hoc eſt proprium ſocietatis omnium bo-
norum, vt quicquid quacunque ratione ſit acqui-
ſitum, communiter acquiratur: & ideò hæredi-
tas, legatum, & quòd donatum eſt, & ſtipendium, &
& ſalarium publicum, ad compendium ipſius ſo-
cietatis pertinet, l. 3. §. cum ſpecialiter, ff. pro ſoc.
& l. cum duobus, aliàs l. ſi fratres, §. idem Papinian.
lib. eod. ait, ſi inter fratres, eod. tit. Igitur per con-
trarium omne damnum quacunque ratione vni ex
ſocijs abſque culpa ſua contingit; inter eos debet
communicari: quia lucri & damni eadem eſt ra-
tio, & eadem eſt regula contrariorum, vt proximè
dictum eſt: & iniquiſſimum eſt genus ſocietatis, ex
qua quis lucrum, non etiam damnum expectet, l.
ſi non fuerint, §. Ariſto. ff. pro ſoc.
34 Septimò hæreditas, quæ ex teſtamento vel ab in-
teſtato, à patre filio, vel à liberto patrono, relicta
eſt: ſi ſint ſocij omnium bonorum, in communem
vtilitatem confertur, d. l. 3. §. cum ſpecialiter, con-
iuncta l. nec adiecit, cum l. ſeq. ff. pro ſoc. & tamen
hæreditas patris & liberti dicitur quaſi debita fi-
lio & patrono, l. & quia plerumque, eod. tit. Quem-
admodùm igitur, quòd vni ex ſocijs omnium bo-
norum eſt quaſi debitum iure naturæ; ad commu-
ne compendium ſocietatis pertinet; ità etiam
quaſi debitum; & quòd vnus ex ſocijs omnium bo-
norum iure naturæ obſtringatur; ad commune di-
ſpēdium ipſius ſocietatis debet pertinere, d. l. cum
duobus, §. quidam ſagariam, in fin. ff. eod. tit. cui
conſequens eſt, vt onus dotandi filiam vnius ex ſo
cijs omnium bonorum, commune eſſe debeat: quia
35 dos etiam filiæ dicitur quaſi debita; nam pater iu-
dicis officio compellitur filiam in matrimonio col
locare & dotare, d. l. qui liberos, de ritu nupt. &
d. l. vlt. de dot. prom. & dotem eſſe quaſi debi-
tam filiæ, not. gloſ. vlt. in fin. in l. mulier, §. cum
proponeretur, ff. ad Trebel. quæ ab omnibus eſt re-
cepta. Item, quòd vni ex ſocijs omnium bono-
rum ex lege acquiritur, ſicut eſt hæreditas, quæ
defertur ab inteſtato, d. l. 3. §. cum ſpecialiter, con-
iuncto §. de illo, ff. pro ſoc. & l. lege obuenire, ff. de
verb. ſignif. & l. 1. ff. de petit. hæred. ità etiam onus
dotandi, quòd à lege vni ex ſocijs imponitur, d. l.
obligamur, §. lege, ff. de actio. & oblig. cum alijs al-
legatis, commune eſſe debet, per d. regulam con-
trariorum: & hoc argumęnto in ſpecie vtitur Ruy.
in conſ. 104. nu. 2. verſ. tertiò vltrà alios, lib. 1.
36 Octauò, ſi ſocietas ſimpliciter ſit contracta,
non intelligitur ſimpliciter vniuerſorum bono-
rum; ſed vniuerſorum, quæ ex quęſtu veniunt, nec
æs alienum, niſi quod ex quęſtu pendebit, veniet
in rationem ſocietatis, l. coiri, coniuncta l. ſed nec
æs alienum, quæ quibuſdam alijs legibus interpo-
ſitis continuatur: ex quo per contrarium ſenſum
37 colligitur: quòd ſi contracta ſit ſocietas omnium
bonorum, ſiuè expreſsè, ſiuè tacitè; in rationem
ſocietatis veniet etiam æs alienum, quòd ex quę-
ſtu non ſit, ideſt, quod nobis debetur, vel quod
nos alijs debemus, vt gloſ. exponit in d. l. ſed nec
æs alienum: quod quidem argumentum à contra-
rio ſenſu fortiſſimum eſt, l. 1. §. huius rei, de offic.
eius; Neque inter expreſſam & tacitam ſocieta-
tem omnium bonorum debet conſtitui differen-
tia, vt ſuo loco diximus; & ideò gloſ. in d. l. coi-
ri, quæ illa verba: *& ſi non fuerit diſtinctum*,
exponit, ideſt expreſsè dictum omnium bonorum;
debet intelligi ad differentiam ſocietatis ſimpli-
citer contractæ: non autem ad differentiam ſo-
cietatis omnium bonorum tacitè initæ, Ruy. qui
hoc etiam argumento vtitur, in d. conſ. 104. nu. 2.
verſ. ſextò & vltimò, lib. 1.
38 Nonò etiam accedit, quòd natura huius ſo-
cietatis eſt, vt omnis fortuna proſpera & aduer-
ſa, quæ culpam non habeat admixtam, commu-
nis ſit, d. l. 3. §. cum ſpecialiter, & l. cum duo-
bus, §. damna, & §. quidam ſagariam, & l. ſi fra-
tres, §. ſocium vniuerſa; maximè in verſ. per con-
trarium, ff. pro ſoc. cum alijs ad hoc propoſitum
adductis per Bald. in l. ſi patruus, nu. 11. com. vtr.
iud. Igitur onus dotandi filias vnius ex ſocijs, de-
bet eſſe commune: quia patri non modò culpa,
ſed nec culpæ ſuſpicio imputari poteſt: nam eſſet
accuſare naturam, cur potius fœminas, quàm
maſculos procreauerit, l. maximum vitium, de lib.
præter. & cum filia naſcitur, & nubilis eſt, lege
ſine vllo facto ſuo obligatur, vt ſæpiùs dictum eſt,
d. l. obligamur, §. lege, ff. de actio. & oblig. cum alijs
ſuperius allegatis.
Decimò hæc opinio confirmatur; nam quicun-
que debet alere, tenetur dotem etiam conſtitue-
re, l. cognouimus, §. ſed ne videamur, de hæret.
& Manich. Bart. in l. vlt. num. 7. ff. de his quib. vt
indign. Bald. in l. neque mater, num. 1. C. de iur.
dot. & hæc eſt communis opin. à qua in practica
non eſt recedendum, vt inquit Ruyn. qui obiectis
reſpondet, in d. conſ. 104. num. 2. verſ. quartò
39 hanc ſententiam, lib. 1. Sed dubium non eſt, quin
ſocietas omnium bonorum teneatur filias vnius
ex ſocij alere: quia omnem eius familiam, etiam
ſi ſit maior, quàm aliorum ſociorum, honeſtis
ſumptibus debet ſuſtentare, Bald. in l. cum duo-
bus, §. ſi fratres, aliàs incipit, l. ſi fratres, ff. pro
ſoc. in quadam apoſtilla eius manu ſcripta, vt at-
teſtatur Pet. de Vbald. de duob. frat. par. 6. num. 19.
quod idem etiam Bald. ſcribit in additio. ad Bart.
de duob. frat. num. 28. & in l. ſi patruus, num. 16.
verſ. item non conſidero, com. vtr. ind. Vndè,
ſi ſocietas omnium bonorum filias vnius ex ſo-
cijs tenetur alere, & omnia eis præſtare, quæ ad
vitæ humanæ conuerſationem ſunt neceſſaria;
certè debet etiam dotes eis conſtituere, per d. l.
cognouimus, §. ſed ne videamur, de hæret. &
Manich.

Poſtremò

40 Poſtremò hæc opi. quàm plurimis, & grauiſſimis Doct. auctoritatibus comprobatur; & quidem in primis Io. Baptiſta de Bentiuolis de Saxoferrato, pro hac ſententia conſuluit, qui dicebat ſe vidiſſe Bart. ità ſentire in eius recollectis ad l. cum duobus, §. ſi fratres, ff. pro ſoc. vt refert Soz. ſen. in cõſ. 291. nu. 6. verſ. & hanc opi. ibi, pro hac parte, lib. 2. quam ſequitur etiam Bal. in l. ſi patruus, nu. 11. & 16. verſ. item non conſidero, com. vtr. iud. & in add. ad Bar. de duob. frat. d. nu. 28. & in quibuſdam con ſilijs ab Alex. Soz. Ruy. & alijs relatis, & ità ſenſit etiam Ang. in l. ex duobus, nu. 5. ff. de nego. geſt. & in conſ. 59. aliàs 60. in fin. incip. morte dicti filij & Anto. de But. in conſ. 7. incip. dubium primum reducitur, quem Doct. magnæ ſcientiæ & conſcientiæ appellat Soz. ſen. qui eum adducit in d. conſ. 291. nu. 6. verſ. & hanc opi. lib. 2. Et, quamuis hæc opi. videatur dura; tamen eã probat Paul. Caſt. in conſ. 358. nu. 1. lib. 2. qui eam etiã tenet in recollectis florẽt. in l. ſi ſocietatem vniuerſarũ, & in l. ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc. vt Cor. eam refert in conſ. 285. nu. 24. lib. 1. & Soz. ſen. in d. conſ. 291. num. 6. verſ. & hanc opi. tenet, lib. 2. & Ruy. in d. conſ. 104. nu. 2. verſ. ſextò, lib. 1. Præterea hanc eandem opi. conſulendo ſequitur Alex. in conſ. 70. nu. 2. verſ. ſed præmiſſis non obſtantibus, lib. 5. & Rim. ſen. conſ. 44. nu. 13. & ſeqq. & Soz. ſen. d. conſ. 291. nu. 3. verſ. ſed ſuppoſita ſocietate, lib. 2. qui dicit eam ſibi videri probabiliorem, & rurſus num. 6. verſ. noto primò, putat in puncto iuris eſſe veriſſimam. Et ſi is, qui habet filiam nubilem auxit patrimonium, vt contingit in caſu, de quo loquitur, dicit eſſe æquiſſimum, & ſimiliter inſignis Doct. apud eundem Soz. conſ. 4. eod. lib. 4. ſecundùm hanc opinionem copioſè conſuluit, cuius conſilium ipſe Soz. ſubſcribendo in conſ. 5. approbauit, & inſignem eum Doct. appellat in prin. & dicit eum multùm eleganter & ſubtiliter propoſitam conſultationem abſoluiſſe; qui quidem Doct. nu. 41. ſcribit, quòd cum aliàs cum excell. Vic. Vrbini hunc articulum conferret, ipſe reſpondit, eandem conſideratioẽ fuiſſe factam ab Illuſtri D. Roſello de Aretio antiquo Doct. qui manu ſua in d. l. ſi ſocius pro filia ſcripſerat, & dicebat, quòd filia ſocij omnium bonorum debet dotari de communi: quia hoc eſt æs alienũ patris, per l. vlt. de dot. promiſſ. coniuncta l. omne æs alienum, ff. pro ſoc. & eidem ſententiæ apud eundem Soz. ſubſcripſit etiam Hieron. Zannet. in conſ. 6. eod. lib. 4. qui nu. 1. dicit hanc opi. fortioribus rationibus ſuſtentari, & eſſe magis æquam, quam etiam opi. conſulendo ſequitur Ruy. in cõſ. 101. nu. 1. & 10. & verſ. non obſtant allegata, & nu. 15. & latiſſimè in conſ. 104. per totum, lib. 1. vbi num. 2. verſ. ſextò & vlt. aliàs verſ. primò, quod agi poteſt, ibi hæc itaque opinio, dicit hanc opi. tam iuribus, quàm auctoritatibus, eſſe ſubnixam, & ſequendam, cum maximam habeat æquitatem, qui etiam ſubdit ſe ità vidiſſe conſultum per doctiſſimos viros, & in conſ. 121. nu. 1. & 6. verſ. item, quãuis, lib. 5. dicit, quòd eius conſilio ſubſcripſerunt omnes ferè excellentes Doct. Italiæ, quam etiam ſententiam legendo & conſulendo ſequitur Dec. in auth. quod locum nu. 9. de colla. & conſ. 66. col. 3. aliàs 4. verſ. ſecundum dubium, & col. 6. in verſ. ex quibus, vbi dicit com. eſſe, & in conſ. 68. col. 2. verſ. & iſta opi. ſimiliter dicit eam ſibi videri com. quod aſſerit etiam col. 4. verſ. & ex prædictis, qui etiam ſubiungit in conſulendo & iudicando non eſſe recedendum, & ſimiliter poſt Dec. com. eſſe atteſtatur Bertrand. conſ. 39. hoc præſens & difficile thema, lib. 2. & ità ſenſit etiam Natt. in conſ. 64. nu. 3. licet eum pro contraria opi. allegauerit, Rima. iun. in conſ. 366. nu. 12. & apertius idem Natt. pro hac opi. conſuluit in conſ. 91. num. 1. in fin. & ſeqq. quod ſenſit etiam in conſ. 100. nu. 5. in fin. & copioſè ſecundùm hanc ſententiam conſuluit etiam Rol. conſ. 91. lib. 1. vbi num. 47. quamplures conſonantes refert, & nu. 58. dicit, quòd ſi numerentur Doct. auctoritates, clarè apparebit, hanc eſſe com. opi. quam etiam nu. 59. putat eſſe recipiendam, præſertim cum ea ſit fauorabilis dotibus, pro quibus in dubio eſt iudicandum, c. vlt. de re iud. l. in ambiguis, ff. de iur. dot. & de reg. iur. quod in hoc propoſito dixit etiam Soz. ſen. in d. conſ. 291. nu. 10. lib. 4.

Hæc autem ſententia, ſi contrarijs iuribus & rationibus iuridicè fuerit reſponſum; clariſſima apparebit.

41 Primùm ergo non obſtat d. l. ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc. in qua poſitum eſt robur & fundamentum contrariæ opinionis: quia belliſſimè retorquetur, vt in ſecundo argumento huius ſententiæ oſtendimus num. 27. & diffuſius explicat Soz. ſen. in d. conſ. 291. num. 2. cum ſeqq. lib. 2. & conſ. 5. lib. 4. & Ruy. d. conſ. 104. col. 8. verſ. ad l. ſi ſocius, lib. 1.

42 Secundò non obſtat, quòd onus dotandi filias ſit proprium patris: quia ex hoc non ſequitur, quòd ex tacita conuentione, quæ naturaliter ineſt ſocietati vniuerſorum bonorum, nõ poſſit cum alijs ſocijs communicari. Nam ſicut id fieri poteſt pacto expreſſo, d. l. ſi ſocius pro filia, ità etiam tacito: nam, quod tacitè agitur, habetur pro expreſſo, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. & l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, de ædil. edic. Item, quia ſimiliter expenſa, quæ fieri debet in honorem filij, cohæret perſonæ ipſius patris: & tamen ex natura ſocietatis omnium bonorum cum ſocio communis intelligitur, l. ex parte, §. filius, ff. fam. erciſc. & l. ſi ſocietatem vniuerſarum, §. 1. & l. cum duobus, aliàs l. ſi fratres, §. idem Papinia. eod. lib. ait, ſi inter fratres, ff. pro ſoc. Præterea admittitur, quòd onus dotandi ſit perſonale, & quòd filia iudicis officio poſſit ſolùm agere contrà patrem, d. l. qui liberos, de ritu nup. Sed pater actione pro ſocio poteſt ſocios conuenire, vt hoc debitum ex bonis communibus ſoluatur, l. omne æs alienum, ff. pro ſoc. Ruy. conſ. 101. num. 15. verſ. præterea confirmatur, & conſ. 104. col. 8. verſ. non obſtat, quòd onus dotandi, lib. 1. & ſequitur Rol. conſ. 91. nu. 47. in fin. & 48. lib. 1.

43 Tertiò non obſtat, quòd nemo ex ſocijs poſſit plus ſua parte alienare: quia hoc intelligitur, ſi dolo id faciat, vel culpa poſſit ei imputari. At cum pater congruam dotem filiæ conſtituit, caret omni doli & culpæ ſuſpicione: quia patris officium eſt dotare filias, & ſi recuſat, iudicis officio compellitur, d. l. vlt. C. de dot. promiſſ. & d. l. qui liberos, de ritu nupt. Illud ergo conceditur, quòd vnus ex ſocijs non poteſt donare, arg. l. filiusfam. ff. de dona. quia ſi poſſet donare vltrà ſuam portionem poſſet exhaurire vniuerſam ſocietatem, quod eſſet abſurdum, arg. l. ne in poteſtate, ff. de recep. arb. & l. ne in poteſtate, ff. de iuriſd. om. iud. Paul. Caſt. conſ. 358. nu. 3. lib. 2. Sed hoc de conſtituenda congrua dote filiæ dici non poteſt.

Quar-

44 Quartò non obſtat, quòd ſi æs alienum non ſit
contractum occaſione ſocietatis, debeat ſolui de
proprio, non autem de communi: & quòd dos fi-
liæ vnius ex ſocijs non reſpiciat com. vtilitatem
ſocietatis, iuribus ſuprà citatis. quia in ſocietate
omnium bonorum non inſpicitur; an aliquid ſit fa-
ctum nomine ſocietatis, ſed ſolùm an ſit factum ſi-
ne dolo & culpa, l. cum duobus, aliàs l. ſi fratres, §.
ſocium vniuerſa, & l. quod autem, ff. pro ſoc. Nam,
etiam ſi æs alienum fuerit contractum cum Rep.
occaſione magiſtratus, communiter pertinet ad
ſocios omnium bonorum, l. ex parte, §. filius, ff. fam.
erciſc. & tamen hoc æs alienum non poteſt dici
contractum ex cauſa ſocietatis: Idem ergo dicen-
dum eſt de dote filiæ conſtituta, vel conſtituenda;
quia nec dolus, nec culpa poteſt patri imputari,
atque hæc eſt natura ſocietatis omnium bonorũ,
vt proſpera & aduerſa ſint communia, Bald. in l. ſi
patruus, nu. 11. & 16. com. vtr. iud. & ità reſpondet
Ruyn. in d. conſ. 104. col. 8. verſ. non obſtat ergo,
lib. 1.
45 Quintò non obſtat l. ſi ſocietatem vniuerſarum,
§. 1. ff. pro ſoc. quia poteſt intelligi duobus modis,
primò, quòd ſocietas fuerit contracta vniuerſarũ
fortunarum; hoc tamen non expreſſo, quod eſſet
vniuerſarum fortunarum, ſed hoc tantùm fuerat
dictum, vt quicquid erogaretur vel quereretur,
communis lucri atque impendij eſſet, quam Vlpia.
ab effectu appellat ſocietatem vniuerſarum fortu-
narum; & hoc modo intelligendo, quòd illa ſint
verba Iuriſc. non autem contrahentium, probat
contrarium, quòd natura ſocietatis omnium bo-
norum hæc eſt, vt quicquid erogaretur vel quere-
retur, communis ſit lucri atque impendij: & con-
ſequenter dos data filiæ ab vno ex ſocijs, pertineat
ad commune impendium ſocietatis, & ſic intelli-
git Soz. ſen. in d. conſ. 291. nu. 3. verſ. ex quibus in-
fero. lib. 2. & Ruy. in conſ. 101. nu. 10. verſ. ſed præ-
miſſis non obſtantibus, lib. 1. Secundo modo intel-
ligitur, quòd ſocietas vniuerſarum fortunarum
fuerit contracta hoc pacto expreſſo; vt quicquid
erogaretur vel quereretur, communis lucri atque
impendij eſſet: & tunc non poteſt ſumi argumen-
tum à contrario ſenſu, vt quod in honorẽ filij fue-
rit erogatum, non ſit imputandum ſocietati om-
nium bonorum; ſi tale pactum non ſit expreſſum:
quia hoc legi & rationi contradicit, & ideò eſſet
46 abſurdus intellectus, l. 2. de cond. inſer. & cum id
tacitè poſſit intelligi ex natura contractus, ſi fue-
rit expreſſum, nihil operatur, l. non rectè, C. de fi-
deiuſſ. & l. 3. de lega. 1. & ità Soz. etiam reſpondit
loco citato.
47 Sextò non obſtat, quòd impenſæ volũtariæ vnius
ex ſocijs, quæ non reſpiciunt com. vtilitatem, non
poſſint ſocietati imputari, iuribus ſuprà citatis:
quia id ſanè intelligitur, quandò ſocio ſaltem cul-
pa poteſt imputari; alioquin commune eſt impen-
dium, d. l. ſi ſocietatem, §. 1. & d. l. ex parte, §. filius,
ff. fam. erciſc. & d. l. cum duobus, §. quidam ſagariã,
& l. ſi fratres, §. vlt. verſ. per contrarium, ff. pro ſoc.
& ità Ruy. etiam intelligit in conſ. 101. nu. 10. verſ.
non obſtat quòd ſecundo loco, lib. 1. Prætereà po-
48 teſt reſponderi, quòd onus dotandi filias eſt debi-
tum neceſſarium, non voluntarium: quia à lege eſt
impoſitũ, d. l. obligamur, §. lege, ff. de actio. & oblig.
& d. l. qui liberos, de ritu nupt. & l. vlt. de dot. pro-
miſſ. Nec ad rem pertinet, quod pater ſua ſpontè
contraxit matrimoniũ, ex quo filiæ ſunt procrea-
tæ, primùm quia hæc eſt cauſa remota, & ideò non
inſpicitur ad effectum, vt debitum dotis poſſit di-
ci voluntarium, vt notatur in l. ſi cum dotem, §. ſi
pater, ff. ſol. matr. & in l. huiuſmodi, §. cum pater,
de lega. 1. vbi cum quæritur, an legatum intelliga-
tur relictum animo compenſandi cum debito: illa
diſtinctio adhibetur; an debitum ſit neceſſarium,
vel voluntarium: & debitum dotis intelligitur eſſe
neceſſarium: quia cauſa remota non conſidera-
tur, ſed proxima: Nam ſimili modo, vt ſatiſdatio
ſit neceſſaria, non voluntaria; cauſa proxima in-
ſpicitur, l. de die, §. tutor, ff. qui ſatiſda. cog. & ità
reſpondet etiam Soz. ſen. in d. conſ. 291. nu. 3. lib. 2.
& inſignis Doct. apud eum in conſ. 4. num. 44. lib. 4.
Et quidem naturæ magis, quàm voluntati patris
eſt imputandum, cur fęminas potius, quàm maſcu-
los procreauerit, vt dictum eſt per l. maximum vi-
tium, de lib. præter. vt in terminis ſcribit Paul.
Caſtr. in conſ. 358. col. 1. verſ. nam non poteſt ſibi
culpa, lib. 2.
49 Septimò non obſtat, quòd æs alienum contra-
ctum manente ſocietate, ea diſtracta, de communi
ſolui debeat: & quòd dos promiſſa manente ſocie-
tate, ea finita, de communi ſolui non debet, etiam
ſi pactum fuerit expreſſum, vt de communi dos ſol-
uatur, iuribus ſuprà citatis; & ideò portioni pa-
tris multò magis debeat adſcribi, ſi tale pactum
non fuerit interpoſitum: quia reſpondet Soz. in d.
conſ. 291. nu. 16. verſ. ſed adhùc, lib. 2. quòd aliquan
dò & primo dos eſt ſoluta, & in d. l. ſi ſocius pro fi-
lia, ad fin. verſ. nam ſi filia, deciditur; quòd ſi filia
datam dotem, poſteaquàm patri hæres extitit, à
viro ſuo recepiſſet; pecunia non ſit referenda ſo-
cietati, quam mulier eſſet habitura etiam ſi alius
hæres extitiſſet. Aliquandò & ſecundò diſtracta
ſocietate mulier acceptilatione eſt liberata; & hic
etiam caſus in eadem lege, in fine deciditur, quòd
pecunia nõ ſoluta nequaquàm ſocietati poſſit im-
putari; & huius deciſionis ſecundùm Soz. duplex
ratio redditur, prima eſt; quia ſatisfactum eſt ac-
ceptilatione, quę loco ſolutionis cedit, §. prætereà,
Inſti. quib. mod. toll. oblig. Secunda eſt, quia obli-
gatio, quam pater in ſocietate receperat iure ſo-
cietatis, acceptilatione eſt ſublata. Vnde, cum fi-
liæ, quæ patri hæres extitit, nihil abſit; nihil à ſocio
conſequi poteſt, cum debeat indemnis dumtaxat
conſeruari, d. l. omne æs alienum, & l. pro ſocio ar-
biter, ff. pro ſoc. Raph. Fulg. in d. l. ſi ſocius pro filia,
nu. 2. ex quo ipſe colligit, quòd ſi filia eſſet exhære-
data à patre, vel ſi abſtinuiſſet hæreditate patris, &
hæres extraneus dotem marito, vel ipſi mulieri ſol-
uiſſet: ceſſis actionibus, iux. not. in l. ſi ſocer, §. Lu-
cius, ff. ſolu. matr. hæres extraneus poterit agere
actione pro ſocio contrà ſocium defuncti, vt dotẽ,
quam ſoluit, conſequatur per d. l. omne æs alienũ.
Aliquandò & tertiò dos promiſſa diſtracta ſocie-
tate nõ erat ſoluta, nec mulier liberata; & tunc ſo-
cietas tale debitum ſoluere cogitur, per d. l. omne
æs alienum: Neque huic contradicit d. l. ſi ſocius
pro filia, ſed retorquetur: quòd imò filia vnius ſo-
cij de communi debeat dotari, nec dos ſoluta im-
putari poſſit portioni ipſius patris, & ità illũ tex.
pro caſu adducit Anto. de But. in d. conſ. 7. nu. 2. &
ſequitur Soz. in d. conſ. 291. num. 6. verſ. ſed adhùc
col. 2. & Ruyn. in d. conſ. 104. col. 8. verſ. non obſtat
etiam tertia inductio, lib. 1.

Octauò non obſtat, quòd ſi conuenerit, vt filiæ
vnius ſocij de communi dos conſtituatur; tale
pactum non valeat, d.l. ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc.
& tamen deberet ſuſtineri, ſi id eſſet à iure permiſ-
ſum, quòd filia etiam alterius ſocij de communi
debeat dotari: quia Soz. reſpondet in d.conſ.291.
nu.3. verſ. ex qua reſponſione, pactum non valere,
quandò dictum eſt, vt filiæ vnius, & non alterius,
de communi dos conſtituatur, vt loquitur d. l. ſi
ſocius pro filia, in illis verbis: *Dixi pactum non
eſſe iniquum, vtique ſi non de alterius tantùm filia
conuenerit*, quæ ſunt verba Vlpiani, qui refert te-
norem conuentionis, quòd filia vnius ſocij de com
muni dotaretur, & non filia alterius, vt ibidem
intelligit Paul. Caſtr. in recollec. floren. vt Soz. re-
fert, qui etiam ſubiungit, quòd, cum de iure com-
muni filiæ vtriuſque ſocij ſint dotandæ de bonis
ſocietatis, in ea lege deciditur, quòd ſi tale pactum
fuerit appoſitum, vt filia vnius tantùm de com-
muni dotetur, ſit iniquum: quia eſt contrà natu-
ram ſocietatis: nam illa taxatiua tantùm, exclu-
dit filiam alterius, clem. exiui, §. cum autem natu-
ra, de verb. ſignif. & l. ob æs, de præd. min. & hanc
ſolutionem ſequitur Ruy. in d. conſ. 104. col. 8. in
fin. verſ. non obſtat quarta inductio, lib. 1.

50 Nonò non obſtat, quòd ſi filia vnius ſocij de com
muni debeat dotari, maxima oriatur inæqualitas:
quia reſpõdetur, quòd qui habet vnicam tantùm
filiam, poteſt ità commodũ ſentire: ſicut damnum,
ſi plures filias, quàm alius procreaſſet; & ideò ex
damno, quòd euentualiter patitur, læſus non in-
telligitur, l. de fideicommiſſo, C. de tranſ. & l. ſi pa
ter puellæ, C. de inoff. teſtam. & ità Ruy. etiam re-
ſpondit in d. conſ. 104. col. 10. in verſ. non obſtat
quod octauo dicitur.

Neque etiam obſtat, quòd, ſi filia iam de com-
muni dotata ſuccederet patri; plus conſequatur:
51 quia illa dos exiuit commune patrimonium: &
ideò non dicitur amplius eſſe ſocietatis, ſed pro-
prium filiæ patrimonium, l. 3. §. ſed vtrum, in fi. de
minor. & l. pater filiam, in princ. ff. ad leg. Falc. &
ità Ruy. ſubiunxit.

Sed hæc reſponſio non videtur tuta: quia ſi filia
dotata vult patri ſuccedere, dotem conferre de-
bet, l. filiæ dotem, C. de collat. niſi quis dixerit col-
52 lationem fuiſſe inductam inter fratres, qui patri
ſuccedunt ratione æqualitatis ſeruandæ, filia au-
tem, quæ patri ſuccedit, non tenetur dotem ſocijs
conferre, niſi ſint eius fratres.

53 Neque etiam refragatur, quòd ſocij poſſint di-
ſtrahere ſocietatem, ne ſubeant hoc onus dotan-
di filias aliorum ſociorum: quia ſi id conſtare poſ-
ſit; diſſoluta etiam ſocietate tenerentur dotare,
l. actione, §. diximus, & §. Labeo, ff. pro ſoc. Ruyn. d.
conſ. 104. col. 10. verſ. nec obſtat, quod eſſet dare.

54 Decimò non obſtat, quòd ſi ſocius filio, qui ope-
ras non contribuit, alimenta præſtiterit, ea de-
beant portioni patris imputari, Bald. in l. ſi pater-
no affectu, in fi. C. de nego. geſt. & dos loco alimen-
torum ſuccedat: quia Bald. non loquitur de ſocijs
omnium bonorum, ſed de fratribus ſimul habitan-
tibus: inter quos ſocietas vniuerſalis omnium bo-
norum non præſumitur, l. ſi fratres, in princ. ff. pro
ſoc. l. ex parte, §. filius, ff. fam. erciſc. vt ſuo loco di-
ximus, & ità reſpondet inſignis ille Doct. qui inter
conſ. Soz. ſen. conſuluit, in conſ. 4. nu. 25. lib. 4.

55 Vndecimò non obſtat, quòd ſi filia vnius ſocij,
quæ ex pacto dotari debuit ex bonis ſocietatis, ſe-
mel fuerit dotata, & ſoluto matrimonio dotẽ non
poſſit exigere, neque culpa poſſit ei imputari; ſo-
cietas non teneatur iterũ eam dotare, d.l. ſi ſocius
pro filia, in fi. ff. pro ſoc. & tamen, ſi onus dotãdi ad
eam pertineret; rurſus teneretur eam dotare, ſicut
de patre dictum eſt: quia huic argumento Soz. ſen.
reſpõdet in d. conſ. 291. nu. 4. ad fi. verſ. ſed huic con
ſiderationi, lib. 1. Et, licet Bero. in conſ. 190. nu. 20.
in fi. & 21. lib. 1. dixerit, ſufficienter non reſpondiſ-
56 ſe: tamen conſiderandum eſt: aliud in patre, aliud
in ſocietate fuiſſe conſtitutum: quia magis pro-
prium eſt officium patris dotare filias, quàm ſocie
tatis: nam patris obligatio eſt ex iure naturæ, &
diſpoſitione legis; l. qui liberos, de ritu nupt. & l.
obligamur, §. lege, ff. de actio. & oblig. & l. vlt. de
dot. promiſſ. At obligatio ſocietatis oritur ex con
tractu; & ſic ex diſpoſitione hominis, quæ in primo
actu conſumitur, l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb.
ſign. Sed diſpoſitio legis non conſumitur in primo
actu: quia eſt in viridi obſeruatione, & ſemper lo-
quitur, l. Arriani, & ibi not. Bar. num. 1. de hæret. &
Manich. & Bal. in l. vnica, nu. 40. verſ. dic contrà, C.
de his, quæ pœn. no. & hanc differentiam in termi-
nis conſtituit Bar. in l. ſi cum dotem, §. 1. num. 2. &
Bal. in verſ. in ea glo. ff. ſol. matr. & ibid. Imol. nu. 7.
reddit hãc rationem diuerſitatis, quam Bal. etiam
ſenſit in d. verſ. in ea glo. & ſequitur Soz. in d. conſ.
57 291. nu. 6. lib. 1. Vnde non ſequitur, quòd, ſi pater
tenetur dotare filiam, ſimiliter ſocietas teneatur:
quia arctiori vinculo pater eſt obſtrictus, quàm ſo-
cietas.

Duodecimò non obſtant auctoritates Doc. ſupe
rius adductæ; primũ, quia per contrarias auctori-
tates ſubmouentur, c. 1. de reg. iur. in antiq. l. nihil
eſt tam naturale, ff. eod. tit. Præterea plures etiam
poſſunt euitari, vt explicat inſignis Doc. inter cõſ.
Soz. ſen. in conſ. 4. num. 4. verſ. non obſtat vndeci-
mum, cum ſeqq. lib. 4. & Ruyn. in d. conſ. 104. col. 9.
verſ. ad auctoritates verò vltimò adductas, lib. 4.

Neque etiam omittendum puto, quòd pro con-
traria opi. adducitur Bened. Cap. in conſ. 10. nu. 30.
in fi. & 31. qui tamen non loquitur de ſocijs omniũ
bonorum, & adducit Bal. in l. ſi patruus com. vtr.
iud. qui nu. 10. & 11. hoc apertè reſtringit, niſi ſint
ſocij omnium bonorum, idemq. Cap. nu. 32. loqui-
tur de expenſis factis ab vno ex fratribus poſt mor-
tem patris in ſtudio, vt debeant eius portioni im-
putari: Quod ſimiliter debet intelligi, niſi fratres
ſint ſocij omnium bonorum, vt diximus ſuprà tit.
prox.

58 Neque etiam dici poteſt, quòd hæc poſterior ſen
tentia in tacita ſocietate omnium bonorũ locum
habere non poſſit, vt ſcribit Alex. in conſ. 154. nu. 5.
lib. 2. quod eſt repetitũ in conſ. 103. nu. 5. & 6. lib. 3.
& ſequitur Bero. conſ. 190. num. 13. & 14. lib. 1. quia
idẽ Alex. ab hac opi. receſſit in conſ. 70. poſt prin. in
verſ. ſed præmiſſis non obſtantibus, lib. 5. ex aucto-
ritate Bal. in add. ad Bart. de duob. frat. nu. 28. quã
etiam opi. in ſpecie probat Rim. ſen. in cõſ. 144. in
fi. & Soz. ſen. in d. conſ. 291. nu. 6. verſ. nec me in con
trarium mouet, lib. 2. & Dec. in conſ. 68. col. 4. verſ.
vlt. non obſtat, & Ruy. in d. conſ. 104. col. 9. verſ. non
obſtat etiam ratio ſexto loco allegata, lib. 1. & Ro-
lan. qui poſt Dec. dicit com. & confirmat, in conſ.
91. nu. 28. & 29. & 51. lib. 1.

Neq; obſtat, quòd actus dotandi non ſit quæſtua-
rius,

rius, & in tacita omniũ bonorum ſocietate ea dũtaxat veniant, quæ ex quæſtu acquiruntur, d.l.coiri, ff.pro ſoc. quia loquitur & intelligitur de ſocietate expreſſa, quæ ſimpliciter eſt contracta; nec dicitur ſocietas omnium bonorum, vt diximus ſuprà tit.9. nu.8. Aliud eſt in tacita ſocietate omnium bonorum: quia eadem eſt virtus taciti & expreſſi, l.cum quid, ff.ſi cert.pet. & ità reſpondent Soz.ſen. & Dec.in locis proximè citatis: nam abſurdum eſt dicere, quòd ſi ſocietas omnium bonorum ſit tacitè contracta, ea tantùm veniant quæ ex quæſtu deſcendunt: quia implicat contradictionem, quòd ſit ſocietas omnium bonorum, & quòd quæſtuaria tantùm in ea veniant, Ruy.d.conſ.104. col.9. in fin. lib.1.

59 Et hæc quidem ſententia multò facilius eſt recipienda, ſi ſocius dotat filiam ſuam ex bonis communibus, ſcientibus, & non contradicentibus alijs ſocijs: quia tunc ſine dubio dos debet ſocietati imputari, vt conſuluit Io.de Imol.in conſ.incip. in caſu pręmiſſo de pluribus eſt videndum, qui in ſpecie reſpondet Spec. in tit. de iud. §. ſequitur, verſ. quid ſi vnus, eum non eſſe intelligendum in hoc caſu: quia loquitur, quandò dos non eſt conſtituta, & quæritur; an de communi ſit conſtituenda, & hanc opin. ſequitur etiam Paul. Caſt. quem refert Soz.ſen.in d.conſ.291.nu.7. & ſeqq.lib.2. & in cõſ. 5.nu.11. & infrà, lib.4. qui alios etiam adducit, & obiecta diluit, idemq́. dicitur in conſ.4. ad fin. in verſ.ex quibus infero, & hanc ſententiam ſequitur etiam Dec.in conſ.66.nu.4.verſ.ſecundò principaliter, & diffuſius in conſ.68.num.3.col.pen.verſ.ſed tamen ad maiorem cautelam, quam ſententiam Alc.etiam in conſ.40.nu.1.verſ.contrariam tamen ſententiam, putat veriorem, & in fin.dicit, quòd in hoc caſu ſine dubio eam tenet, & ità conſuleret & iudicaret, & ità Mediolani à præſtantiſſimis viris fuiſſe iudicatum: quam etiam ſequitur Crau. in conſ.159.nu.4.verſ.imò inter ſcientes, & latè tuetur Bero.in conſ.190.nu.27.in fin. vſque ad nu.41. lib.1. idemq́. Anto.Gab.ſcribit in concl.2. num.5. de iure dot.lib.3.

60 Sed, ſi non conſtat de expreſſa vel tacita ſocietate omnium bonorum: & vnus ex fratribus dotat filiam de bonis communibus, ſcientibus vel non contradicentibus alijs fratribus; an qui non contradixerunt, præſumantur habuiſſe animum donandi, ſuo loco differemus, de tacitis & ambiguis donationum conuentionibus lib.13.tit.13. nu.23.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Damnum contingens vni ex ſocijs omnium bonorũ, ſocietati debet imputari, niſi dolus aut culpa eius interceſſerit.*
2 *Socij culpam & dolum inter ſe præſtare debent: quod limitatur nu.4.*
3 *Fortuitos caſus ſocijs omnium bonorum communis eſt, etiam ſi vni acciderit.*
4 *Culpa vnius ex ſocijs lata & leuis ei nocet, non leuiſſima.*
5 *Damnum contingens dolo vel culpa ſocij, cum lucro ab eo ſocietati acquiſito, non compenſatur.*
6 *Damnum, quod incidit ex cauſa ſocietatis commune eſt ſocijs.*
7 *Socius ad merces emendas profectus, eos tantùm ſumptus, quos in eam rem impendit; ſocietati imputare debet.*
8 *Damnum contingens vni ex ſocijs ex cauſa ſocietatis etiam ſingularis imputatur ſocietati, ſi ſit cauſa proxima, non remota.*
9 *Damnum, quod ex cauſa ſocietatis non contingit, ad ſingularem ſocietatem non pertinet:*
10 *Lucrum, quod non eſt queſitum ex cauſa ſocietatis ſingularis, non eſt commune.*
11 *Factum ſocij non debet nocere ſocietati, niſi ſocietatis nomine factum ſit.*
12 *Socij in eo damno debent contribuere, quod ex illa ſocietate, non ex alia dependet.*
13 *Damnum contingens ſocio, qui culpa caret, commune eſt.*
14 *Periculum rerum ad dominum pertinet; ſed ſi contingat ex cauſa ſocietatis, eſt commune, niſi dolus vel culpa poſſit ſocio imputari.*
15 *Culpa vnius cum culpa alterius ſocij compenſatur, niſi ſit maior.*
16 *Damnum contingens in rebus ſocietatis commune eſt pro portionibus, quibus conuenit: & ſi nihil conuenit, intelligitur pro æqualibus portionibus.*
17 *Euictionis periculum à ſocijs debetur facta diuiſione.*
18 *Damnum contingens antè contractam ſocietatem, ad dominum pertinet.*
19 *Societas vendenda quadriga, antè perfectam venditionem non eſt contracta.*
20 *Damnum contingens poſt contractam ſocietatem antè collationem ad dominum pertinet; poſt collationem eſt commune.*
21 *Damnum pecuniæ an præſtet ſocius, qui operam poſuit, diſtinguit.*
22 *Homo liber non recipit æſtimationem.*
23 *Aequalitas inter ſocios ſufficit in potentia, licet non ſit in actu.*
24 *Capitale ab altero ſocio poſitum an finita ſocietate debeat diuidi cum eo, qui operam præſtitit.*
25 *Societas in dubio intelligitur contracta ſecundum conſuetudinem regionis, vel mercatorum.*

## Damnum, quod vni ex ſocijs contingit; an ſocietati debeat imputari.

## Tit. XXI.

1 EX ijs, quæ ſuperius diximus, manifeſtè apparet; an damnum contingens vni ex ſocijs debeat ſocietati imputari: nam ſi ſint ſocij omnium bonorum, regulariter debet imputari, niſi dolus aut culpa ſocij interceſſerit: Vnde, ſi ſocius omnium bonorum ob iniuriarum actionem aliquid præſtiterit, id de communi conſequi debet, ſi per iniuriam iudicis damnatus fuerit: ſi verò ob maleficium iuſtè ſit condemnatus, ipſius damnum eſt, l.cum duobus, aliàs l. ſi fratres, §.ſocium vniuerſa, verſ.per contrarium, ff. pro ſoc. Item, ſi ſocius ad iudicium non venit; de communi id conſequi non debet: quia culpa poteſt ei imputari: ſi verò præſens iudicis iniuriam paſſus ſit de communi id ſarciendum eſt, vt ille tex. ſubiunxit in d.verſ.per contrarium, & Raph.Fulgo.ſcribit in conſ.128.num.2. & hoc verum eſt, etiam ſi actio iniuriarum nihil commune habeat cum ſocietate, Soz.ſen.conſ.291.nu.1.in fin.lib.2.

2 Neque enim dubium eſt, quin ſocij inter ſe do-
lum & culpam præſtare debeant, d.l.cum duobus,
§.venit autem,& §.damna, & §.quidam ſagariam,
in fin.& l.non ob eam rem,cum l.ſeq.ff.pro ſoc.Ra-
pha. Fulg.d.conſ.128.nu.2. verſ.in oppoſitum, &
Corn.conſ.157.nu.1.lib.2. Proindè, quod quis in
alea, vel adulterio perdiderit, ex communi non
conſequitur,ſed ſuæ portioni imputatur, l.adeò,§.
3 quid in alea,ff.pro ſoc.Quòd verò caſu fortuito con
tingit, cum ſocijs commune eſt, d.l.cum duobus,
§.damna,ff.pro ſoc.Raph. Fulgo.d.conſ.128.num.
2.Cor.d.conſ.157.lib.2.

4 Sed,quod dictum eſt, ſocium culpæ nomine te-
neri; ſanè intelligitur de lata, & leui; non autem
de leuiſſima, Bal.in l.quæ fortuitis, num.22. C.de
pign.actio. & Pet.de Vbal.de duob.frat.par.8. nu.
1.col.2.verſ.ſi autem culpa.

5 Illud etiam notandum eſt, quòd damnum con-
tingens dolo, vel culpa ſocij, non compenſatur
cum lucro ab eo ſocietati acquiſito, ſed ſibi debet
imputari,l.& ideò, ff.pro ſoc. Rom.conſ.414.nu.7.
& 8.Natt.conſ.260.nu.1.

Dictum eſt, quemadmodùm damna ſocijs vni-
uerſorum bonorum poſſint imputari: nunc videa-
mus de ſocijs ſingularis negotiationis, in quibus
diſtinguendum eſt; an damnum inciderit ex cauſa
ſocietatis,vel non; Nam damnum, quòd quis in-
currit ex cauſa ſocietatis, ſine dubio cum ſocijs
eſſe debet; veluti ſi vnus ex ſocijs ad merces com-
parandas profectus in latrones inciderit, & pecu-
niam perdiderit, & ſerui eius vulnerati ſint,& res
proprias amiſerit, d.l.cum duobus, §.quidam ſa-
gariam, ff. pro ſoc. Et ſimiliter, quod in medicos
impendit, commune damnum intelligitur, vt ille
tex.ſubiunxit in verſ.ſed & ſi quid in medicos.

Idemq. dicendum eſt,ſi naufragio quid perierit,
cum non aliter merces,quàm naui ſolitæ eſſent ad-
uehi, vt commune damnum intelligatur, d.§.qui-
dam ſagariam, verſ.proindè.

6 Item, ſi ſocius cum reſiſteret communibus ſer-
uis vænalibus ad fugam erumpentibus;vulneratus
ſit;impenſam, quam in curando ſe fecerit, ſecun-
dùm Iulianum,reiecta Labeonis ſententia,actione
pro ſocio pro parte conſequi debet, l. adeò, §. ſo-
cius,cum glo.in verbo,Labeo, & l.ſeq. ff. pro ſoc.

Simili modo, ſi ſocius ab hoſtibus, vel latroni-
bus captus ſit,cum negotia ſocietatis exerceret,&
pecunia ſe redimere coactus ſit; id damnum ſocie-
tati imputandum eſt, niſi culpa ſua id acciderit,
Bald. in add.ad Bart.de duob.frat.num.24. Pet.de
Vbal.eod.tract.par.8.nu.8.& 27. Alex.conſ.99.nu.
8.verſ.poſtremò,lib.2.Natt.conſ.248.num.1.Rim.
iun.conſ.366.nu.13.

7 Sed aduertendum eſt, quòd ſi ſocius propter ſo-
cietatem ad merces emendas profectus ſit, eos
dumtaxat ſumptus,quos in eam rem impendit, ſo
cietati imputare debet, veluti viatica, & vectu-
ras gratia meritoriorum,& ſtabulorum, & iumen-
torum, & carrulorum, vel ſui, vel ſarcinarum
ſuarum, vel mercium, d.l.cum duobus, aliàs l. ſi
fratres,§.ſi quis ex ſocijs,ff.pro ſoc.

8 Item aduertendum eſt, quòd in ſingulari ſocie-
tate damnum contingens vni ex ſocijs ex cauſa
ſocietatis, ità demùm ſocietati imputatur, ſi illa
cauſa ſit proxima, & immediata, vt in caſibus ſu-
pradictis Pet.de Vbal.de duob.frat.par.8.nu.1.col.
2.verſ.ſecundo caſu. Diuerſum eſt,ſi ſit cauſa lon-
ginqua, & mediata: quia non intelligitur finalis;
ſed impulſiua, veluti ſi ſocius propter ſocietatem
abſens fuerit, & eius cõſanguineus inſtituit extra-
neum hæredem,quem non inſtituiſſet,ſi ſocius con
ſanguineus præſens fuiſſet: aut, ſi legatum ei pro-
pter abſentiam non reliquit;vel ſi proprium patri-
monium negligentius adminiſtrauit:nam hoc dã-
num proprium ipſius ſocij eſſe debet; nec ſocieta-
ti imputatur, d.§. ſi quis ex ſocijs, & ità cenſuit
Pet.de Vbal.de duob.frat.par.8.nu.1.verſ.quędam
reſpiciunt quædam extrinſeca.

9 Vndè damnum, quòd non contingit ex cauſa
ſocietatis; multominus ad ſocietatem ſingularem
referendum eſt: & ideò ipſius ſocij proprium intel-
10 ligitur: quia nec lucrum, quòd non ex cauſa ſo-
cietatis quæſitum eſt, commune eſt,l.cum duobus,
§.duo erant argentarij,in fin.ff.pro ſoc. Idem Pet.
de Vbal.de duob.frat.par.8.col.2.verſ.quædam re-
11 ſpiciunt, Nec factum ſocij nocere debet ſocietati,
niſi ſocietatis nomine geſtum ſit, l. ſi vnus ex ſo-
cijs, §.1.ff.pro ſoc.Bart.conſ.5. nu.5. verſ.quartò,
lib. 1. & ità demùm ſocius damnum tenetur reſar-
cire, ſi alter pro communi negotio profectus dam-
num incurrat, l.ſocium qui in eo, §.ſocius, ff. pro
12 ſoc.Ancha.conſ.103.nu.2.& ſocij in eo damno de-
bent contribuere, quod ex illa ſocietate, non ex
alia dependet,l.pro ſocio arbiter,ff.pro ſoc.

13 Si verò ſocius re communi vtatur ad vſum de-
ſtinatum,& illa perijt,ei non imputatur: quia cul-
pa caret,l.communis ſeruus,la 2.ff.com.diuid.l.pe.
ff.de actio.empt.Bald.in l.quæ fortuitis nu. 2. C.de
pigno.actio.

Item,ſi damnum caſu fortuito contingat in ani
malibus datis in commune, ad paſcendum, ità vt
nulla paſtori poſſit culpa imputari:quia fecit,quod
fieri conſueuit, illud cõmune eſt, l.cum duobus,§.
ſi in coeunda,& §.damna,ff.pro ſoc.Bal.in d.l. quæ
fortuitis, nu.3.

14 Et, licet regulariter rerum periculum ad domi-
num pertineat, vt in d. l. quæ fortuitis, & cap.
primo,de commod. tamen in ſocietate aliud rece-
ptum eſt; quia ſi periculum contingat ex cauſa ſo-
cietatis,eſt commune, etiam ſi damnum inciderit
in rebus proprijs alterius ſocij,l.cũ duobus, §.qui-
dam ſagariam,& l.ſocium,qui in eo, in verbis ex-
tremis,ff.pro ſoc.Cor.conſ.157.nu.1.lib.2.quod eſt
intelligendũ,niſi dolus,vel culpa poſſit ei imputa-
ri,vt ſuperius dictũ eſt;& ideò,ſi ad nundinas acceſ
ſerit propter ſocietatem, & reuerſus ſit per viam
minus tutam, cum poſſet eligere tutiorem; tunc
damnum eius portioni debet adſcribi, Corn. in d.
15 conſ.157.nu.2.lib.2.Et,ſi ambo ſocij fuerint in pa-
ri culpa, illa mutua compenſatione tollitur; ſi au-
tem alter maiorem culpam admiſerit; illa magis
inſpicitur, & damnum eius portioni imputatur,vt
idem Cor.ſubiungit eod.nu.2.

Item damnum,quod in rebus ſocietatis contin-
git, cõmune eſt inter ſocios pro portionibus, qui-
bus conuenit,& ſi non conuenerit, intelligitur pro
æqualibus portionibus, ſecundùm l.ſi non fuerint,
in prin.& l.cum duobus,§.damna, ff.pro ſoc.& In-
ſti.de ſocie.§.1.

16 Illud autem in dubium non venit, quin, ſi ſo-
cij diuiſerint duos fundos communes, & fundus,
qui alteri obtigerit, euictus fuerit, periculum
euictionis commune ſit, Pet. de Vbal. de duobus
frat.par.8.nu.23.

Si

Digitized by Google

17 Si verò alicui damnum contingat, antè contra-
ctam ſocietatem; ſine dubio ad eum pertinere de-
bet, veluti ſi quis habeat tres equos, alter vnum, &
contraxerit ſocietatem, vt alterius equo accepto
quadrigam venderet, & ex pretio ei quartam red-
deret, & equus perierit antè venditionem; tunc
18 enim domino perijt: quia nõ fuit contracta ſocie-
tas habendæ quadrigæ, ſed vendendæ, l.ſi id quod
in ſocietate, in prin. ff. pro ſoc. idem Pet. de Vbal.
de duob. frat. par. 8. nu. 1.

19 Idem dicendum eſt, ſi res alicuius perierit poſt
contractam ſocietatem, antè collationem, vt eius
ſit damnum, non commune, d.l.ſi id quod, §.item
Celſus tractat, & Pet. eod. tract. de duob. frat. eod.
nu. 1. Sed, ſi res perijt poſt contractam ſocietatem,
& collationem; commune eſt ſocietatis detrimen-
tum, d.§.item Celſus tractat, cum alijs ſuprà alle-
gatis, vt idem Pet. ſubiungit eod. nu. 1. & hoc intel-
ligitur, ſi ei culpa imputari nõ poſſit, & ſi reſpiciat
id, quod in ſocietate poſitum eſt, conuertẽdum ad
negotiationem, cuius cauſa ſocietas contracta eſt,
d.§.item Celſus tractat, vt idẽ Pet. de Vbal. eod.
nu. 1. ſubiungit.

20 Sed, ſi vnus ex ſocijs operam, alter pecuniã con-
ferat; & qui operam præſtat, ad merces emendas
profectus inciderit in latrones, à quibus ſublata
pecunia interfectus ſit, elegãter quæritur; an dam-
num ipſius pecuniæ commune intelligatur; ità vt
heredes ſocij occiſi dimidiam eius partem teneantur
alteri ſocio reſarcire? Et quidem glo. in l. 1. C.
pro ſoc. magis putat eum, qui operam ponit, ſe nõ
obligare ad damnũ pecuniæ: quia ſatis eſt, ſi dam-
num ferat operarum: ſicuti enim de ſorte nihil lu-
cratur, ità etiam eiuſdem ſortis detrimentum pa-
ti non debet, l. manifeſtiſſimi, §. ſed cum in ſecundã
C. de fut. & l. ſecundùm naturã, de reg. iur. Sed Pet.
de Bellapertic. ità diſtinguit: aut pecunia ſtatim
amittitur, & tunc damnũ commune eſt: aut amit-
titur poſt operas præſtitas, & tunc nõ eſt commu-
ne: quia damnum operarum debet ſufficere, & hãc
opi. Cyn. in d.l. 1. nu. 3. in fin. C. pro ſoc. dicit ſatis
æquam eſſe. Sed Raph. Fulg. ibidem num. 5. reſpon-
det, quòd ſi quis præſtiterit operas decem dierum,
& illæ æſtimentur decem aureis, & pecunia collata
ſit mille aureorum, inter eos paritas eſſe non po-
teſt. Vndè ipſe diſtinguit, quòd ſi ſocius occaſio-
ne ſocietatis amiſerit operas ſuas, veluti ſi naui-
gans captus fuerit, & manus eius ſint abſciſſæ; tũc
habenda ſit ratio operarum, & damna conferri &
communicari debent, l. ex hac lege, ff. ſi quad. paup.
fec. dic. & l. vlt. ff. de ijs, qui deiec. vel effud. Si verò
ſocius fuerit occiſus; tunc non tam operas videtur
amiſiſſe, quàm corpus & vitam; & ideò, cum liber
homo nullam recipiat æſtimationem, nulla eſt fa-
cienda collatio. Nam ſimili modo, ſi quis ex cœ-
naculo aliquid deiecerit vel effuderit; ex quo li-
ber homo ſit percuſſus, condemnabitur in duplium,
quantum ex ea re damnum datum, factumve eſt:
21 Sed ſi fuerit interfectus, ratio haberi non poteſt:
quia liber homo non recipit æſtimationẽ, ſed quin
quaginta aureorum condemnatio fit, l. 1. in prin. &
§. ſed cum liber homo, & l. vlt. ff. de ijs, qui deie. vel
effud. & §. 1. Inſti. de oblig. quæ ex quaſ. del. naſc.
Neque hæres hominis occiſi poteſt æſtimationem
petere operarum: quia ſi non eſſet occiſus, non
eſſet hæres, arg. l. inde Neratius, §. 1. ff. ad leg.
Aquil.

Vnde etiam ſi ità contracta ſit ſocietas, vt vter-
que pecuniam conferat, & vnus eorum miſerit ſer-
uum ſuum, alter verò filium ad emendas merces,
& ambo ſint interfecti, ſerui quidẽ habetur ratio:
quia recipit æſtimationem & damnum, ſicut lucrũ
inter ſocios debet eſſe commune, l. cum duobus, §.
quidam ſagariam, ff. pro ſoc. At filij ratio haberi
non poteſt: quia cum ſit liber homo, nullam reci-
pit æſtimationem, vt dictum eſt, & ità ſenſit Bal. in
d.l. 1. nu. 7. C. pro ſoc. & ſequitur Fulgo. nu. 5. & ſeq.
& Saly. nu. 3. & Raph. Cuma. conſ. 9. vbi etiam nu. 3.
22 in fin. diluit obiectum, quòd inter ſocios inæquali-
tas ſit contrà naturam ſocietatis: quia ſufficit pa-
ritas in potentia, licet non ſit in actu, per l. ſi ſocius
pro filia, ff. pro ſoc. vbi valet pactum, vt ſi quis ex
ſocijs habuerit filiam, de communi debeat dotari,
licet poſteà contigerit, alterum tantum filiam ſu-
ſcepiſſe: & tamen pactum non valeret, quòd filia
vnius tantùm deberet de communi dotari, & non
23 filia alterius. Nec obſt. glo. in d. l. 1. C. pro ſoc.
quia eius opi. eſſet vera, ſi finita ſocietate capita-
le ab altero poſitum eſſet commune, & inter ſocios
diuideretur, vt putat; ſed quia hæc opi. non pro-
batur in hoc etiam caſu, eius opinio eſt reijcienda,
vt ſcribit Saly. in d.l. 1. nu. 3. C. pro ſoc. & hæc ſen-
tentia multò magis ſequenda eſt, ſi conuenerit, vt
damnum & lucrum ſit commune, Raph. Cuma. in
24 d. conſ. 9. in fin. Proinde aduertendum eſt, quòd ſi
non apparet, qualiter ſocietas ſit contracta; debet
intelligi ſecundùm conſuetudinem regionis; & in-
ter mercatores eorum etiam conſuetudo ſeruari
debet, vt in hoc propoſito ſcribit Bal. in d. l. 1. num.
7. C. pro ſoc. per l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, ff.
de ædil. edic. & l. vlt. C. de fideiuſſ. & §. 2. in auth.
eod. tit.

*S V M M A R I V M.*

1 *Aes alienum à ſocio omnium bonorum contractum, de communi ſoluendum eſt, niſi ex maleficio vel culpa debeatur.*

2 *Socij omnium bonorum ſinguli inſolidum obligãtur, & nu. 7.*

3 *Socius omnium bonorum iure ſocietatis ære alieno obligatur, etiam ſi pecunia in communem arcam verſa non fuerint.*

4 *Socius, qui non eſt omnium bonorum, non obligatur à ſocio, niſi æs alienum ex cauſa ſocietatis contractum ſit: & in com. vtilitatem pecunia ſit conuerſa, vel caſu fortuito perierit, nu. 7.*

5 *Aes alienum in dubio præſumitur contractum à ſocio nomine proprio, niſi ſit ſocius omnium bonorum.*

6 *Aes alienum non intelligitur contractum nomine ſocietatis, ſi debitum non ſit deſcriptum in libris ſocietatis; neque verſum in cauſam ſocietatis.*

7 *Socius tenetur ſocio pro ſua portione, alijs autem inſolidùm, ſi ſit ſocius omnium bonorum, vel debitum ſit contractum contemplatione ſocietatis, & in com. vtilitatem pecunia verſa fuerit, vel caſu fortuitò perierit.*

8 *Socius non obligatur, niſi pro quantitate, quam habet in corpore ſocietatis; etiam ſi contractus ſit factus nomine, & ex cauſa ſocietatis.*

9 *Contrahentes non excuſantur, ſi ignorant ſub qua forma & lege inſtitor ſit præpoſitus, & contrahũt lege præſcripta non obſeruata.*



Digitized by Google

10 *Socij vnius negotiationis, qui in diuerſis locis negotiantur, inuicem intelliguntur præpoſiti, & inſolidum obligantur.*

## Aes alienum à ſocio contractum; an de communi ſoluendum ſit.
## Tit. XXII.

SICVT autem damnum vni ex ſocijs
omnium bonorum contingens ſine
culpa ſua cum alijs commune eſt:
1 ità, ſi vnus eorum ſine culpa ſua in
æs alienum inciderit; illud de com-
muni ſolui debet, l. cum duobus, §. quidam ſaga-
riam, ff. pro ſoc. & l. ſi fratres, §. vlt. verſ. per contra-
rium, & l. omne æs alienum, eod. tit. Bald. in l. 1. nu.
7. C. pro ſoc. Paul. Caſt. conſ. 358. nu. 1. verſ. nam vi-
deo, quòd debitum, lib. 1. Nam, ſi omnium bonorum
ſocietas contracta ſit, id etiam æs alienum venit,
quod ex quæſtu non eſt; & ideò, quod nobis debe-
tur, & quod nos alijs debemus, commune cum ſo-
cijs intelligitur, arg. l. coiri, cum glo. ff. pro ſoc. &
ità à contrario ſenſu colligit Ruy. in conſ. 104. nu.
9. verſ. ſextò & vltimò lib. 1. quod tamen intelligi-
tur, niſi ex maleficio vel culpa ſocij debeatur: quia
tunc eius portioni imputari debet, vt de damno
dictum fuit.
2 Proinde in ſocietate omnium bonorum quili-
bet inſolidum obligatur, & omne æs alienum ma-
nente ſocietate ab vno ex ſocijs contractum, poſt-
quàm ſocietas diſtracta eſt, de communi ſoluendũ
eſt, d. l. omne æs alienum, & l. ſi ſocij ſimus, in prin.
ff. pro ſoc. Pet. de Vbal. de duob. frat. par. 6. nu. 10.
3 verſ. ſeptimò, & Decia. conſ. 84. num. 6. & 7. lib. 2.
Quamobrem omnium bonorum ſocius iure ſocie-
tatis ære alieno obligatur, etiam ſi in communem
arcam pecuniæ verſæ non fuerint; & ità debet re-
ſtringi, l. iure ſocietatis, ff. pro ſoc. vt intelligatur
de ſocietate ſingulari, vel ſimpliciter contracta,
non autem de ſocietate omnium bonorum, vt ex
prædictis apparet, & ità reſtringit Dec. in conſ. 66.
col. pen. verſ. non obſtāt iura, coniuncta col. 4. aliàs
3. verſ. tertiò prædicta concluſio, & Rol. conſ. 91.
nu. 49. lib. 1. & Menoch. conſ. 375. nu. 4. cum ſeqq.
4 maximè nu. 31. Verùm, ſi ſocietas ſit ſingularis, vel
ſimpliciter contracta; ſocius iure ſocietatis ità de-
mùm æri alieno obligatur, ſi ex cauſa ſocietatis
contractum ſit, & in communem vtilitatem pecu-
niæ fuerint conuerſæ, d. l. iure ſocietatis, ff. pro ſoc.
Anch. conſ. 332. nu. 29. Paul. Caſt. conſ. 358. nu. 3. &
conſ. 366. lib. 2. Alex. conſ. 139. num. 2. lib. 5. & conſ.
vlt. nu. 10. verſ. ad iſtud poſſet multipliciter reſpon
deri, lib. 7. Dec. conſ. 98. nu. 2. Pariſ. conſ. 94. nu. 22.
lib. 1. Et ità in ſacro Auditorio fuit etiam deciſum
coràm Illuſtriſs. D. Card. Seraph. tunc temporis ſa-
cri palatij Apoſtolici Auditore in Roma. pecunia-
ria, die 10. Nouembris 1578. & die 4. Maij 1580. In
5 dubio autem æs alienum à ſocio præſumitur eſſe
contractum nomine proprio, niſi omnium bonorũ
ſocius ſit, Cæph. conſ. 569. nu. 18. Et quidem ex eo,
6 quòd nomen non eſt deſcriptum in libris ſocieta-
tis; colligitur debitum non fuiſſe contractum no-
mine ſocietatis, nec pecuniam fuiſſe conuerſam in
cauſam ſocietatis, vt fuit dictum in ſacro Audito-
rio, coràm Illuſtriſs. D. Card. Seraph. in d. Rom. pe-
7 cuniaria die 4. Maij 1580. Vnde ex contractu cele-
brato cum vno ex ſocijs, omnes inſolidùm obligan
tur, ſi vel ſint ſocij omnium bonorum, vel contem-
platione ſocietatis æs alienum ſit contractum, &
verſum in com. vtilitatem, vel caſu fortuito pecu-
nia perierit, vt ſcribit Alex. in conſ. 120. nu. 19. lib.
3. Et, quamuis ſocius teneatur ſocio pro ſua tantũ
portione; alijs tamen inſolidùm obligatur, Rot.
Ian. dec. 176. nu. 7. aliàs 8. & ità fuit etiam dictum
in ſacro Auditorio coràm bo. me. Robuſt. in Rom.
pecu. ſeu maſſa die 8. Febr. 1585.
8 Sed aduertendum eſt, quòd ſocius non obliga-
tur, niſi pro ea quantitate, quam habet in ſocieta-
te, etiam ſi cõtractus fuerit celebratus nomine ſo-
cietatis, & ex cauſa ſocietatis, Bal. conſ. 125. nu. 2.
verſ. ſed ſi fuiſſet probatum, lib. 5. Ancha. conſ. 332.
col. 2. nu. 4. verſ. ſimiliter & modificatio, & num. 6.
verſ. poſtremò præſuppoſito, Paul. Caſt. in l. 1. §. nõ
autem, nu. 4. ff. de exercit. actio. & in l. ſed & ſi pu-
pillus, §. conditio, nu. 2. ff. de inſtit. actio. vbi dicit;
non excuſari contrahentes, ſi ignorant, ſub qua
forma & lege fuerit inſtitor præpoſitus, & contra-
hunt forma vel lege præſcripta non obſeruata;
idemq. ſcribit Dec. in l. ſi ſocius, nu. 4. verſ. & notan
dum eſt, ff. ſi cert. pet. & Pariſ. conſ. 93. nu. 53. & cõſ.
94. nu. 28. lib. 1.
Sed, ſi plures ſint ſocij vnius negotiationis, qui
in diuerſis locis negotiantur, inuicem intelligun-
tur eſſe præpoſiti: & quilibet ex contractu alterius
inſolidùm obligatur, Bart. in l. 1. §. vlt. & in l. ſi ta-
men, ff. de exercit. actio. & in l. eius qui, nu. 31. ff. ſi
cert. pet. & Paul. Caſt. in d. l. 1. §. vlt. nu. 1. & 2. ff. de
exercit. actio. Alex. in d. l. eius, nu. 9. & Pariſ. conſ.
93. nu. 3. & 4. lib. 1.

---

### *S V M M A R I V M.*

1 *Socij non tenentur conferre, quæ poſt diſtractam ſocietatem acquirunt.*
2 *Societas quatuor modis diſſoluitur.*
3 *Societas ſicut ſolo conſenſu contrahitur, ità etiam diſſoluitur.*
4 *Societas non poteſt ſic contrahi, vt non poſſit diſſolui.*
5 *Societas in æternum contracta nulla eſt.*
6 *Renuntiatione quemadmodùm ſocietas diſſoluatur, & infrà.*
7 *Renuntiatio ſocietatis dolo facta non prodeſt, ſed nocet, & nu. 17.*
8 *Socius, qui renuntiat ſocietati eo tempore, quo non expedit eam dirimi, tenetur ad intereſſe, & num. 16.*
9 *Societatis commodum inſpicitur, non ſingulorum, an expediat eam dirimere.*
10 *Societas ad certum tempus contracta, eo finito liberè diſtrahi poteſt.*
11 *Societas antè tempus præſtitutum, an diſtrahi poſſit, & infrà.*
12 *Renuntiatio ex quadam neceſſitate facta dolo caret.*
13 *Renuntiatio antè tempus quandò fieri poſſit, & ſeq.*
14 *Socius, qui Reipublicæ cauſa diu & contrà voluntatem ſit abſuturus, antè tempus poteſt renuntiare ſocietati.*
15 *Subrogatus in locũ alterius debet eſſe valde idoneus.*
17 *Renuntiatio intempeſtiua non valet quoad præiudicium alterius; & quandò intempeſtiua dicatur, num. 18.*
19 *Societas contracta alicuius negotij gratia, eo perfecto diſſoluitur.*

Socie-

20 *Societas contracta ad certum tempus, eo finito diſſoluitur.*
21 *Societas finito tempore ex coniecturis tacitè intelligitur renouari, & 23.*
22 *Argumentum de re ad tempus ſumi poteſt.*
23 *Intellectus l. actione, §. item qui ſocietatem, ff. pro ſoc.*
24 *Renuntiatio facta abſenti, quemadmodùm debeat intelligi.*
25 *Societas cum ſeruo contracta non intelligitur diſſoluta, niſi ſeruus renuntiauerit, etiam ſi dominus iuſſerit eum à ſocietate diſcedere.*
26 *Renuntiatio ſocietatis per alios quandò fieri poſſit.*
27 *Renuntiatio etiam procuratori ſocij fieri poteſt; ſed domini ratihabitio requiritur.*
28 *Societas mutuo conſenſu diſſoluitur, etiam tacito, nu. 29. & infrà, maximè nu. 35.*
30 *Conſenſus tacitus intelligitur, cum ſciens non contradicit.*
31 *Renuntiare ſocietati tacitè intelligitur, qui à domo communis habitationis recedit: ſed eo amplius requiritur, quòd ſeparatim negotiatur, vt declarat, & infrà.*
32 *Animus ex ijs, quæ poſteà fiunt, colligitur.*
33 *Socius ignorante ſocio non poteſt à ſocietate diſcedere.*
34 *Socius, qui ex communi pecunia pro ſe tantùm emit, tenetur ſocio communicare.*
36 *Animus perſeuerandi vel recedendi à ſocietate, colligitur etiam ex inſcriptione librorum.*
37 *Societas officiorum Rom. Curiæ contracta ad ſex menſes, & beneplacitum, cum diſdicta dierum 15. non intelligitur diſſoluta, donec hoc tempus lapſum fuerit.*
38 *Societas vſque ad certum tempus contracta cum iuramento, antè illud tempus non poteſt diſſolui.*
39 *Societas contracta ſub conditione, niſi conditio impleatur, ſolui poteſt.*
40 *Iuramentum intelligitur ſecundùm naturam actus ſuper quo interponitur.*

## Quemadmodùm ſocietas renuntiatione ſoluta intelligatur. Tit. XXIII.

HACTENVS explicuimus plures & difficiles quæſtiones, quæ de tacitis & ambiguis ſocietatis conuentionibus in foro quotidiè verſantur: ſupereſt, vt diſpiciamus, quibus modis ſocietas ſoluta intelligatur: ex his enim dilucidius apparebit; an quòd à ſocijs eſt
1 acquiſitum, in commune redigatur: nam, quæ proprio nomine poſt diſtractam ſocietatem acquiruntur, minimè ſunt conferenda, l. actione, §. diximus, verſ. quod ſi quid, ff. pro ſoc.
2 Societas autem diſſoluitur ex voluntate, ex perſonis, ex rebus, & actione, l. verùm, §. vlt. ff. pro ſoc. Primùm ergò videamus quemadmodùm ex volun
3 tate ſocietas ſoluta intelligatur: Et quidem, ſicut ſolo conſenſu contrahitur, ità contrario conſenſu diſſoluitur: tamdiù enim ſocietas manet, quamdiù conſenſus contrahentium integer perſeuerat,
4 l. tamdiù, C. pro ſoc. neque ſocietas ſic contrahi poteſt, vt non poſſit diſſolui, l. in hoc iudicium, §. ſi conueniat, ff. com. diuid. l. cum duobus, aliàs l. ſi fratres, §. idem reſpondit, & l. adeò, in princ. ff. pro
5 ſoc. & ideò in æternum ſocietatis coitio nulla eſt, l. nulla, ff. eod. tit.

6 In primis ergò ſocietas ſoluitur renuntiatione, l. 4. §. diſſociamur, ff. pro ſoc. Sed ità diſſenſu diſſoluitur, ſi omnes diſſentiant; per quaſcumque enim cauſas res naſcitur, per eaſdem diſſoluitur, c. 1. de reg. iur. in antiq. & nihil tàm naturale eſt, quàm vnum quodque diſſolui eo genere, quo colligatum eſt, l. nihil tam naturale eſt, de reg. iur. & §. vlt. Inſti. quib. mod. toll. obl. Si autem vnus ex ſocijs renuntiet ſocietati, à ſe quidem liberat ſocios, ſed ipſe ab illis non liberatur, l. actione, §. quod diximus, ff. pro ſoc. nam ſicut in coeunda ſocietate, communis conſenſus requiritur: ità in perimenda actione deſideratur. Bal. conſ. 452. ad fin. lib. 3.

7 Sed hoc eſt intelligendum, niſi dolo malo renuntiatio facta ſit, veluti ſi quis omnium bonorum ſocietatem contraxerit: deindè, cum ei obuenerit hæreditas, propter hoc renuntiauit: nam, ſi hæreditas ſit damnoſa, periculum ad eum pertinet, ſin autem ſit lucroſa, omne lucrum actione pro ſocio tenetur communicare, d. l. actione, §. diximus, verſ. quod vtique obſeruandum eſt, & §. ſed planè, & §. ei verò, Inſti. de ſocie. Sed, ſi poſt renuntiationem aliquid acquiſierit, non tenetur conferre: quia in eo dolum non admiſit, vt ſubijcitur in d. §. diximus, verſ. quòd ſi quid; & tradit Petr. de Vbald. de duob. frat. par. 11. nu. 7.

Ex eo autem, quòd dictum eſt, renuntiationem dolo malo factam in præiudicium ſocij non valere; eleganter deducitur; quòd, ſi quis contraxerit ſocietatem emendæ alicuius rei gratia: deinde, cum ſolus eam emere voluerit, ſocietati renuntiauerit, vt ſolus emeret; quanti intereſt alterius, tenebitur. Sed, ſi idcireò renuntiauerit: quia alteri emptio diſplicebat; quamuis emerit, non tenebitur: quia dolo caret, d. l. actione, §. item ſi ſocietatem, ff. pro ſoc.

8 Cæterùm, ſi vnus ex ſocijs renunciauerit ſocietati eo tempore, quo vtile erat ſocio, eam non dirimi; vtique actione pro ſocio tenetur, veluti ſi mancipia empta ſint poſt contractam ſocietatem, & vnus ex ſocijs renuntiet eo tempore, quo non expedit ea vendere; nam idcireò tenetur: quia
9 ſocij conditionem deteriorem facit: Et hoc quidem eſt intelligendum, ſi ſocietatis interſit, eam non diſſolui: Diuerſum eſt, ſi vni tantùm ex ſocijs id expediat: quia non quod vnius intereſt, ſed quod ſocietati eſt vtile, obſeruandum eſt, l. actione, §. Labeo autem, ff. pro ſoc.
10 Præterea obſeruandum eſt etiam, quòd ſi vſque ad certum tempus contracta ſit ſocietas; finito tempore liberum eſt ab ea recedere, d. l. actione, §.
11 item qui ſocietatem, ff. pro ſoc. Sed antè tempus renuntiare non poteſt: & ſi renuntiet, ſocium à ſe, non ſe à ſocio liberat. Proindè, ſi compendium aliquod poſteà factum fuerit, eius partem non habet: ſed ſi diſpendium inciderit, illud commune intelligitur, d. l. actione, §. item qui ſocietatem, & l. ſi conuenerit, §. quid tamē, eod. tit. pro ſoc. Colleg. Veron. inter conſ. Cæpol. conſ. 41. num. 3. & 4. Sed
12 hoc eſt intelligendum, niſi ex neceſſitate quadam renuntiatio facta ſit: quia tunc nulla fraus committitur, vt ſubijcitur in d. l. ſi conuenerit, §. vlt. cum duab. ſeqq.
13 Quamobrem, licet conuenerit, ne intrà certum tempus ſocietas diſſoluatur, & antè tempus renuntiatum ſit; poteſt valere renuntiatio, veluti ſi quis idcircò renuntiauerit: quia conditio, qua ſocie-

ras contracta eſt, ei non impletur, vel ſi ſocius ità
damnoſus ſit, vt non expediat perſeuerare in ſocie
tate, d.l. ſi conuenerit, in fi. ff. pro ſoc. Pet. de Vbal.
de duob. frat. par. 11. nu. 6. Grat. conſ. 15. num. 48.
lib. 1. Idemq. dicendum eſt, ſi non poſſit frui ea re,
cuius gratia ſocietas contracta eſt, l. vel quod ea
re, eod. tit.

14 Præterea iuſta etiam cauſa renuntiationis, ſi
quis Reip. cauſa diu, & inuitus ſit abſuturus: nam,
quamuis ei obijci poſſit, quòd & per alium liceat
ei ſocietatem adminiſtrari, vel ſocio committere;
hoc tamen non eſt permittendum, niſi ſit valde
15 idoneus, qui ſubrogatur, aut facilis ſit per alium
adminiſtratio ſocietatis, l. idemq. ff. pro ſoc. Pet.
de Vbal. de duob. frat. par. 11. num. 7. Ripa reſp. 15.
nu. 11. de oblig. vol. 2.

Si verò tempus certum non ſit in ſocietate ex-
preſſum, vtique permiſſa eſt renuntiatio: quandò
ſocijs expedierit, d.l. actione, §. diximus; & l. licet
ſocius, §. vlt. ff. pro ſoc.

16 Neque verò in coeunda ſocietate neceſſe eſt de
renuntiatione conuenire: quia ipſo iure intempe-
ſtiua renuntiatio in æſtimationem venit, l. ſed &
ſocius, §. in ſocietate, ff. pro ſoc. nam, cum ſocius
renuntiat ſocietati eo tempore, quo ſocij intereſt
eam non dirimi, ſocietatis legem offendit, & actio-
ne pro ſocio tenetur damnum reſarcire, d.l. actio-
ne, §. ſi renuntiauerit, ff. pro ſoc. Ripa reſp. 23. nu. 6.
de oblig. vol. 2.

17 Ex his ergò deducitur poſſe aliquem ad ſui tan-
tùm præiudicium diſtrahere ſocietatem: nam ſine
conſenſu alterius ſocietas intempeſtiuè diſſolui
non poteſt, iuribus ſuperius citatis. Rim. ſen. conſ.
100. num. 42. & conſ. 348. num. 15. & 16. Purp. conſ.
18 219. nu. 10. Et quidem intempeſtiua intelligitur
renuntiatio, etiam ſi fiat priuſquàm negotium,
19 cuius gratia ſocietas contracta eſt, perficiatur; eo
enim perfecto ſocietas diſſoluitur, l. actione, §. item
ſi alicuius, ff. pro ſoc. & §. item ſi alicuius, Inſti. de
ſocie. Vndè antè perfectum negotium ſocietas ſol-
ui non poteſt, vt copioſè conſuluit Decia. conſ. 97.
nu. 40. in fin. cum ſeqq. lib. 2.

20 Sed, ſi per annum ſocietas contracta ſit: elegan-
ter quæritur; an finito anno ſoluta intelligatur?
Dicet aliquis non videri ſolutam, niſi facta ſit re-
nuntiatio, vt colligitur ex d.l. actione, §. item qui
ſocietatem in tempus, ff. pro ſoc. & ità ſenſit Iaſ.
conſ. 33. in fin. lib. 3. & ſequitur Cæph. conſ. 475. nu.
19. & ſeqq. Sed diuerſa ſententia magis recepta,
& verior eſt, quòd imò lapſo tempore præſtituto
ſocietas intelligatur finita, niſi ex probabilibus
21 coniecturis appareat animus perſeuerandi: Nam,
ſicut, ſi alicuius rei ſocietas contracta ſit, & finis
negotio impoſitus eſt; ſocietas intelligitur diſſo-
luta, vt proximè dictum fuit: ità, cum ad certum
tempus eſt contracta; finito tempore debet intel-
22 ligi diſtracta, ducto arg. de re ad tempus, quod re-
ceptum eſt, l. miles ità, §. quod diximus, ff. de mili.
teſtam. & ità in propoſito argumentatur Pet. de
Vbal. de duob. fratr. par. 3. num. 39. verſ. ſecundò, &
verſ. tertiò probatur, & hanc opi. tenet etiam Paul.
Caſtr. in l. 1. §. non autem, ff. de exerc. actio. & in
conſ. 104. nu. 1. lib. 1. Dec. in l. ſocius, nu. 4. ff. ſi cert.
pet. Pariſ. conſ. 88. nu. 10. lib. 1. Stracca de mercat.
in tit. de contrac. nu. 13. & Decia. conſ. 60. num. 30.
23 lib. 2. Fatendum eſt autem, quòd finito tempore
ſocietas ex coniecturis poteſt intelligi renouata,
vt latè explicat idem Pet. de Vbald. eod. tract. de
duob. frat. par. 3. nu. 39. qui etiam in verſ. ſecundò
non obſtat, reſpondet copioſè ad d. l. actione, §.
item qui ſocietatem in tempus, ff. pro ſoc. & ſe-
quitur Decia. in d. conſ. 60. num. 30. verſ. verùm ad
hæc, & ſeqq.

24 Si verò adhùc ſocietas durat, & renuntiatio fiat
abſenti, quòad ipſe ſciuerit, quodcunque ex cauſa
ſocietatis acquiſiuit is, qui renuntiauit, in commu
ne conferre debet: diſpendium autem ad eum ſo-
lum pertinet: Quod autem abſens acquiſiuit, eius
proprium eſt, damnum verò commune intelligi-
tur, l. ſed & ſocius, §. ſi abſenti, & ibi Bart. ff. pro
ſoc. Pet. de Vbald. de duobus fratrib. par. 11. num.
12. & ſeqq.

25 Præterea notandum eſt; quòd ſi ſeruus ſocieta-
tem contraxerit: & dominus iubeat eum à ſocie-
tate abire; ſocietas non intelligitur diſſoluta, ſed
ſocio renuntiare debet, l. ſi ſeruus, ff. pro ſoc.

26 Poſſumus autem & per alios ſocietati renun-
tiare, ſiuè omnium bonorum adminiſtratio ſit eis
conceſſa, ſiuè hoc nominatim demandatum ſit,
l. renuntiare, ff. pro ſoc. Sed, ſi dominus ſpecialiter
ter probibuerit eum, cui omnium bonorum admi-
niſtrationem conceſſit, ſocietati renuntiare; hu-
iuſmodi facultas renuntiandi permiſſa intelligi
non poteſt, vt in d. §. renuntiare.

27 Item ſocius poteſt procuratori ſocij renuntia-
re; ſed eſt in poteſtate domini; an velit ratam ha-
bere renuntiationem, d. l. actione, §. item ſcriptum
eſt, ff. pro ſoc. quod explicat Pet. de Vbald. de duob.
frat. par. 11. nu. 8.

28 Si autem ſocij mutuo conſenſu expreſſo vel ta-
cito, receſſerint à ſocietate; ſine dubio vnuſquiſque
eorum ſibi tantùm acquirit, nec alijs tenetur com
municare, etiam ſi fuerint ſocij omnium bono-
rum. Alex. conſ. 78. nu. 1. & 2. lib. 2. & conſ. 137. nu.
2. lib. 5.

29 Nec dubium eſt, quin tacito etiam conſenſu ſo-
cietas diſtrahi poſſit: quia ſimiliter etiam tacitè
contrahi poteſt, vt ſuo loco dictum eſt, & hoc in
ſpecie tradit Bar. in conſ. 35. nu. 2. & ſeq. lib. 1. quod
exemplis etiam manifeſtius fiet: nam ſi ſocij ſepa-
ratim proprio nomine, & ad ſuam vtilitatem age-
re cæperint; tacitè ſocietas intelligitur diſſoluta,
l. ita quoque cũ ſeparatim, ff. pro ſoc. Pet. de Vbald.
de duob. frat. par. 11. nu. 9. Et, licet idem eod. tract.
par. 3. nu. 16. ibi, quæ diſſenſu vnius; dixerit, quòd
vnius etiam diſſenſu ſocietas diſſoluitur, per l. ſed
30 & ſocius, §. ſi abſenti, ff. pro ſoc. tamen ſubiungit;
quòd ſi vnus ſciente ſocio incipiat pro ſe negotia-
ri; facilè intelligitur ſocietati renuntiare, & ſic ta-
citus alterius conſenſus ex eo colligitur, quòd
ſciens non contradixit, c. is, qui tacet, de reg. iur.
lib. 6. l. qui patitur, ff. mand. Alex. conſ. 78. nu. 2. &
conſ. 92. nu. 3. lib. 2. & d. conſ. 137. nu. 2. lib. 5. & Ripa
reſp. 12. nu. 7. de oblig. vol. 2. Purp. conſ. 229. nu. 9. &
Natt. conſ. 100. nu. 4.

31 Præterea, qui à domo communis habitationis
recedit, tacitè intelligitur renuntiare ſocietati,
Menoch. conſ. 12. num. 27. Sed ego puto aduerten-
dum, quòd Doct. ab eo citati non loquuntur de eo,
qui à domo recedit; ſed de eo, qui ſeparatim nego-
tiatur: Poteſt autem quis à communi habitatione
recedere, & communiter negotiari; & tunc non
intelligitur ſocietati renuntiare. Quamobrem in-
ſpicere debemus, quo animo quis receſſerit: nam

per

per ſeparatam habitationem non intelligitur ſo-
cietas diſtracta, niſi aliud concurrat, vt conſuluit
Purp.conſ.219.nu.1.in fin.cum ſeqq.& ſocietas in-
ter eos etiam poteſt conſiſtere, qui in diuerſis pro-
uincijs ad communem vtilitatem negotiantur,
Paul.Caſt.conſ.104. nu.1. verſ. prima ratio eſt, lib.
1. & ſuperius diximus tit.10. nu.7. Animus autem
32 ex ijs, quæ poſteà fiunt, facilè poteſt intelligi, l.quæ-
dam ſunt, de reb.dub. l. ſed Iulianus, §. proindè, ff.
Maced.Bar.in l.1.§.ſi quis hoc interdicto, nu.2.de
iti. actuq. priua.

Quamobrem, ſi vnus ex ſocijs pro ſe tantùm in-
cipiat ſciente ſocio negociari; tacitè intelligitur
ſocietati renuntiare; aliud verò dicendum eſt, ſi
quis ignorante ſocio proprio nomine negotia geſ-
ſerit: quia tunc non ſe à ſocio, ſed à ſe ſocium li-
berat, d.l.ſed & ſocius, §.ſi abſenti, ff.pro ſoc. nam
33 ſocius ignorante ſocio non poteſt à ſocietate di-
ſcedere, Bar.in l.Titium & Mæuium, §. altero, nu.
6.verſ.item ab eo tempore, ff. de admi. tuto. idem
Bar.in conſ.452.nu.2. ad fin. lib.2. Rom.conſ.291.
num.10.verſ.tertio ſi contractus, Pet.de Vbal.de
duob.frat.par.3.nu.16.& 35. Alex. conſ.49. nu.12.
cum ſeqq.& nu.15.lib.1.& conſ.131.nu.6.lib.5.Soz.
ſen.conſ.291.nu.15.verſ. ſed ad hoc reſpondeo, lib.
2.Iaſ.in l.1.nu.19.qui teſtam. fac.poſſ. & Natt.cóſ.
100.nu.4.& 5.

34 Proindè, ſi duo fratres ſint ſocij omnium bono-
rum: & alter ex communi pecunia pro ſe tantùm
emerit; quamuis alteri ipſo iure dominium non
acquiratur, l.1. ſi quis alte, vel ſibi; tamen actione
pro ſocio tenetur ei communicare, l.ſi quis contra-
xerit ſocietatem, ff.pro ſoc. & glo.in l.pen. eod.tit.
ſi quis alte.vel ſibi. Alex.in d.conſ.49.nu.12. & in-
frà, maximè nu.15.lib.1. & conſ.37. num.10. & 11.
35 lib.4. Sed, ſi quilibet eorum proprio nomine cœpe-
rit negotiari, mutuo conſenſu intelliguntur à ſo-
cietate receſſiſſe, l.ità quoque, ff.pro ſoc. Alex.cóſ.
48.nu.1.& 2. & conſ.78.in prin.& nu.1.lib.2. & cóſ.
137.nu.2.lib.5.

36 Ex librorum etiam inſcriptione animus ſcriben
tium colligitur; an voluerint in ſocietate perma-
nere, vel ab ea diſcedere, Purp. conſ.403. num. 3.
& 29.

37 Fuit etiam quęſitum, cum ſocietas eſſet contra-
cta ad ſex menſes, & beneplacitum, cum diſdicta
dierum 15. an poſt diſdictam, ſeu renuntiationem
maneat ſocietas; donec illud tempus 15. dierum
lapſum fuerit? Et quidem in ſacro Auditorio de-
ciſum fuit, manere ſocietatem: quia quindecim
dies debent præcedere renuntiationem. Et ex hoc
infertur, quòd ſi ſocius intrà illud tempus quinde-
cim dierum vita deceſſerit, alter ſocius pecuniam
lucratur: quia nondùm intelligitur ſocietas diſ-
ſoluta, Put.dec.68.lib.3.qui loquitur de ſocietate
ſuper officijs Rom. Curiæ contracta.

38 Sed, & ſi quilibet poſſit pro arbitrio renuntiare
ſocietati, l.verùm, §.vlt.ff.pro ſoc.tamen, ſi cum iu-
ramento vſque ad certum tempus ſocietas cótra-
cta ſit; antè illud tempus non poteſt diſſolui: quia
iuramentum debet obſeruari, niſi tendat in diſpen
diú ſalutis æternæ, c.& ſi Christus, c.cum contin-
gat, de iureiur.& c.quamuis, de pac.lib.6.& ità in
his terminis ſcribit Ripa reſp.23. num.5. de oblig.
vol.2. Quod ſanè intelligitur, etiam ſi cauſa ratio-
nabilis ſubſiſtat; nam circumſcripto etiam iura-
mento, ſocietas ſine cauſa antè tempus præſtitutú
ſolui non poteſt, vt conſuluit colleg. Veron. inter
conſ.Cæpol. conſ.41.nu.3. & ſeqq.nu.6. & infrà, &
diximus ſuprà nu.11.& 17.

39 Sed, ſi conditio, ſub qua ſocietas fuit contracta,
non impleatur; ſine dubio poteſt diſſolui, l.ſi conue-
nerit, in fin.ff.pro ſoc. neque obſtat iuramentum:
40 quia intelligitur ſecundùm naturam contractus,
ſuper quo interponitur, l.vlt.& ibi Bal. de non nu-
me.pecu.Ang.in conſ.315. nu.1. Abb.in c. intelle-
cto, in fin.de iureiu. Dec.conſ.351. nu.8. Ruy.conſ.
16.nu.14.lib.2.& plerique alij.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Morte naturali & ciuili ſocietas ſoluitur.*
2 *Capitis diminutio maxima & media quæ dicatur.*
3 *Deportatus in inſulam retinet libertatem, & perdit ciuitatem, & loco mortui habetur.*
4 *Deportatio rerum omnium eſt ſpoliatio.*
5 *Societas bonorum publicatione & egeſtate diſſoluitur.*
6 *Excommunicatio deportationi comparatur.*
*Societas ſoluitur excommunicatione, ibidem.*
7 *Furore ſocietas non ſoluitur, ſed curator poteſt renuntiare.*
8 *Capitis diminutio minima non diſſoluit ſocietatem.*
*Capitis diminutio minima eſt ſtatus mutatio retenta libertate, & ciuitate, ibidem.*
9 *Filius poſt emancipationem quemadmodùm poſſit actione pro ſocio conueniri.*
10 *Filius arrogatus ſocius permanet, nec in patrem ſocietas tranſit, ſicut nec ad hæredes.*
*Socius inuitus fieri nemo debet, ibidem, & nu.14.*
11 *Manumiſſione ſerui eius ſocietas ſoluitur.*
12 *Morte naturali ſine dubio ſoluitur ſocietas: & extenditur.*
13 *Pactum, vt ſocietas tranſeat ad hæredes, non valet, etiam ſi iuramentum ſit interpoſitum, nu.19.*
15 *Societas cum perſona incerta contrahi non poteſt.*
16 *Teſtandi libera debet eſſe facultas, & conſtringi non debet: nec fauore Reip. auferri, nu.21.*
17 *Societas contracta vſque ad triennium, morte intercedente intra triennium diſſoluitur.*
18 *Morte vnius ex ſocijs, quoad omnes ſocietas ſoluitur, niſi expreſſè vel tacitè actú ſit, vt vno moriente quoad ſuperſtites maneat, nu.28.*
20 *Morte non diſſoluitur ſocietas publica, veluti vectigalium.*
21 *Societas vectigalium tranſit ad hæredem incertum, non autem certum.*
22 *Societas vectigalium, vt tranſeat ad hæredes, tria requiruntur.*
23 *Societas omnis, quæ publicam reſpicit vtilitatem, ad hæredes tranſit.*
24 *Societas etiam publica, vt tranſeat ad hæredes, ſpecialiter exprimi debet: nec ſufficit dicere, quòd ſocius promiſit pro ſe & hæredibus. Item requiritur, quòd plures ſint conductores, nu.27.*
25 *Hæres, qui ſocietati ſuccedit, æquè idoneus eſſe debet: quod intelligitur, ſi induſtriam, non autem pecuniam præſtare debeat, nu.ſeq.*
26 *Pupillus non poteſt ſuccedere ſocietati, ſi induſtriam debeat præſtare, non pecuniam.*
29 *Morte ſocietas ſoluitur; ſed ſi teſtator diſponat, quòd cum hæredibus ſuis debeat continuare, intelligitur vt debeat renouari.*

Colo-

30 *Colonus partiarius dicitur ſocius, & hac ſocietas ad hæredes tranſit.*
31 *Hæres ſocij, licet non ſit ſocius, negotium ceptum debet perficere.*
32 *Communio durat in rebus, quæ erant communes durante ſocietate: & iſte effectus in hæredes tranſit.*
33 *Lucra tranſmittuntur ad hæredes, licet ſocietas ſit diſſoluta; quandò antè mortem ſunt queſita, vel poſt mortem ex rebus communibus percepta.*
34 *Lucrum acquiſitum poſt mortem ſocij, ex pretio rerum communium, non debet hæredibus communicari.*
35 *Societas contracta ſuper officijs Rom. Curia per mortem officialis extinguitur, etiam ſi ſit contracta ad commodum alterius, qui bonam fidem agnouit.*
36 *Fructus poſt mortem officialis non poſſunt ab eo percipi; qui pecuniam dedit, neque ab eo, qui pecuniam accepit, & bonam fidem agnouit.*
37 *Morte vnius ex fideiuſſoribus ſocietas officiorum, non diſſoluitur, niſi ſpecialiter ſit expreſſum.*

## Quemadmodùm ſocietas morte ſoluta intelligatur. Tit. XXIIII.

1 SECVNDÒ ſocietas ex perſonis ſol
uitur, cum homines intereunt:
quod contingit non ſolùm morte
naturali, ſed etiam ciuili, hoc eſt
maxima & media capitis diminu-
tione, l.4.§.diſſociamur, & l.verũ,
§.vlt.l.actione, §. morte, & §. publicatione, ff.pro
2 ſoc. Maxima autem capitis diminutio eſt, cum
quis ciuitatem & libertatem amittit: Media in-
telligitur, cum ciuitas amittitur, libertas autem
retinetur, l.vlt. ff.de cap. dim. & Inſti.eod.tit. in
3 in princ. Et quidem deportatus in inſulam reti-
net libertatem, & perdit ciuitatem, l.2.§.1.ff.de
pœn.& l.amiſſione, in princ.cum glo. ff.de cap. di-
mi.& is quoque mortui loco habetur, l. ſi necem,
§.ſi deportatus, ff.de bo.lib.& l.1. §.quidam filium,
4 ff. de bon. poſſ. cont. tab. Nec mirum alicui vide-
ri debet, ſi per deportationem ſocietas diſtraha-
tur: quia deportationis nomen per ſe ipſum rerum
omnium ſpoliatio eſt, l.vlt.§.pen.C.de ſent. poſſ. &
l.tutelas, §.vlt.& ibi Bart.in ſum.ff.de cap. dimin.
5 Et quidem publicatione bonorum & egeſtate ſo-
cietas diſſoluitur, d.l.actione, §.publicatione, & d.
l.4.in fin.ff.pro ſoc.
6 Sicut autem ſocietas deportatione finitur: ità
etiam ſoluitur excommunicatione: quia excõmu-
nicatio deportationi comparatur, glo.in §.minor
ſiue media, Inſti.de cap. dimi. & hoc in ſpecie tra-
dit Pet.de Vbald.de duob.frat.par.11. nu.1. in fin.
7 Si quis autem in furorem inciderit, non ſtatim
ſocius eſſe deſinit; ſed per curatorem ſocietas ſol-
ui poteſt, l.furioſi, C.pro ſoc.
8 Item per minimam capitis diminutionem, quæ
per commutationem ſtatus contingit, cum & li-
bertas & ciuitas retinetur, d.l. vlt.ff.de cap. dimi.
& §.minima, Inſti.eod. tit. ſocietas non intelligi-
tur diſſoluta, veluti emancipatione & arrogatio-
9 ne; Nam ſi filiusfam. ſocietatem coierit, deindè à
patre emancipatus fuerit; ſocietas manet: quia
in his contractibus initium inſpicitur; quamuis
duplici actione agendum ſit, quarum vna aduerſus
patrem, altera aduerſus filium dirigitur: nam
cum patre agitur de eo, cuius dies antè emancipa
tionem ceſſit; ſi quidem eius temporis, quo poſt
emancipationem ſocietatis durauit: pater non
eſt obſtrictus: Cum filio autem de vtroque tem-
pore, & antè & poſt emancipationem agendum
eſt: Et ſi quid ſocius filij poſt eius emancipatio-
nem dolo fecerit, eius non patri: ſed ipſi filio eman
cipato competit actio, l.ſi id quod, §.ſi filiusfam.ff.
pro ſoc.
10 Simili modo, ſi quis in arrogationem ſe dederit;
ſocietas non ſoluitur: ſed, ſicut ad hæredes ſocij
non tranſit ſocietas: ità nec ad arrogatorem,
ne inuitus ſocius efficiatur, cui non velit. Ve-
rùm planè ſocius permanet, ſicut & filius, ſi eman-
cipatus ſit, ſocius eſſe non deſinit, d. l. actione,
§.ſocietas, ff.eod.tit. Sed tamen pater, qui filium
emancipauit, deſinit eſſe ſocius, vt ex prædictis
apparet, quòd ſcribit etiam Pet.de Vbal. de duob.
frat.par.11.nu.2.
11 Si verò cum ſeruo fuerit contracta ſocietas, eius
manumiſſione ſoluitur; quamuis capite non ſit di-
minutus: quia nullum caput habuit: nam & eius
alienatione ſocius eſſe deſinit: Sed ſi mutato ſta-
tu in ſocietate permanſerit, alia ſocietas inchoa-
tur, l.ſi id quod, §. pen. ff. pro ſoc. coniuncto §.ſer-
uus autem, Inſti.de cap.dimi.& l.liberos, in fin. ff.
eod.tit.idem Pet.de Vbal.de duob.frat.par.11. nu.
11.in fin.
12 Per mortem verò naturalem multò magis ſocie-
tas ſoluitur, d.l.4.§.diſſociamur, l.actione, §.mor-
te, l.verùm, §.ſocietas ſoluitur, ff.pro ſoc.
Quod quidem extenditur primò, vt habeat lo-
cum etiam in morte ciuili, vt ſuperius expoſitũ eſt.
13 Secundò extenditur, vt nec ab initio paciſci poſ-
ſimus, vt hæres ſuccedat ſocietati, l.adeò, in prin.
ff. pro ſoc. nemo enim poteſt hæredi ſuo ſocieta-
tem parare, vt hæres ipſe ſocius ſit, l.nemo poteſt,
ff. eod. tit. Vnde, licet regulariter contractus ad
hæredes tranſeant, etiam ſi ſpecialiter hoc non
fuerit expreſſum: quia plerumque tàm hæredibus
noſtris, quàm nobiſmetipſis cauemus, l.ſi pactum,
in fin.ff.de probat.l.tale pactum, §. vlt. ff.de pact. l.
1. C. de hæred.actio. tamen in ſocietate id locum
non habet, etiam ſi quis ſpecialiter pro ſe & hære-
dibus fuerit ſtipulatus, d.l. adeò, in princ. ff.pro
ſoc. Corn.conſ.310.lib.4. Curt.ſen. conſ.52. Crau.
14 conſ.875. num.2. Cuius rei illa ratio primum red-
di poteſt, ne quis inuitus ſocius efficiatur cui non
velit, vt in ſimili propoſito dicitur in l.actione,
§. ſocietas, ff. pro ſoc. ſocietas enim conſenſu
contrahitur, & tractum habet ſucceſſiuum: Vndè
abſurdum & contrà ſubſtantiam ſocietatis eſt, vt
inuitus quis ſocius fiat.
15 Secunda ratio eſt: quia ſocietas cum incerta
perſona contrahi non poteſt: & ſi certa hæredis
perſona demonſtretur, ex pacto ſocius teneretur
illum hæredem inſtituere: & ſi ille, qui fuit nomina-
tus, ei poſteà diſpliceret; alium hæredem nomina-
re deberet; & ſic vlteriorem cognatum proximio-
16 ri anteponere; & hoc modo libera teſtandi facul-
tas conſtringeretur, quòd eſt contrà bonos mores,
& votum captandæ mortis inducit, l.cum duobus,
aliàs l.ſi fratres, §.idem reſpondit, & ibi gl.& Bart.
ff.pro ſoc.coniuncta l. ſtipulatio hoc modo conce-
pta, de verb.obl.& l.pactum quod dotali, & l.vlt.C.
de pac.& diffuſius explicat Cur. ſen. in d. conſ.52.
nu.6.

nu.6.& 7. & Ripa.reſp.13.num.5. & ſeqq. de oblig. vol.2. Pariſ.conſ.84. nu.2.& 3. & conſ.87. nu.2.lib. 1. Plures alias rationes reddit etiam idem Cur. in d.conſ.52.Capic.dec.174.nu.7. & ſeqq. & Oſaſch. dec.150.nu.1.& infrà.

17 Tertiò extenditur,quòd ſi contracta ſit ſocietas vſque ad triennium; & vnus operam, alius pecuniam contnlerit,cum pacto,quòd ipſa pecuuia nō poſſit repeti vſque ad triennium; ſi intrà trienniū per mortem alterius fuerit ſocietas diſſoluta; ſtatim locus eſt repetitioni: quia ſocietas morte eſt iam diſſoluta, Ancha. conſ.394. dubium eſt, & ſequitur Prob.ad Monach.in c.1.nu.5. de fili. presb. lib. 6.

18 Quartò extenditur,quòd morte etiam vnius ex ſocijs quòad omnes ſocietas intelligitur diſſoluta, niſi in coeunda ſocietate aliter conuenerit, d.l. actione,§.morte,ff.pro ſoc.& §.ſoluitur, Inſti. eod. Bald.conſ.448.nu.1.in fin.lib.4. Rom.conſ.106.nu. 3.& Alex.conſ.136.col.1.verſ.& licet aliàs,lib.5.& Ripa reſp.15.nu.7.de oblig. vol.2. Nec requiritur, quod qui mortem non ignorauit, alium certiorem faciat,d.l.actione,§.item ſi alicnius, Alex.conſ.60. paulò poſt princ.ibi,nec requiritur,quòd notificetur,lib.7.Sed tamen damnum,& lucrum poſt mortem ſocij factum ab alio ſuperſtite, qui eſt abſens cauſa ſocietatis, & mortem ſocij ignorauit, commune eſſe debet,Pet.de Vbal.de duob.frat.par.11. nu.23.

19 Quintò extenditur,quòd ſocietas ſoluitur morte,etiam ſi pactum fuerit interpoſitum cum iuramento,quod hæres ſocietati ſuccedat: quia tale iuramentum intelligitur contrà bonos mores, vt ſuperius dictum eſt; & ideò non eſt obligatorium, c.non eſt obligatorium,de reg.iur.lib.6. & licet Io. Fab.Inſti.de ſocie.ad fin. aliud dixerit, vt refert & ſequitur Soz.ſen.conſ.160.nu.2.lib.2.& Capic.dec. 174.nu.7.& ſeq. tamen Alex.in add.ad Bart.in d.l. adeò,ff.pro ſoc.ab eius opi. recedit,& hanc ſententiam ſequitur in conſ.18.lib.2. quam etiam veram præſupponit Cor.in conſ.310.nu.3.ad fin. & 4. lib. 4.& latè confirmat Cur.ſen.conſ.52.nu.10.& infrà & Grat.conſ.15. unm.27. & ſeqq. lib.1. & ſequitur Crau.cnuſ.875.nu.2.in fin.

20 Sed hoc reſtringi debet pluribus modis: & primò, vt non poſſit paciſci, quòd ſocietas tranſeat ad hæredem certum, ſed vt tranſeat ad hæredem incertum,poteſt conueniri,Natta in trac. de mod. cond.teſtamentum irreuocabile, quem poſuit poſt auth. hoc inter liberos,ſub verſ.tertius modus eſt, nu.71.ibi, ad iſtud argumentū reſpōdetur,de teſta. Sed eſt aduertendū: quia hoc intelligit, vt habeat locū fauore Reip.& piæ cauſæ. Nam,quòd ſocietas morte finiatur,& ad hæredes non tranſeat,de priuatis ſocietatibus intelligitur: non de publicis, veluti vectigalium, quæ quidem morte non diſſoluuntur, ſed ad hæredem tranſeunt,d.l.adeò,paulò poſt princ. ff.pro ſoc. & hoc Natt. intelligit etiam
21 de hærede incerto,non autem de certo: quia ſecundùm eum nec fauore Reip.poteſt auferri libera facultas teſtaudi.

22 Item,quòd ſocietas tranſeat ad hæredes, habet locum tribus concurrentibus: primò quòd ſit ſocietas vectigalinm; ſecundò quòd hoc ſpecialiter actum ſit; tertiò quòd hæres ſit æque idoneus, vt colligitur ex d. l. adeò, paulò poſt princ. & ità intelligit Ripa reſp.15. num.8. de oblig. vol. 2.

23 Sed quòd dicitur de ſocietate vectigalium, extenditur etiam ad aliam, quæ publicam reſpiciat vtilitatem, vt colligitnr ex d. l. adeò, ibi, hoc in priuatis ſocietatibus, & ibi Bald. & Pet. de Vbal. de duobns fratr. parte 11. num. 2. in fin. & Corn. in conſ. 121. nu. 1. lib. 1. & Dec. couſ. 213. nu. 3. verſ. nam etiam ad hoc reſpondetur,& Ruy. conſ. 90. nnm. 2. lib. 1. & Decia. conſ. 22. num. 14. lib. 3. qui vult, ſocietatem contractam etiam ſuper menſa numularia, ad hæredes tranſire: quia publicam habet auctoritatem: quod tamen mihi non placet, ſi priuatam reſpiciat vtilitatem: nam hnc habet locum, quandò ſocietas ad publicam pertinet vtilitatem, non etiam priuatam, Dec. in conſ. 213. num. 3. verſ. ſecundò, quia iſte, & num. 4.

24 Item, quòd dicitur, ſocietatem tranſire ad hæredem, ſi hoc ſpecialiter actum ſit; intelligitur ſi ità conuenerit, vt ad hæredes tranſeat, Corn. conſ. 121. num. 7. & conſ. 122. num. 2. lib. 1. & Dec. conſ. 213. num. 4. verſ. & hoc comprobatur, & num. 9. verſ. & licet ſocietas, & Ruy. conſ. 91. num. 7. Vnde non ſufficit, quòd in cnntractu ſocietatis dictum ſit, quòd quis promiſit per ſe & hæredes ſuos præſtare certam pecuniæ quantitatem: quia non ſequitur, hoc actum fuiſſe, vt hæredes ſuccedant ſocietati: quia poteſt intelligi, quòd hæredes ſint obligati ad obſeruandum ea, quæ ſocius promiſit,& regulariter contingit,quòd obligatio defuncti ad hæredes tranſeat, l.1.C.de hæred. actio. quod quidem etiam in hærede ſocij locum habet, licet ſocius non ſit, l. hæres ſocij, & l.verùm, §.in hæredem, ff. pro ſoc. & ità intelligit Cor.in d.conſ.121.nu.8.lib.1.

25 Quod autem tertio loco dictum eſt, hæredem æquè idoneum eſſe debere, vt ſocietas ad eum tranſire poſſit; illam habet rationem: quia ſi ſocius debet operam præſtare, requiritur, quòd hæres etiam poſſit eam exhibere, vt expreſſum eſt in d. l. adeò, poſt princ. in illis verbis, quid enim ſi mortuus ſit, propter cuius operam maximè ſocietas coita ſit, aut ſine quo ſocietas adminiſtrari non poſſit? & ità tradit etiam Pet. de Vbal. de duobus fratrib. parte 11.num.2.in fin.& Ruyn. in conſ. 91. num. 7. lib. 1. & Ripa reſp. 15. num.8. de oblig.vol.2.

26 Ex hoc autem deducitur, quòd ſi pupillus ſit hæres, non poſſit ſuccedere in ſocietate. Qund ſanè intelligitur, ſi induſtriam, non antem ſi pecuniam præſtare debeat, Corn.d.conſ.121. num.1. lib. 1.

27 Hoc amplins aduertendum eſt, quòd, vt ſocietas ad hæredes tranſeat; requiritur, quòd plures conducant vectigalia, vel alia publica emolumenta; & ideò ſi locatio in perſona vnius tantùm facta ſit, non poteſt tranſire, vt ſentit glo. in d.l. adeò. Quamobrem non ſufficit, quòd vnus tantùm ſit conductor, & ſuper rebus conductis ſocietatem cum alijs contrahat, etiam ſi ſpecialiter actum ſit, vt ad hæredes tranſeat, Rny.d.conſ. 90. nu.11. lib.1. Item requiritnr, quòd ſocij non tantùm cum locatore, ſed etiam inter ſe paciſcantur, quòd hæredes in ſocietate ſuccedant, Dec. in conſ.213.nn.9.ſub verſ. & licet ſocietas.

28 Secundò, quòd dictum eſt, ſocietatem morte diſſolui, reſtringitur; vt habeat locnm, niſi actum fuerit,quòd vno moriente ſocietas quòad ſuperſtites

tes

Digitized by Google

tes maneat, d.l.actione, §.morte, ff.pro ſoc. & §.ſoluitur, Inſti. eod.tit.de ſociet. Bald.conſ.448.nu.1. in fin.lib.4. Rom.conſ.106.num.3.& Alex.conſ.136. col.1.verſ.& licet aliàs, lib.5. Ripa reſp.15.nu.7.de oblig.vol.2. Decia.conſ.36.nu.12.lib.1. Et quidem ſufficit, hoc tacitè actum fuiſſe, vt ſcribit Alex. in d.conſ.136.col.1.verſ.ſed in propoſito.

29 Tertiò reſtringitur, quòd ſocietas morte intelligitur ſoluta, niſi quis in teſtamento diſpoſuerit, quòd ſocietas poſt mortem ſuam cum hæredibus debeat continuari, præſertim ſi ſocietas fuerit contracta ad certum tempus, l. in hoc iudicium, §. ſi conueniat, ff.com. diuid. Bald.in l.4.in princ. in 2. not.de cond.inſtit. Quòd tamen eſt intelligendum, vt ſocietas, quæ morte eſt diſſoluta, debeat cum hæredibus renouari: hæredes enim tenentur teſtatoris voluntati obtemperare, §. diſponat, in auth. de nupt. Nec ad rem pertinet, quòd à principio non poſſit paciſci, vt hæres ſuccedat ſocietari, d.l. adeò, in princ. & l. nemo poteſt, ff.pro ſoc. quia hoc non prohibet ſocietatem poſſe renouari. Cor. conſ.54.nu.2.lib.1.& in terminis ità conſuluit etiã Dec.conſ.441.nu.2.cum ſeqq.& Ruy.conſ.91.nu.7. lib.1.& Decia.conſ.22.num.11.cum ſeqq.lib.3. Sed puto aduertendum, hanc non eſſe veram limitationem, ſeu exceptionem: quia adhùc morte dicitur ſocietas diſſoluta; licet ex mandato teſtatoris debeat reintegrari; nam hæc alia eſt ſocietas, arg.l.ſi id quod, §.pen. ibi alia ſocietas inchoatur, ff.pro ſoc.

30 Quartò reſtringitur, quòd ſocietas morte intelligatur diſſoluta, nec tranſeat ad hæredes, vt habeat locum in ſocietate propriè dicta, non impropriè, vt eſt locatio & conductio pro certa fructuum quantitate: nam colonus partiarius ſocius appellatur, l.ſi merces, §. vis maior, & ibi Bart. Rapha. Fulg.& Paul. Caſtr.ff.loca.& tamen huiuſmodi locatio & conductio morte non diſſoluitur; ſed ad hæredes tranſit, Bal.in l.certi iuris, num.6. C.de loca.& in l.1.num.15. de fruct. & lit. expenſ.& hæc quidem eſt impropriè ſocietas, vt colligitur ex d. §.vis maior, ibi, quaſi iure ſocietatis: nam illa dictio, quaſi, eſt nota improprietatis, l.2. ff.de inoff. teſtam.& l.ſi pater, §.qui duos, ff.de adop.

31 Quintò reſtringitur, quòd & ſi morte ſocietas intelligatur diſſoluta; tamen hæres ſocij, quamuis ſocius non ſit, negotium cæptum à defuncto teneatur perficere, l.hæres ſocij, ff. pro ſoc. Ruy.conſ. 216.nu.1.lib.1. Decia.conſ.15.nu.11. lib.2.

32 Sextò reſtringitur, quòd licet ſocietas morte vnius ex ſocijs intelligatur diſſoluta; tamen communio durat in rebus, quæ communis erant durante ſocietate; nec diuiſio eſt ſubſequuta, & in his quidem durat effectus ſocietatis, & ad hæredes tranſit quòad ea, quæ pendent ex rebus communibus, ſeu negotijs inchoatis, d.l.hæres ſocij, & l.verùm, §.in hæredem, & l.actione, §.1.& §.morte, ff.pro ſoc. Corn.conſ.134.num.11.lib.1. Ruy. conſ. 216.nu.3.& 8.& col.vlt. verſ.non obſtant allegata, lib.1.

33 Septimò reſtringitur, quòd licet ſocietas per mortem intelligatur diſſoluta; tamen lucra tranſmittuntur ad hæredes, cum quibus debent communicari; quia mors ipſa negotia præterita non diſtrahit, l. verùm, §. in hæredem, ff.pro ſoc. Bald. conſ.77.nu.1.lib.2. Ruyn.conſ.90.nu.11. verſ.non obſtat inſuper, & conſ.91.num.11.verſ.item non obſtat, & conſ.216.nu.1.lib.1. Dec.conſ.571. nu.6. Ripa reſpon.13.nu.5.& ſeqq.de oblig. vol.2. Pariſ. conſ.82.nu.38.& conſ.84.nu.9.& conſ.88. num.11. & ſeqq.lib.1. Rim.iun.conſ.52.nu.114.

Sed hoc in duobus caſibus eſt intelligendum, 1 primus eſt, quandò lucra antè mortem fuerunt acquiſita, d.l.actione, §.morte, ff.pro ſoc. Bar. conſ.48. nu.2. Ripa conſ.13.nu.10.de oblig.vol.2.

Secundus caſus eſt, quandò lucra poſt mortem ſocij ex rebus communibus ſunt percepta, glo. in d.l.actione, §.ſi in rem certam, ff. pro ſoc. in ſecunda reſponſione tradita ad l.Titium & Mæuium, §. altero, ff.de admi.tuto. quam ibidem ſequitur Bar. in princ. Iacob.de Aret. Alberi.& Fulg.in d.l.actione, §.morte, & Pet.de Vbald.de duob.frat.part.11. nu.25.& Ruy.in conſ.216.nu.8.& in vlt.col. verſ. & non obſtant allegata, lib.1.

34 Sed, ſi compendium poſt mortem ſocij eſt acquiſitum ex pretio rerum communium, quas ipſe ſocius vendidit, pretiumq. in aliquam negotiationem conuertit, non debet illud hęredibus ſocij defuncti communicare: quia non modò ex rebus communibus; ſed etiam ex pecunia propria & induſtria acquiſiuit, d.l.Titium & Mæuium, §.altero, ff. de admi.tuto.& l.ſocium, §.qui in eo, ff. pro ſoc.& ità dicunt etiam Alber. & Fulgoſ.in d.§.morte, & Pet.de Vbal.de duob.frat.d.par.11.nu.25.& Ruy. in d.conſ.216.col.vlt.in d.verſ. & non obſtant allegata, lib.1.

35 Poſtremò ſciendum eſt, quòd ſi ſocietas ſit contracta ſuper officijs Rom. curiæ, per mortem officialis, ſine dubio ſoluitur, per d.l.actione, §.morte, & l.verùm, §.in hæredem, ff.pro ſoc.& hoc locum habet etiam ſi fuerit contracta ad commodum alterius, qui bonam fidem agnouit, idq.in Rom.curia frequentiſſimo vſu receptum eſt, nec recipit dubitationem, vt ſcribit Hier. Gabr. in conſ. 63. nu.5.& 15.lib.2.

36 Ex hoc autem deducitur, quòd poſt mortem officialis fructus iure licito percipi non poſſunt ab eo, qui pecuniam dederit; neque is, qui pecuniam accepit, & bonam fidem recognouit, poteſt eam lucrari, vt idem Gabriel. reſpondit in d. conſ. 63. num.15.

37 Verùm planè ſocietas per mortem vnius ex fideiuſſoribus adiectis in contractu ſocietatis non diſſoluitur, niſi hoc ſpecialiter fuerit expreſſum; tametſi in his ſocietatibus magis ſpectentur fideiuſſores, quàm officia, ſuper quibus contrahuntur, vt fuit dictum in ſacro Auditorio coràm Illuſtriſs. D. Cardin. Blanchetto in Rom. ſocietatis, die 24. Ian.1575.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Societas ſoluitur, ſi res nulla ſuperſunt, vel à communi commercio ſunt exempta.*

2 *Societas ſoluitur etiam egeſtate, veluti bonis vnius ſocy à creditoribus diſtractis.*

3 *Damnum eſt domini, ſi res, quæ debuit in ſocietatem conferri, ſit perempta, antequàm ſocietas ſit contracta.*

4 *Damnum commune eſt, ſi res collata in ſocietatem caſu fortuito interyt.*

5 *Societas contracta ad quinquennium, ante ſoluitur, ſi merces vel pecunia collata interierint.*

*Societas*

*6 Societas vitulorum manet, ſi vaccæ interierint.*
*7 Socius inuito ſocio an poſſit reficere ſocietatem, ſi res communis ſit perempta, & quomodò.*
*8 Actio pro ſocio non naſcitur, donec ſocietas durat: & ideò ſi vnus ex ſocijs agat, oſtendit animum diſtrahendæ ſocietatis.*
*9 Actio pro ſocio quandò manente ſocietate poſſit intentari, vt ſocietas non diſſoluatur, & infrà.*
*Actio pro ſocio poteſt proponi, vt aliquid communicetur, & pro perſonalibus præſtationibus, vt ſua portio tribuatur.*

## Ex rebus, & actione, quemadmodùm ſocietas ſoluta intelligatur. Tit. XXV.

1 Ex rebus etiam ſocietas intelligitur
diſſoluta, veluti cum nullæ ſuper-
ſunt, aut conditionem mutauerunt,
vt putà ſi ab hominom commercio
ſint exemptæ: quia Deo ritè ſunt
conſecratæ, vel poblicatæ: Neque enim earum
rerum, quæ nullæ ſunt, aut in hominum commer-
cio eſſe non poſſunt; quiſquàm ſocius intelligi po-
teſt, l.verùm, §. vlt. ff.pro ſuc. Petr.de Vbald.de
duob.frat.par.11.nu.3.
2 Vndè etiam egeſtate ſocius diſſociatur, l.4.ff.pro
ſoc. & bonis vnius ſocij à credituribus diſtractis,
ſocietas ſoluitur, l. actione, ff.eod.tit. & §.item ſi
quis, Inſti.de ſocie. & ſicut omnium boourum pu-
blicatione: ità etiam donatiune ſocietas diſtrahi-
tur, Ripa reſp.12.nu.12.de oblig.vol.2.
3 Si autem res, quæ in ſocietatem debuit confer-
ri, aotequàm ſocietas ſit contracta, perierit, ipſins
4 domiui periculum eſt: Sed ſi poſt contractam ſocie
tatem interierit caſu fortuito; damnom commune
eſt, & ſocietati imputatur, l.ſi id quod, ff. pro ſoc.
quod ſuperius loco ſuo dictum fuit.
5 Item, ſi duo contraxeriut ſocietatem in quin-
quennium, & vnus mille, vel merces huius æſtima-
tionis conferat; alius verò operam præſtet: & pe-
cunia vel merces interierint, antequàm quinquen
nium lapſum fuerit; ſtatim ſocietas ſoluta intelli-
gitur, gl.in l.1.C.pro ſoc.& Bal. ibidem ſequitur,
& Pet.de Vbal.de duob.frat.par.8.nu.12.
6 Sed, ſi vaccarum ſocietas contracta ſit, & illæ
omnes relictis vitulis deceſſerint, vitulorum ſocie-
tas manet, glo.in d.l.ſi id quod, in princ. in verbo,
remanere, ff.pro ſoc. quam Bald.ibidem etiam ſe-
quitur, & Pet.de Vbal.de duob.frat.par.8. nu.22.
7 Quòd ſi res commonis deſtructa ſit; an ſocios
inoito ſocio poſſit eam reficere, quæſtionis eſt? Et
quidem reſpondet Bar.in l.quominos, nu.33. ff.de
flum.quòd ſi ſint ſocij, tria competunt remedia
ad reficiendum, ſi non ſint ſocij, duo tantùm tri-
buuntur: Primum remedium eſt, quùd ſocius poſ-
ſit reficere ſuis ſomptibus, & ceſſantis ſeu ceſſan-
tium portiooes cum vſuris centeſimis intrà qua-
tuor menſes; poſtquàm opus refectum erit, pete-
re: & io exigeodo vtetur priuilegio, vt cæteris cre-
ditoribus præferatur: quia in refectionem impen-
dit, l.interdùm, ff.qui poti.in pign. hab. Secondom
eſt remedium, vt poſt quatuor menſes ſolus totius
rei, quam reſtituit; dominium habeat, Tertium
eſt remediom, quòd pro ſocio agat, vt quòd ſua
intereſt, ſi id maluerit, conſequatur: & hoc ter-
tium remedium ei, qui non eſt ſocius, noo compe-
tit l.cum duobus, aliàs l.ſi fratres, §. idem reſpon-
dit, il ſecundo, ff.pro ſoc. & l.ſi vt proponis, C.de
ædific.priua. quæ duo iura ſingulariſſimè ſunt ad-
notauda ſecundùm Angel. Aret. in §.ſequens, col.
peu. Inſti. de actio. & Cæpol.in eaut.123. aliàs eſt
85.incip.ſæpè contingit, quòd ſint duo fratres, &
in trac.de ſeruit.vrba.præd.cap.59.de refec. ou. 8.
& Franc.Crem.in not.97.incip.decidi pulchram
quæſtionem, & Iaſ.in d.l.quominus, ou.109. & Rip.
eod.nu.109.qui etiam limitationes traditas à Iaſ.
dilucidius explicat num.120.oeque ego putu eſſe
immorandum, oe falcem mittam in alieoam meſ-
ſem, Deut. cap.24. & cap.ſcriptum, 6. q.3. & not.
Card.in clem.paſtoralis, in verſ.cum enim & ſi, in
fi.de re iud.
8 Actione autem ſocietas ſolnta intelligitur, cum
vnus ex ſocijs agit, vt ſua portio ſibi aſſignetur: ex
hoc enim colligitur, eum habere animum diſtrahen
dæ ſocietatis, l.actione, in princ. ff.pro ſoc. oam
actio pro ſocio non naſcitur, donec ſocietas perſe-
uerat, l.tamdiù, C.pro ſoc.
Sed, quò facilius id poſſet intelligi primò diſtin-
guendum eſt: quòd duplex eſt ſocietas: vna eiuſmo
9 di, vt ab ea nun poſſit liberè recedi: altera eſt, à
qua liberè recedi poteſt: In priori ſpecie actio pro
ſocio durante etiam ſocietate poteſt intentari: &
ideò actor non iotelligitur habere animom di-
ſtrahendi ſocietatem, vt eſt ſocietas vectigalium,
à qua liberè recedi non poteſt, ne aliqood fiſcu
fiat præiudicium, Bald.in d. l.tamdiu, C.pro ſoc.
Iu poſteriori ſpecie, quandò ſocietas eſt libera,
ſciendum eſt, quòd actio pro ſocio eſt generalis, ſi-
cut actio tutelæ & uegotiorum geſtorũ, l.pro ſocio
arbiter, ff. pro ſoc. & ideò pluribus modis poteſt
intentari, generaliter, & ſingulariter, l.2. & ibi Bar.
ff.de nego.geſt.& not.in c.1.& 2.de libel.obla. Alex.
io conſ.80.nu.1.lib.4.
Primus caſus eſt, quandò actio pro ſocio gene-
raliter proponitur aduerſus eum, qui adminiſtra-
uit, ad reddendum ratiuuem adminiſtrationis, &
reſtitutionem reliquorum; & vt ſua cuique portio
aſſignetur: & tunc quidem ſocietas intelligitur diſ
ſoluta, d.l. actione, in prin. ff.pro ſoc. oam eodẽ mo-
mento, quo agitur, ſocietas diſtrahitur, & actio
naſcitur; quamuis ſecundùm ordinem intellectus
ſocietas prius ſoluitur, quàm actiu naſcatur, vt
Bald. ſcribit in d.l. tamdiù, C. pro ſoc. & ſequitur
Pet.de Vbal.in tract.de duob.frat.par.11.uu.10.
Secundus caſus eſt, cum actio pro ſocio ſpeciali-
ter intentatur: & tunc ſi agitur, vt res communis
diuidatur, præſupponitur quòd ſit communis; ſed
ſignificat eum, qui agit habere animum diſtrahen-
di ſocietatem, d.l. actiooe, io princ. ff.pro ſoc.
10 Tertius caſus eſt, cũ agitur, vt aliquid in cõmu-
ne redigatur: & tunc non poteſt dici ſocietas diſſo-
luta, quia non apparet animus dirimendi ſocieta-
tem, l.ſi actum, & l.verum, §.ſi ſeruo. & Bald.in d.§.
ſocietas, verſ. ego quæro, ff.pro ſoc.
Quartus caſus eſt, cũ quis actionẽ pro ſocio ſpe-
cialiter proponit, vt ſibi ſua portio pro perſooali-
bus præſtationibus, quæ veniũt in hoc iudicio, tri-
buatur, & in iſto caſu intelligitur habere animum
diſtrahendi ſocietatem, l.ſi actum, & l.verum, §. ſi
ſeruo, ff.pro ſoc. cui conſequens eſt dicere, vt ſocie-
tas intelligatur diſſoluta, Bal.per illum tex. in d. l.
verum, §.vlt. in verſ. ſecundo modo.

## SVMMARIVM.

1 Contrahentes dant formam contractibus, & nouas poſſunt inducere obligationes.
2 Societas expreſſè & tacitè renouari poteſt.
3 Locatio finita poteſt tacitè renouari.
4 Societas ex coniecturis intelligitur tacitè renouari.
5 Societas tacitè videtur renouari, ſi non apparet diſſenſio ſociorum.
6 Societas ex voluntate vnius nõ renouatur, ſed requiritur conſenſus.
7 Societas in dubio non præſumitur renouata.
8 Societas ex dimiſſione capitalis & lucri, præſumitur nouari, quandò vterque dimiſit, & inſtitor communi nomine adminiſtrauit.
9 Societas ex dimiſſione totius capitalis tacitè intelligitur renouata, quandò ſocius, qui eſt ſolitus negotiari, non mutauit formam prioris negotiationis, vel niſi aliud dixerit, & nu.13.
10 Societas ex dimiſſione capitalis intelligitur tacitè renouari in eodem genere negotiationis, non diuerſo, & nu.13.
11 Societas ex dimiſſione capitalis intelligitur renouari, niſi appareat immutata forma adminiſtrationis, & negotiationis.
12 Hæres ſocij non ſuccedit ſocietati, etiam ſi conuenerit, vt morte vnius ex ſocijs ſocietas quòad ſuperſtites non finiatur, licet poſſit reintegrari.
14 Societas inter fratres poſt factam & exactam bonorum diuiſionem, intelligitur renouari, ſi denuò communiter ea poſſident pro indiuiſo.
15 Societas intelligitur renouata cum filijs fratris defuncti, ſi patruus eandem exercet negotiationem: ſed vide nu.26.
16 Societas tacitè intelligitur renouari ex actibus, qui citrà animum renouandi fieri non poſſunt.
17 Societas ex actibus ſocialibus intelligitur renouata.
18 Societas ex conſuetudine mercatorum intelligitur renouari, niſi probetur aliam fuiſſe voluntatem alterius ſocij.
Conſuetudo debet in ſpecie probari, ibidem.
19 Conſuetudo non poteſt inducere, vt ſocietas ſine conſenſu renouetur.
Subſtantia actus à conſuetudine remoueri non poteſt, ibidem.
20 Fingi poteſt aliquid à lege abſque ſuis principijs eſſentialibus.
21 Societas renouata intelligitur ſecundùm naturam prioris: quod limitatur nu.23.
22 Societas intelligitur renouata ad idem tempus, quod in priori fuit expreſſum: quod limitatur, nu.23.
24 Societas intelligitur renouari ſecundum priorem, niſi aliud actum ſit.
25 Societas omnium bonorũ an tacitè poſſit reintegrari.
26 Societas cum pupillis non poteſt intelligi renouata, ſine tutoris vel curatoris auctoritate.

## Ex quibus coniecturis ſocietas videatur reintegrari. Tit. XXVI.

QVONIAM verò ſocietas quæ eſt finita, nouo conſenſu reintegrari poteſt, l. planè, §. ſi hi, qui ſocijs, ff. pro ſoc. ſupereſt, vt videamus, ex quibus coniecturis id factum intelligatur. Neque verò in dubium venit, quin ſocietas fini-
1 ta conſenſu expreſſo poſſit renouari: quia ipſi con-
trahentes dant formam contractibus, l. in conuen
tionalibus ſtipulationibus, de verb. oblig. & ideò
poſſunt nouas etiam conſtituere obligationes, l. ab
emptione, ff. de pac. l. pacta conuēta, ff. de contrab.
2 empt. Quamobrem, ſi ex publico inſtrumento ap-
paret ſocietatem fuiſſe renouatam; ceſſat omnis
ſcrupulus dubitationis, Alex. conſ. 136. paulò poſt
princ. verſ. quod autem ità videatur, lib. 5. Decia.
conſ. 60. num. 35. verſ. tertio opponitur, lib. 2. Idq́.
non ſolùm expreſsè fieri poteſt, ſed etiam tacitè:
quia nihil refert, vtrùm conſenſus, qui in contra-
henda ſocietate ſufficit, l. conſenſu, ff. de actio. &
oblig. verbis exprimatur, vel factis declaretur, l. de
quibus, in fin. ff. de legib. l. Paulus reſpondit nõ tan-
tùm verbis, ff. rem rat. habe. & ità in ſpecie tradit
Alex. in d. conſ. 136. paulò poſt princ. verſ. ſed
3 in propoſito, lib. 5. Nam ſimili quoque modo loca-
tio, quæ eſt finita, tacitè poteſt intelligi renouata,
l. item quæritur, §. qui impleto, & l. qui ad certum,
ff. loca. & l. legem, §. 1. & ibi Bald. & Saly. in ſum. C.
eod. tit.
4 Ex coniecturis ergo ſocietas tacitè intelligitur
reintegrari, Rom. conſ. 418. Abb. conſ. 87. nu. 2. lib.
2. qui inducit l. planè ſi hi, ff. pro ſoc. quod præſup-
ponit etiam Cor. conſ. 54. nu. 3. & infrà, lib. 1. & Soz.
ſen. conſ. 87. nu. 8. & 11. in fin. & apertius num. 12.
lib. 1. & conſ. 160. nu. 2. lib. 2. & infrà tuetur, & Iaſ.
conſ. 34. ad fin. lib. 3. Dec. conſ. 213. num. 10. & conſ.
441. nu. 5. & conſ. 548. in prin. & nu. 1. & ſeq. Pariſ.
conſ. 82. nu. 35. & ſeq. & conſ. 84. nu. 4. & ſeq. & nu.
54. & ſeq. lib. 1.
5 Et quidem ſocietas tacitè videtur renouari, ſi
non apparet diſſenſus alicuius ex ſocijs, Pet. de
Vbal. de duob. frat. par. 5. nu. 39. Alex. conſ. 132. nu.
2. verſ. poſt verò dictam, lib. 5. & Decia. conſ. 60. nu.
6 35. verſ. quartò pariter, lib. 2. Vndè ad renouandam
ſocietatem non ſufficit voluntas vnius ex ſocijs,
ſed alterius etiam requiritur: quia ſi conſenſu con
trahitur, ſimiliter quia renouatur; nihil eſt aliud
conſenſus, quàm ſimul ſenſus, & coniunctio quæ-
dam animorum, l. 1. §. 1. ff. de pac. Bal. in l. ab eo, nu.
2. quomod. & quand. iud. & in c. cum cõſuetudinis,
num. 6. de conſue. Vndè, ſi contraria voluntas al-
terius probetur, nullo modo ſocietas renouatur,
& hoc in ſpecie tradit Decia. in d. conſ. 60. nu. 35.
verſ. quinto non obſtat, lib. 2. & Menoch. conſ. 121.
nu. 76. & 91. in fin. cuius conſilium in eadem facti
ſpecie eſt deciſorium, vt ex fine apparet, & huic aſ-
ſentitur etiam Cæph. in conſ. 475. nu. 31. licet idẽ
in eadem etiã facti ſpecie in puncto principali con
trarium dixerit, ea nimirùm ratione, quòd ſocietas
ſemel vtriuſque conſenſu fuerit renouata, quæ po-
ſteà altero ignorante ex actibus clandeſtinis non
potuerit diſſolui, per l. ita quoque, ff. pro ſoc. vt nu.
47. & infrà, ſubiunxit.
7 In dubio autem ſocietas non præſumitur reno-
uata: & ideò qui hoc aſſerit, debet probare, l. ei qui
dicit, ff. de probat. l. actor quod aſſeuerat, C. eod.
tit. Cor. conſ. 54. nu. 4. lib. 1.
8 Regulariter autem ſocietas præſumitur renoua-
ri ex dimiſſione ſortis & lucri, Soz. ſen. conſ. 87.
nu. 12. lib. 1.

Sed hoc intelligitur, quandò vterque ſocius finito tempore dimiſit capitale & lucrum in manibus inſtitoris, qui communi eorum nomine exerceat ſocietatem, & libros ſimiliter communi nomine

mine inſcribat, vt Soz.loquitur eod.num.12.& 13. Diuerſum eſt, ſi inſtitor poſt finitam ſocietatem communi nomine non adminiſtrauit, ſed nomine proprio: & in librorum inſcriptione, & in litteris hoc declarauit, Decia.d.conſ.60.nu.33.& ſeq. lib. 2. & Menoch. qui in ead. facti ſpecie deciſiuè conſuluit,in d.conſ.121.nu.73.& infrà,& num.90.verſ. quintus & vltimus caſus, cum ſeqq. Neque huic Cæph.contradicit in d.conſ.475.nu.29.& infrà, ſi à principio, cum ſocietas tempore fuit finita,id factum ſit: ſed ſi poſt factam tacitam renouationem id clanculùm agatur, in ea eſt ſententia, vt ſocietas,quæ vel tacitè ſit renouata, non poſſit dici diſtracta, vt ſubiunxit d.nu.47.& infrà.

9 Secundò ex dimiſſione capitalis & lucri ſocietas intelligitur renouata, quandò finito tempore totum capitale relictum eſt apud ſocium, qui ſolitus eſt negotiari: neque formam prioris negotiationis immutauit. Alex.conſ.132.nu.2.in fin.& 3.lib.5. Barb.conſ.10.col. 7. verſ. cum ergo in propoſito, lib.4.Soz.ſen.conſ.87.num.14. verſ. & hæc præſumptio; & verſ.confirmatur,& ſeqq.lib.1. Diuerſum eſt, ſi forma negotiationis fuerit mutata, veluti ſi poſt finitam ſocietatem libri nomine proprio ſint conſcripti, vel ſi probetur ſocium finito tempore ſocietatis palàm dixiſſe, ſe nihil amplius velle agere communi nomine, Alex. in d. conſ.132.num.2.in fin.& 3.& conſ.136.lib.5. & ità intelligit etiam Decia.in d.conſ.60.num.35. verſ. tertiò opponitur; & Menoch.conſ.12.nu.16.neque huic Cæph.contradicit in d.conſ.475.nu.31.& 32. & 37.coniunctò d.nu.47.& ſeqq.

10 Tertiò etiam intelligitur, quòd ſocietas finito tempore ex dimiſſione capitalis ſit renouata in eodem genere negotiationis, non diuerſo, arg.l. eius, qui in prouincia, ff. ſi cert. pet. ex diuerſis enim non rectè infertur,l.naturaliter,§.nihil commune,ff.de acq.poſſ.l.Papin.exuli, de minorib.

Quartò poteſt etiam intelligi, quòd finito tempore ex dimiſſione capitalis,videatur ſocietas renouari, ſi non apparet forma adminiſtrationis, & negotiationis mutata, veluti ſi ſocius erat ſolitus negotiari nomine proprio expreſſo, & libros,& litteras negotiorum ſuo tantùm nomine inſcribere: ſed tamen tacitè id communi nomine ageret:quia ſcilicet lucra cum ſocio communicabat: Nam licet poſt tempus præſtitutum ea in commune non contulerit; tamen actione pro ſocio poteſt compelli: quia re ipſa ſocietas tacitè etiam intelligitur renouata, Pet.de Vbal.de duob.frat.par.5. nu. 39.& diſtinguendo diffuſius explicat par.3.nu. 39. & Soz.ſen.conſ.87.num.12. verſ.concluditur ergo, lib.1.& Pariſ.conſ.82.num.36.& 37.lib.1.quamuis Menoch.aliud dixerit in d.conſ.121. nu. 82. in fin. & infrà, coniunctò nu.74. cum ſeqq. nam licet dimiſſio capitalis non ſit actus poſitiuus; tamen ex ſola patientia ſocietas videtur poſſe reintegrari, niſi alterius diſſenſus probetur, Pariſ. d.conſ. 82.num.36.tunc autem aliud apparet, quandò ſocius mutat formam negotiationis, Decia. d.conſ. 60.nu.34.lib.2.

11 Prætereà qui patitur, intelligitur conſentire,& actum nouum inducere, l. qui patitur, & l.ſi verò non remunerandi,§.paſſus,ff.mand.& ità huic obiecto reſpondet Soz.ſen.conſ.87.num.12.in fin.& 13. lib.1.quam ſententiam ego etiam confirmo; quia, ſi hæres ſocij dimittat capitale apud ſocium ſuperſtitem, qui ſuo tantùm nomine erat ſolitus negotiari,ſocietas vtique intelligitur renouari,idem Pariſ.d.conſ.82.nu.36.& 37.lib.1. Neque iſte caſus à ſuperiori ex eo diſtingui debet, quòd in ſuperiori prima ſocietas ſit extincta,& ſic agatur de renouanda ſocietate: in poſteriori autem caſu ſocietas non ſit extincta, & conſequenter agatur de ea continuanda: quæ continuatio facilius præſumitur, rebus ipſis in eodem ſtatu manentibus, excepta morte vnius ex ſocijs, vt Menoch. opinatur: quia morte vnius ex ſocijs ſocietas quòad omnes ſoluitur,l.actione,§.morte,ff.pro ſoc.& §.ſoluitur, Inſti.de ſocie.Bal.conſ.448.nu.1.in fin. lib.4. Alex. conſ.136.paulò poſt princ. verſ.& licet aliàs morte

12 vnius,lib.5. Et,quamuis quòad ſuperſtites non ſoluatur, ſi ità in coeunda ſocietate conuenerit, vt in prædictis iuribus ſubijcitur; tamen hoc ſanè intelligitur quòad ſocios ſuperſtites, non quòad hæredem ſocij: quia non poteſt paciſci, vt hæres ſocietati ſuccedat,l.adeò morte, in princ.& l.actione,§.idem reſpondit, il primo,ff.eod.tit.& ideò in d.l.actione,§.morte,poſt hæc verba: *niſi in coeunda ſocietate aliter conuenerint*; ſubijcitur, *nec hæres ſocij ſuccedit*, cuius ſenſus planus eſt, quòd etiam ſi conuenerint, vt morte vnius ex ſocijs ſocietas quòad ſuperſtites non finiatur; tamen hæres ſocij non ſuccedit ſocietati;Igitur quòad hæredem alia ſocietas inchoatur; & tamen Menoch.aſſerit ſocietatem ex dimiſſione capitalis cum eo continuari, quæ verè non dicitur continuari,ſed reintegrari, l.ſi id quod,§.ſi ſeruus,ff.eod.in illis verbis: *poteſt dici alienatione ſerui & priorem ſocietatem finitam, & ex integro alteram incboatam*.

13 Illud autem non recipit dubitationem, quin ſocietas intelligatur renouata, ſi finito tempore ſocietatis,& redditis rationibus adminiſtrationis; vnuſquiſque partem ſuam ſortis & lucri acceperit; & paulò poſt in commune repoſuerit: nec apparet mutata forma prioris adminiſtrationis, aut negotiationis: quia ex ipſo facto voluntas declaratur. Ancha.conſ.302.materia,de qua quæritur, num.3. Paul.Caſt.conſ.73.in cauſa quæ vertitur,nu.1. ibi, vel poſitio capitalis in communi, lib. 2. & ità Menoch.etiam ſequitur in d.conſ.121.nu.90.

14 Similiter, ſi fratres poſt factam bonorum diuiſionem, & executam; denuò communiter, & pro indiuiſo bona poſſideant, ſocietas inter eos intelligitur renouari,Roma.conſ.418.& ſequitur Iaſ.in l.1.nu.10.in fin.qui teſta.fac.poſſ.

15 Prætereà,ſi fratres erant ſocij alicuius negotiationis,& vnus eorum deceſſerit: alter verò cum filijs defuncti exercuerit eandem negotiationem, ſocietas intelligitur renouata, Bal.in l.ſi patruus, nu.8.com.vtriuſque iud. Corn.conſ.1.nu.7. in fin. & ſeqq.lib.1.Soz.ſen.conſ.160. num. 6. verſ. ceſſat etiam ratio,& in verſ.ſed in caſu noſtro, lib. 2. qui perpendit primò, quòd illud negotium erat commune cum patre: ſecundò quòd filij cum primùm potuerunt, in eo ſe exercuerunt, nullo eis ſalario conſtituto, nec reddita ratione; & ſi operas ſuas alijs locaſſent,aliquod lucrum percepiſſent: ergo, cum ſit abſurdum eos fruſtrà negotium geſſiſſe:dicendum eſt, cum eis tacitè fuiſſe renouatam ſocietatem,& ſequitur Purp.in conſ.403.nu.18.

16 Et generaliter notandum eſt,quòd ſicut hæreditas intelligitur adita ex actibus, qui fieri non poſſunt citrà ius & nomen hæredis, l. pro hærede, §.

Papinia.de acqui.hæred.Bar.in l.gerit,num.9.cod.tit.itá ex actibus,qui citrà animum renouandi ſocietatem fieti non poſſunt,ſocietas debet intelligi renouata,vt ſenſit Bar.in l.Titium & Mæuium, ℣. altero, nu.5.verſ. præterea talis actus, ff.de admi.tuto.

17 Item,ſicut ſocij per actus diſtractiuos, veluti ſi ſeparatim incipiant negotiari, intelligitur diſtrahi ſocietas, l.itá qunque, ff. pro ſoc. itá per actus contrarios & ſociales, intelligitur reintegrari, veluti ſi negotium communiter geratur, nec portiones diuidantur, quod enim operatur propoſitũ in propoſito, idem operatur oppoſitum in oppoſito, l.vlt. ℣.vlt. de lega. 3. & quibus modis ſocietas contrahitur; iiſdem etiam modis tacitè reintegratur, Rom.conſ.205. verſ.tertiò principaliter, Soz.ſen.conſ.87.nu.7.verſ. circà ſecũdam quæſtionem,& nu.11.& ſeq. lib.1.& d.conſ.160.nu.8.lib.2. Dec.conſ.548.nu.5.verſ.vnde ſicut actus prædicti, & Purp.d.conſ.403.nu.20.& ſeqq.

18 Ex conſuetudine etiam mercatorum poteſt capi probabilis coniectura renouandi ſocietatem, ſi finito tempore probetur eos eſſe ſolitos renouare ſocietatem: nam quod in vſu cotidiano ſemper verſatur,& ipſa legis auctoritate permittendũ eſt, l.vlt. C. de fideiuſſ. & itá in ſpecie hoc ſenſit Paul. Caſt.conſ.73. nu. 1.verſ. nec etiam dictam conſuetudinem lib.1. Soz.ſen.d.conſ.160.nu.8. verſ. confirmantur præmiſſa, lib.2. Sed huiuſmodi conſuetudo debet in ſpecie probari, quòd intelligatur renouata ſocietas tacentibus ſocijs, vt ſcribit Paul. Caſt.in d.conſ.73.nu.1.lib.2. & ſi probetur, debet etiam intelligi,quòd habeat locum,niſi oſtendatur aliam fuiſſe voluntatem alterius ſocij, vt idem Paul. ſcribit ſub eod.nu.1. ibi, dummodò de contraria voluntate non appareat. Nam pluſquàm manifeſtum eſt, conſuetudinem eſſe ſtricti iuris, & tantum habere potentiæ, quantùm vſus ei tribuit,& nihil amplius,Bal.in c.1.nu.21. de his, qui feud.da.poſſ. Gem.conſ.45. num.6. & 7. Cur. ſen. conſ.11.nu.8. Iaſ. in auth. qui rem huiuſmodi, nu. 21.de ſacroſ.eccleſ.Galiau.in l.centurio, nu.67. ad fin.Ripa nu.91.de vulg.ſub. Soz.iun. conſ.101.nu. 13.lib.2.& conſ.4.nu.35.& ſeq.lib.4.

19 Neque conſuetudine induci poteſt, vt ſine conſenſu ſocietas contrahi,vel reintegrari poſſit:quia hoc eſſet contra ſubſtantiam actus. Quod autem eſt de ſubſtantia actus, à conſuetudine remoueri non poteſt,glo.in c.2.in verbo, officiali, de conſue. lib.6. nam actus verus abſque ſuis ſubſtantialibus in eſſe deduci non poteſt: quia implicat contradictionem: nihil enim ſine ſubſtantia poteſt ſubſiſtere,c.tua nos,de ſponſ. l.cum precario, ff.de preca. & not.Bar.in l.vbi itá donatur,in princ.ff.de dona. cauſ.mor.& ideò ſubſtantia eſt immutabilis, Bal.
20 in l.1.nu.14.C.de vſuſ. quamuis lex ipſa poſſit aliquid fingere abſque ſuis principijs eſſentialibus, l.2.de vſuſ. car. rer. quæ vſu conſu. & ℣. conſtituitur,Inſti.de vſuſ.Ripa in l.1.nu.8. de verb.oblig.

21 Cum verò ſocietas ex probabilibus coniecturis intelligitur renouata; illa ſecundum naturam prioris præſumitur,arg.l.item quæritur, ℣.qui impleto,ff.loca.& l.legẽ,C.eod.tit.Bal.in l.ſi patruus, nu.9.com.vtr.iud.& in l.mandatũ, nu.3.C.mand. & apertius in conſ.448.num.2.lib.4. Pet.de Vbal. de duob.frat.par.3.nu.36.& par.11. num.102.Alc. conſ.89.nu.4.lib.4.Crau.conſ.286.col.2.verſ. ſed in caſu noſtro,Decia.conſ.22.nu.19. lib.2.

22 Sed eſt aduertendum primò, quòd ſocietas intelligitur renouata ad idem tempus, quod fuerat expreſſum in prima ſocietate, quæ per mortem vnius ex ſocijs eſt diſſoluta, & tacitè per actus ſociales renouata; Sed ſi finito tempore expreſſo in prima ſocietate, adhùc ſocij perſeuerant; ſocietas intelligitur renouata ad tempus,quod expedit ſocietati, Pet.de Vbal.de duob.frat. par.5.nu.39. & par.11.nu.102.verſ.aduerte, quia prædicta.

23 Secundò eſt aduertendum, quòd tunc ſocietas intelligitur renouata ſub eiſdem pactis & conditionibus: quandò fuit contracta ſub certis pactis, de quibus conſtat ex vero partiũ conſenſu. Aliud eſt,ſi de eis conſtat per arbitramentum tantùm: quia ille conſenſus tanquàm coactus & neceſſarius non extenditur,Alc.d.conſ.89.nu.8. lib.8.

24 Tertiò eſt aduertendum, quòd ſocietas intelligitur renouari ſub eiſdem modis & conditionibus & temporibus,niſi aliud actum ſit: quia tunc ſtandum eſt conuentioni: expreſſum enim facit ceſſare tacitum,l.pen.C.pro ſoc.l.cum ex filio, §.1. de vulg.ſub. Bal.in d.conſ.448.nu.2.lib.4.Nam renouatio eſt quædam conſequentia prioris ſocietatis, & à primordio tituli poſterior formatur euentus, l.1.C.de lucra.deſcrip.lib.10. vt in propoſito ſcribit Bal.in d.l.ſi patruus,nu.8.com.vtr.ind.Vnde,ſi noua forma data ſit per pactum, nihil intelligitur repetitum,l.cum in plures,℣.1.ff.loca.Pet.de Vbal. de duob.frat.par.11.num.102.

25 Poſtremò eſt aduertendum,quòd expreſſa requiritur conuentio, vt ſocietas omnium bonorum intelligatur renouata,Menoch. conſ. 12.nu.10. quod videtur ſentire etiam Alc.d.cõſ.89.lib.8. Sed vterque præſupponit,quòd ſocietas omnium bonorum tacitè contrahi non poſſit, quæ opin. magis communiter improbatur, vt ſuo loco diximus tit.9. & ideò ſi tacitè poteſt contrahi, tacitè etiam poteſt reintegrari; & multò magis: quia facilius renouatur,quàm contrahatur, Rom.conſ.291.Barb.conſ. 22.ſapienter,lib.2.Cæph.conſ.483.nu.9.

Cum autem libri rationum quòad expenſas familiæ conficiuntur, & in eis data & accepta & expenſa referuntur;ſocietas omnium bonorum renouata dici non poteſt: quia nec tacitè contracta intelligitur,Iaſ.conſ.2.col.4.verſ.decimo facit, lib.3. Dec.conſ.21.nu.6.verſ. vltimò prædicta concluſio.

Cum pupillis autem & minoribus 25. an.nulla ſocietas poteſt intelligi renouata ſine tutoris, vel curatoris authoritate: quia nec expreſſe contrahi poteſt,l.vt in conductionibus, ff.pro ſoc.coniuncta l.qui ad certum, §. vlt.ff.loca. Bart. in l. Titium & Mæuium,℣.altero,nu.5.ff.de admi.tuto. Bald.in l.ſi patruus,nu.13.verſ.ſi verò vnus negotiatur, com. vt.iud.Cor.conſ.1.nu.7.in fi.& ſeqq.lib.1. Soz. ſen. conſ.160.nu.12.& ſeqq.lib.2.Cæph.conſ.483.nu.14. & ſeqq. Menoch. conſ.12.nu.11.& infrà. Sed cum tutoris vel curatoris authoritate poteſt etiam tacitè intelligi renouata, Soz.ſen. conſ.160.num.14. lib.2.& Dec.conſ.441. nu. 5. & ſeq. & alij proximè citati, qua de re ſuo loco diffuſius diximus ſuprà tit.13.& hæc de tacitis & ambiguis ſocietatis conuentionibus dixiſſe ſufficiat.

*Libri Sexti Finis.*

# DE TACITIS ET AMBIGVIS MANDATI CONVENTIONIBVS

## Liber Septimus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum tacitum inter ſocios intelligitur de agendis ÿs, quæ ſocietati expediunt.*
2 *Mandatum ſolo conſenſu contrahitur.*
3 *Mandatum quibus modis accipiatur, & infrà.*
4 *Mandatum ſuperioris, qui non obſeruat, mortaliter peccat, niſi cauſam habeat rationabilem.*
5 *Minoris prædium non poteſt pignori obligari, ſi prætor iuſſit vendi.*
6 *Mandatum accipitur etiam pro munere delegationis.*
7 *Mandatum iuriſdictionem ſuſcipiens, eius qui mandauit, vtitur iuriſdictione.*
8 *Mandatum accipitur etiam pro decreto, & conſtitutione principis.*
9 *Mandatum accipitur etiam pro rogatione hominis priuati, quæ ſpecies eſt contractus.*
10 *Mandatum trahit originem ex officio & amicitia.*
11 *Mandatum alÿs contractibus excellentior dicitur.*
12 *Mandatum ſuſceptum negligens, amicitiam, & fidem violat.*

### Quibus modis mandatum accipiatur & vndè originem habeat. Tit. I.

SVPERIORI libro diximus de
tacitis & ambiguis ſocietatis con
1 uentionibus: verùm quia inter ſo
cios tacitum mandatum intelli-
gitur de agendis ijs, quæ ſocieta-
ti expediunt, l. nemo ex ſocijs, ff.
pro ſoc. Bald. in conſ. 120. num. 3. verſ. ſocietas au-
tem, lib. 1. Rom. conſ. 398. nu. 1. Crau. conſ. 129. nu.
2 1. & mandatum ſolo etiam conſenſu, ſicut ſocietas
contrahitur, l. in princ. ff. mand. idcircò conſequẽs
eſt, vt de tacitis & ambiguis mandati conuentio-
nibus diſpiciamus.
3 Mandatum autem accipitur pluribus modis, &
quidem intelligitur primùm de præcepto ſuperio-
ris, cui parere neceſſe eſt, Deuto. cap. 31. ibi, *fa-
ciesq. vniuerſa mandata, quæ præcipio tibi*, & Pſalm.
118. ibi, *maledicti qui declinant à mandatis tuis*, &
clem. 1. de iud. in illis verbis, *ipſo Papa ſpecialiter,*
4 *& ex certa ſcientia, id mandante*; Vndè, qui non
exequitur mandatum ſuperioris ſine dubio peccat
niſi cauſam habeat rationabilem, c. 2. de maio. &
obed. Abb. in c. cam te, nu. 4. de reſcript. Et quidem
mandatum ſuperioris ad vnguem debet obſerua-
5 ri, c. cui de non ſacerdotali, de præben. lib. 6. Vnde
etiam, ſi prætor decreuit, & mandauit, vt prædium
minoris pro ſoluendo ære alieno vendatur; illud
non poteſt pignori obligari: quamuis hoc videatur
eſſe minoris præiudicij, l. ſi pupillorum, §. ſi prætor,
ff. de reb. eorum, qui ſunt ſub tut.
6 Secundò mandatum accipitur pro munere de-
legationis, l. mandata iuriſdictione, de offic. eius,
cui mand. eſt iuriſd. & l. obſeruandum, §. vlt. cum
7 duab. ſeqq. ff. de offic. proconſ. & qui mandatam
iuriſdictionem ſuſcepit, proprium nihil habet, ſed
eius, qui mandauit, iuriſdictione vtitur, l. 1. §. qui
mandatam, & l. & ſi prætor, ff. de offic. eius.
8 Tertiò mandatum accipitur pro decreto & con
ſtitutione principis, l. 3. verſ. nam ei in mandatis
adijcitur, ff. de offic. præſid. & l. 1. ff. de offic. præfec.
Auguſt. & l. 1. C. de mand. princip.
9 Quartò & vltimò mandatum accipitur pro ro-
gatione priuati hominis, qui eſt contractus bonæ
fidei, & ſolo conſenſu perficitur, mutuamq. parit
obligationem, vt in tit. ff. & C. mand. & l. conſen-
ſu, ff. de actio. & oblig. Rebuff. in praxi benef. par. 1.
in tit. differentia inter priuilegium, reſcriptum, &
mandatum.
10 Hic autem contractus mandati ex officio &
amicitia trahit originem, l. 1. §. vlt. ff. mand. l. ſi ſer-
uus, in fi. ff. de ſeru. exportan. l. quod ſæpè, §. ſi quis
amico, ff. de contrah. empt. & l. ſi verò non remune-
randi, §. cum quidam, ff. mand. Bal. in rub. in prin.
11 ff. eo. Qua ratione alijs etiam contractibus excel-
lentior putatur, vt idem Bald. ſubiunxit: nam,
quibus in rebus ipſi intereſſe non poſſumus, in his
operæ noſtræ vicaria fides amicorum ſupponitur,
quam qui lædit, omnium commune præſidium, &
quantum in ipſo eſt, diſturbat vitæ ſocietatem.
Vnde qui ſuſceptum mandatum negligit, duas res
ſanctiſſimas violat, amicitiam & fidem: perditiſſi-
mi autem hominis eſt ſimul & amicitiam diſſolue-
re: & fallere eum, qui læſus non eſſet, niſi credidiſ-
ſet, vt ſcribit M. Cic. in orat. pro ſex. Roſc. Amæ.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum inhoneſtum non eſt obligatorium: & ideò in diffinitione non continetur.*
2 *Mandati diffinitio tradita à Placentino impugnatur.*
3 *Mandatum ab Accurſio diffinitur.*
*Mandatum debet eſſe gratuitum, ibidem.*
4 *Mandatum tacitum inter ſocios non parit actionem mandati, quia non eſt gratuitum.*
5 *Mandatum licet debeat eſſe gratuitum, non tamen remunerationem excluait.*
6 *Mandatum, quod non eſt gratuitum, impropriè dicitur.*
7 *Procurator non poteſt repelli ex eo, quòd ſalarium ei ſit conſtitutum.*
8 *Mandatum aliud eſt expreſſum, aliud tacitum.*
9 *Mandatum fictum ratihabitio dicitur.*
10 *Ratihabitio quòad futura induceit mandatum.*
11 *Mandatum legis à mandato hominis diſtinguitur.*
12 *Procurator Cæſaris intelligitur tanquàm procurator hominis priuati.*

13 *Mandatum à lege habent publici adminiſtratores.*
14 *Mandatum legis intelligitur cum libera, ſed non tribuit poteſtatem alienandi.*
15 *Mandatum hominis cum libera adminiſtratione, tribuit facultatem alienandi.*
16 *Mandatum ſingulorum nunquàm intelligitur cum libera adminiſtratione, niſi ſpecialiter exprimatur.*
17 *Mandatum vniuerſitatis tacitè intelligitur cum libera adminiſtratione, ità tamen vt non tribuat donandi facultatem.*
18 *Mandatum contrahitur pluribus modis.*
19 *Conſilium à mandato diſtinguitur.*
20 *Mandatum quandò ſit obligatorium.*
21 *Mandatum aliud generale, aliud ſpeciale, aliud ſingulare.*
22 *Mandatum ſpeciale in quibus caſibus requiratur, remittit.*
23 *Mandatum ſpeciale non exigit, vt cauſa & perſona ſingulariter notentur.*
24 *Mandatum ſingulare quandò ſit neceſſarium.*
25 *Mandatum ad contrahendum matrimonium debet eſſe cum perſona certa.*
27 *Mandatum de adeunda hæreditate, debet eſſe ſingulare.*
28 *Additio hæreditatis an per procuratorem fieri poſſit.*
29 *Procurator in rem propriam intelligitur, qui eſt conſtitutus ad ſuam vtilitatem, & nomine cedentis directas proponit actiones.*
30 *Vſufructuarius dicitur procurator in rem ſuam.*
31 *Fideicommiſſarius eſt procurator in rem ſuam.*
32 *Emptores gabellarum ciuitatis procuratores in rem ſuam dicuntur.*
33 *Procurator in rem ſuam, & in rem alterius, diſtinguitur.*
*Sententia lata contrà procuratorem in rem ſuam, executioni mandatur; non contrà verum procuratorem, ibidem.*
34 *Procurator in rem ſuam nemo præſumitur.*
35 *Iuramentum in litem non defertur ad probandum, quòd quis ſit procurator in rem ſuam.*
36 *Procurator in rem ſuam intelligitur cohæres, cui data ſunt inſtrumenta ad exigendum.*
37 *Procurator in rem ſuam non intelligitur, ſed cum libera adminiſtratione is, cui dictum eſt: facias de rebus meis prout vis.*

## Mandatum quid ſit, & in quot ſpecies diſtinguatur. Tit. II.

HOC autem genus mandati, quod
1 tranſit in ſpeciem conuentionis, ſecundùm Placen. ſic diffinitur, vt ſit officium honeſtũ gratis ſuſceptum ab amico exhibendum. Sed hanc diffinitionem Accurſ. in rub. ff. mand. impugnat: quia mandatum de re etiam inhoneſta fieri poteſt, l. ſi remunerandi, §. ſi paſſus, verſ. rei turpis, ff. mand. & l. ſi à reo, §. vlt. ff. de fideiuſſ. Verùm huic obiecto reſpondetur, quòd Placen. diffinit mandatum obligatorium, quòd eſt propriè mandatum, l. 2. in prin. ff. mand. mandatum autem rei turpis nullam parit obligationem, vt in iuribus citatis habetur, & poſteà ſuo loco dicemus.

2 Sed rurſus obijcitur, quòd hæc diffinitio non conuertitur cum diffinito, ſicuti eſt neceſſarium, l. 1. §. dolum, ff. de dolo, Bar. in l. 1. ff. de teſta. Nam, qui non eſt amicus, poteſt ſuſcipere mandatum, veluti ſi quis ſcribat abſenti, cum quo nullam contraxit amicitiam, vt aliquid faciat: & is, quamuis amicus non ſit, iuxtà l. late, §. amicos, ff. de verbor. ſign. mandatum ſuſcipiat vtique mandatum intelligitur & obligationem parit, l. 1. in princ. ff. mand. Neque ad rem pertinet, quòd inter amicos frequentius mãdatum contrahatur, & leges adaptari debent ad ea, quæ frequentius cõtingunt, l. nam ad ea, ff. de legib. quia, ſi in diffinitionibus hoc eſſet recipiendum, diffinitio in iure noſtro non poſſet dici periculoſa, vt dicitur in l. omnis diffinitio, de reg. iur. Quamobrem Accurſ. in ead. rub. ff. man. ab hac diffinitione recedit, & ſic mandatum diffi-
3 nit, vt ſit officium ab eo, qui ſuſcipit, gratuitò exhi-
bendum: Et hoc quidem verbum, gratuitò, adijcitur: quia debet eſſe gratuitum, l. 1. in fin. ff. mand. & l. litem, C. de procu. nam, ſi conueniat, vt pro mandato ſuſcipiendo aliquid tribuatur, non eſt mandatum: quia contrarium eſt officio merces: ſed eſt locatio & conductio, vel alius contractus inuominatus, l. 1. §. mandatum, ff. mand. & l. naturalis, §. ſed ſi facio, de præſcrip. verb. & Arct. in l. litem, verſ. & pro intellectu, C. de procur. & ità Bald. in ead. rub. in verſ. diffinit ergò, hanc diffinitionem tuetur.

4 Ex hoc autem, quòd mandatum debeat eſſe gratuitum, deducitur, quòd licet ſocietas inſtar mandati habeat: quia ſocij inuicem ſibi mandare videntur quòad ea, quę communi nomine negotiantur; tamen, quia hoc mandatum non eſt gratuitum non parit actionem mandati, Bal. conſ. 120. nu. 3. verſ. ſocietas autem, lib. 1.

5 Sed, & ſi officium ex mandato ſuſcepto debeat eſſe gratuitum; non tamen excluditur remuneratio, l. ſi remunerandi, in princ. ff. mand. Præterea mandatum, licet non ſit gratuitum, impropriè tamen mandatum dicitur, vt not. Iaſ. in d. l. naturalis, §. ſed ſi facio, num. 2. de præſcrip. verb.

7 Vndè, ſi in inſtrumento procurationis certum ſalarium promiſſum fuerit, aduerſus eum non poteſt aduerſarius opponere, quòd non ſit procurator: quia hæc differentia, an mandatum ſit gratuitum, vel non, locum habet ad cognoſcendum, quæ actio debeat proponi inter dominum & procuratorem; mandati ſcilicet, an locationis vel præſcriptis verbis, d. l. naturalis, §. ſed ſi facio, & quòad aduerſarium, qui excipit, procurator dicitur: quia agit ex voluntate ipſius domini, & ità intelligit Bart. in l. litem, & ſequitur Arct. C. de procur.

8 Hoc etiam genus mandati diuiditur in plures ſpecies: namq; aliud eſt verbis, vel litteris, vel per nuntium expreſſum, l. 1. & l. ſi verò non remunerandi, §. ſi quis mandauerit, & l. vlt. in princ. ff. mand. aliud eſt tacitum, l. ſi remunerandi, §. ſi paſſus, & l. qui patitur, ff. mand. aliud verò eſt expreſſum ex parte mandantis, & tacitum ex parte ſucipientis; id quòd poſteà apparebit, cum ſuo loco dicemus, ex quibus coniecturis mandatum ſuſceptum poſſit intelligi.

9 Aliud verò eſt mandatum tacitum, quòd à lege fingitur, ſicuti eſt ratihabitio, quæ per fictionem retrotrahitur, & mandato comparatur, l. vlt. C. ad Maced. & c. ratihabitio, de reg. iur. lib. 6. & hoc ge-
1 nus mandati fictum, ſeu figuratum appellat Re-
buff. in prax. benef. prima parte, in tit. differentia

inter

inter priuilegium,reſcriptum,& mandatum,num.
10 52.& notandum eſt, quòd ratihabitio actus præte-
riti,inducit etiam mandatum reſpectu futuri, Are-
tin. in l. ſi quis mihi bona , §. ſed quid ſi mandaui,
num. 10.de acq.hæred.

11 Neque eſt omittendum, quòd aliud eſt manda-
tum à lege:aliud ab homine: nam mandatum legis
dicitur,quod habet tutor & procurator fiſci:man-
datum verò hominis dicitur, quòd à quolibet pri-
12 uato procedit.Item quod habet procurator Cæſa-
ris, de quo extat tit. de procur. Cæſar. Hic enim
tamquàm priuatus habetur : quia habet admini-
ſtrationem eorum bonorum, quæ acquiſiuit, ante-
quàm eſſet Imperator , vel tamquàm priuatus , &
dicitur procurator priuatæ rationis,l. Procurator,
cum glo.& ibi Iaſ.num. 1. C.de eden. & iſte procu-
rator Cæſaris non poteſt alienare bona, neque
tranſigere,niſi ſpecialiter exprimatur, d.l. 1. & ibi
Bal.ad fin.ff.de procur.Cæſar. & Iaſ.in d. l. procu-
rator,num.2.C.de eden.

13 Item publici adminiſtratores à lege intelligun-
tur habere mandatum cum libera : & ideò poſſunt
tranſigere, & ea facere, quæ mandatum exigunt
ſpeciale,vt not. Bald. per illum tex. in l. præſes,in
prin.C.de tranſ.& Iaſ.in d.l.procurator,num.2. C.
14 de eden. Sed, qui mandatum habet à lege cum li-
bera adminiſtratione;nō poteſt alienare: Cæterùm,
15 ſi quis habeat mandatum ab homine cum libera
adminiſtratione,alienare etiam poteſt, l.procura-
tor cui,ff.de procur. Bal.in d.l.1.ad fi.verſ.item ad-
16 de,de off.procur. Cæſar. Neque mandatum ſingu-
lorum intelligitur cum libera adminiſtratione,niſi
17 ſpecialiter ſit expreſſum;licet in mandatis vniuer
ſitatum tacitè intelligatur.Sed ità intelligitur, vt
non poſſit alienare ex cauſa donationis : quia do-
natio non eſt in adminiſtratione patrimonij, l.con
trà iuris,in fi.ff.de pac.Bal.per illum tex. in l.præ-
ſes prouinciæ,in princ. & nu.1. C.de tranſ. Sed ex
cauſa tranſactionis poſſunt alienare , vt ille tex.
probat, & Bald.& alij tradunt .

18 Mandatum verò quinque modis contrahitur :
primùm enim mea tantùm gratia fit : Secundò
aliena tantùm:tertiò mea,& aliena:quartò mea &
tua:quintò tua & aliena , l.2. ff.mand.& Inſti.eod.
tit. in princ. Quòd , ſi tua tantùm gratia manda-
tum fiat,nullam parit obligationem,veluti ſi man
dem tibi , vt pecunias tuas potius in emptiones
prædiorum colloces, quàm fœneres , vel ex diuer-
19 ſo , hoc enim magis intelligitur conſilium , quàm
mandatum , ex quo nulla obligatio naſcitur,l.2. ff.
mand.

20 Sed, ſi mandauero tibi , quòd tua , non etiam
mea,interſit; & aliter non eſſes facturus , manda-
tum eſt obligatorium,l.ſi remunerandi,§.planè,ff.
mand.& §.tua tantùm, Inſti.eod.

Item,ſi tibi mandauero, quòd mea non interſit,
ſed alterius ; vtique mandatum obligationem pa-
rit: quia aliena tantùm gratia factum eſt , veluti ſi
dixero , vt pro Seio interuenias , vel vt Titio cre-
das , d. l. ſi remunerandi, §.ſi tibi , & ſuperius di-
ctum eſt .

Cæterùm, ſi mandem tibi , vt cuiuis pecunias
credas, tuiq. arbitrij ſit nomen , & vt tu recipias
vſuras,periculumq. ad me pertineat;nullum man-
datum intelligitur : quia extrà formam mandati
eſt , quemadmodùm ſi mandem , vt tibi quemuis
fundum emas, l.Quintus,§.vlt.ff.mand.

Si verò mandem tibi , vt credendo pecuniam
negotium mihi geras, mihiq. id nomen præſtes, &
vt periculum, & emolumentum meum ſit; manda-
tum obligatorium contrahitur,d.l.Quintus, §.vlt.
ff.mand.

21 Diſtinguitur etiam mandatum , vt aliud ſit ge-
nerale,aliud ſpeciale, aliud ſingulare , cap. qui ad
agendum, & c.qui generaliter, de procur.lib.6.

Mandatum autem generale intelligitur , cum
quis generaliter omnium bonorum , vel ad omnes
lites conſtituitur , l. procurator totorum bono-
rum , ff.de procur.cum alijs proximè citatis.Man-
datum verò ſpeciale dicitur, cum quis ad alienan-
dum in ſpecie conſtituitur , d. l. procurator toto-
rum, vel cum alicui libera bonorum adminiſtratio
conceditur,l.procurator,cui generaliter, ff.eo.tit.
Alex.conſ.90.nu.4.lib.2.

22 In pluribus autem caſibus hoc mandatum ſpe-
ciale exigitur , quos longum eſſet enumerare , &
fines propoſitæ materiæ tranſilire: ſed quampluri-
mos not. glo.in l.Pomponius, ff.de procur.& in l.ſi
quis mihi bona;§.ſed verùm;de acqui.hæred. & gl.
& Franc. in c.qui ad agendum, de procur.lib.6.

23 Cum verò mandatum ſpeciale requiritur cau-
ſas & perſonas nominatim & ſingulariter expri-
mere,non eſt neceſſe,Bar.in l.filiosfam.nu.8.& ſeq.
ff. de donat. & hęc eſt comm. opinio,vt profitetur
Alex.in l.Titius,in princ.nu.5.de lib.& poſth.& la-
tè confirmat Rol.conſ.26.num.8.cum ſeqq.lib.2. &
fuit dictum in Rot.apud Aegid. Bellam.in dec. 22.
& Caſſad.dec.1.nu.3.in fin. de procur. Accoramb.
in Salamand. port.die 10.Decemb.1546.

24 Mandatum autem ſingulare intelligitur , cum
quid nominatim, & ſingulariter exprimitur,quòd
interdùm neceſſarium eſt, veluti cum de magno
præiudicio agitur : vbi enim maius periculum in-
tenditur, ibi magis prouidendum eſt,c.vbi pericu-
lum,in princ.de elect.lib.6.& l.1.§.ſed ſi quis, ff.de
carb. edic. Bar.in proprijs terminis in l.filiusfam.
nu.11.ff.de dona. Alex.in d.l.Titius, in princ.nu.5.
verſ.fallit in caſu, & Iaſ. nu.16. de lib. & poſth. Et
25 inter alios caſus ad contrahendum matrimonium
hoc mandatum ſingulare requiritur : quia certa
perſona , cum qua quis velit contrahere, exprimi
debet, l.generali,in princ. de rit. nupt. & ſic intel-
ligitur c.vlt.de procur.lib.6. vt gl.in verbo, ſpecia-
le declarat ; & hoc mandatum ſpecialiſſimum vo-
cat,Abb.in c.coram,nu.5.de reſtit.in integ.& Rol.
conſ.26.nu.21. lib.2.

27 Præterea mandatum etiam de adeunda hæredi-
tate ratione magni præiudicij , debet eſſe ſingula-
re, l. ſi is, qui mihi bona, §. ſed verùm , de acquir.
hæred. l.qui ità,§.1. ff.ad Treb.Alex.in d. l. Titius,
in prin. nu.5.verſ.fallit,& Iaſ.nu.15.de lib.& poſth.

28 Sed dicet aliquis , hæreditatem non poſſe adi-
ri per procuratorem: quia ſolo animo adiri poteſt,
l.recuſari, & l.gerit, de acqui.hæred.& l.potuit,C.
de iur.delib.& §.vlt. Inſti. de hæred.quali. ergo per
mandatū de adeunda hæreditate intelligitur adi-
ta hæreditas, l. per procuratorem, quæ aliàs inci-
pit,Paulus reſpondit per procuratorem,& ibi Bar.
nu.2.& Raph.Cuma. nu.1.& infrà , & Paul. Caſtr.
nu.4.& 5. de acqui.hæred.& Bal.in l.qui in aliena,
in fin.princ.eod.tit.& in rub.extrà, de procur. nu.
26.& Signorol.in l.1.no.10.verſ.ſed contrà prædi-
cta, qui admitt. vbi Bal. num.29. & infrà latè diſ-
ſerit , & diſtinguendo repugnantes conciliat opi-

& Aret.in d.l. Paulus reſpondit nu. 2. & infrà,hanc opinionem Vltramont. defendit: ſed in vlt. col. com.dicit eſſe ſequendam,quam And. Barb.in rub. qui admitti,num.44.verſ.adde,& infrà, latiſſimè, tuetur,& ſequitur Iaſ.in l.1.nu.2.& in l.2. nu.3. de offic.procur.Cæſ.& Duare.lib.2.diſputat. cap. 27. qui dicunt hæreditatem non poſſe adiri per procuratorem generalem, & ità intelligunt d. l. Paulus reſpondit; ſed per procuratorem ſpecialem adiri poſſe, per d.l.1. de offic.procur. Cæſa. neque ego diutius immorandum puto, ne ſalcem immitam in alienam meſſem.

29 Poſtremò ſciendum eſt, aliud eſſe mandatum in rem propriam mandantis, aliud in rem propriam ſuſcipientis mandatum: qui dicitur procurator in rem ſuam. Hic enim eſt, qui directas actiones intentat nomine alterius ad ſuam vtilitatem, Aret. in l.qui abſenti,in fi.C.de procur. per l. qui ſtipendia, eod.tit.& conſ. 25. nu.1. & 2. Et impropriè is dicitur procurator: quia ſua, non aliena negotia gerit: ſed procurator appellatur: quia nomine cedentis directas actiones ad proprium commodum exercet,vt explicat Zaſ.in tit.ff.de procurat. num. 1.& 2.

30 Et, ne res exemplis egeat;vſufructuarius dicitur procurator in rem ſuam,vt colligitur ex l.1.§.vſufructuarius, & ibi Alc.num.7.ff.de oper.nou. nunc. quod quidẽ intelligitur in caſibus expreſſis, Alex. in l. in prouinciali,§.ſi ego,nu.8.eod.tit.

31 Similiter fideicommiſſarius,cui reſtituta eſt hæreditas per fideicommiſſum procurator dicitur in rem ſuam, vt idem Alex.ſubiunxit ibidem nu. 7.

32 Item emptores gabellarum ciuitatis intelliguntur procuratores in rem ſuam: quia agunt in iudicio ad proprium commodum, Rom. in l.prætor ait,§.1.nu.2.de aqua plu.arc.

33 Et quidem inter procuratorem in rem alterius, & in rem ſuam,non modica differentia eſt: quia ſi ſententia ſit lata contrà procuratorem in rem ſuam,illa contrà eum executioni mandatur; aliud eſt ſi ſit lata contrà verum procuratorem, l. ſi ſe non obtulit; & ibi Rom.nu.1.& 4. ff.de re iud.

34 Sed nullus præſumitur procurator in rem ſuam: & ideò qui dicit, ſe eſſe talem, probare debet, l. quæ omnia, §. planè, ff. de procurat. & ibi Bald. num.2.qui eam legit cum præced. l.mutari, quòd Rom. etiam ſcribit in l. in prouinciali, §. 1. verſ. additio, num.3.ff.de oper. nou. nunc. nam procurator in rem ſuam tendit ad exigendum, & ideò planè probari debet, & per cautionem derato ſuppleri non poteſt, idem Bald.in l.1. num. 13. C. eod. tit. Neque etiam ad probandum, quòd quis

35 ſit procurator in rem ſuam, defertur iuramentum in ſupplementum probationis, ſi id probauerit per vnum teſtem,Cato Saccus in l.admonendi,nu. 98.ff.de iureiu.

36 Sed, ſi quis tradiderit inſtrumenta & chyrographa cohæredi ſuo, intelligitur eum conſtituiſſe procuratorem in rem ſuam, & dediſſe ei mandatum ad exigendum, vt not. Curt. ſen.per illum tex.in l.debitorum, num. 11. C. de pact. Verùm planè ille tex. loquitur, quandò manifeſtè apparet, inſtrumenta debitorum fuiſſe tradita ad effectum exigendi, vt idem Curt.ſubiunxit nu. 12.

37 Si quis autem in inſtrumento dixerit, facias de rebus meis, prout vis; non intelligitur eum conſtituiſſe procuratorem in rem ſuam: ſed ſimpliciter cum libera tamen adminiſtratione, Bart. per illum tex.in l.creditor, §.Lucius,num.3. ff.mand. Iaſ.in l.qui quadringenta, num.8. ff.ad Treb.addo etiam Philip.Franc.in c.qui ad agendum, §.vlt. in fin.de procur. lib.6.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum ſolo conſenſu, & quibuſcunque verbis, contrahitur etiam inter abſentes, per nuntium & epiſtolam.*
2 *Mandatum intelligitur,etiam ſi negotiũ ad vtrumque pertineat.*
3 *Mandatum intelligitur,cum voluntas mandatum praecedit negotium; non ſi ſubſequatur.*
4 *Mandatum intelligitur,etiam ſi conſenſus eius, qui ſuſcipit,ex interuallo ſequatur,& nu. 7.*
5 *Mandatum inter abſentes contrahitur,etiam ſine nuntio & epiſtola: quia eſt actus vnius tantum.*
6 *Mandatum non eſt perfectum, niſi ſit ſuſceptum.*
7 *Intellectus l.1.in fin.ff.de procur.*
8 *Mandatum non intelligitur,niſi ſit gratuitum;quod tamen temperatur nu.9.*
10 *Mandatum & depoſitum cum diuerſis perſonis contrahitur.*
11 *Mandatum plenius eſt, quàm depoſitum: quia legem etiam cuſtodiæ habet: & ideò magis præſumitur eſſe contractum.*
12 *Mandatum non intelligitur, ſi quis amicum ſuum alicui commendat.*
*Epiſtola commendatitia non habet vim mandati, ibidem.*
13 *Mandatum intelligitur,ſi quis dixerit alicui; periculo meo crede Titio, vel bene credis.*
14 *Mandatum eſt obligatorium, ſi quis periculo ſuo petat dilationem eius debitori ad ſoluendum.*
15 *Mandatum intelligitur, ſi quis pecuniam alicui dederit, vt ad alium perferat.*
*Furtum committit, qui mandatum ſuſcepit ad rem alicui dandam, & retineat, ibidem.*
16 *Procurator,qui domino non reddit inſtrumenta cauſa, mandati actione tenetur; non depoſiti.*
17 *Mandatum non contrahit, qui hortatoris officio fungitur.*
18 *Mandatum intelligitur, ſi animus mandantis ex verbis etiam impropriè concipi poſſit.*
19 *Verba impropriè ſunt accipienda,vt mandatum contractum intelligatur.*
20 *Procurator ad diſſipandum & perdendum conſtitutus, poteſt etiam donare.*
21 *Procurator intelligitur conſtitutus, etiam ſi loco procuratoris aſinum dixerit; ſi ex alijs verbis id concipi poſſit.*
22 *Procurator abſens conſtitutus,per nuntium, vel epiſtolam, certior fieri debet.*
23 *Procurator à domino certior non factus, etiam ſi ab alijs ſciat ſe fuiſſe conſtitutum; non poteſt procuratoris officium exercere.*
24 *Procurator non ſolùm per epiſtolam,ſed etiam coràm & per nuntium,conſtitui poteſt.*
25 *Procurator rectè intelligitur conſtitutus, etiam ſi inſtrumentum ſit nullum ex defectu ſolemnitatis.*
26 *Mandatum duobus teſtibus probatur; ſed ad exigendum*

*gendum debet probari per publicum inſtrumen-*
*tum,nu.27.*
27 *Mandatum contrà bonos mores non eſt obligatoriũ.*
28 *Mandatum ad delinquendum in mandato generali*
*non continetur.*
29 *Solemnitas, quæ requiritur in executione alicuius*
*actus, debet adhiberi in procuratore conſtituendo*
*ad illum actum.*
30 *Solemnitas adhibita in conſtitutione procuratoris,*
*non eſt neceſſaria in executione.*

## Quibus modis mandatum contractum intelligatur. Tit. III.

1 Mandatum autem & corám & per
nuntium,& per epiſtolam, contractũ
poteſt intelligi,l.1.in princ.ff.mand.
& l.1.§.1.de procur. Nec refert,qui-
bus verbis expreſſum ſit: quia ſuffi-
cit conſenſus,ſiuè dictum fuerit; rogo,ſiuè volo,ſi-
uè mando,ſiuè aliud quodcunque verbũ fuerit pro-
nuntiatum,d.l.1.ff. mand. idemq́. eſt facere ex vo-
luntate; & ex mandato alicuius, l. poſt dotem, &
ibi Bar.nu.10.ff. ſol. mat. Quod tamen idem Bart.
nu.13.intelligit, vt habeat locum, quãdò negotiũ
principaliter ad eum ſpectat, cuius voluntate ge-
ritur: & partes ſint præſentes, vel ſi ſint abſentes,
nuntius vel epiſtola interceſſerit, vt not. in l.Con-
2 ſenſu,ff.de actio.& oblig.Item ſi negotiũ ad vtrun-
que poſſit pariter pertinere, mandatum etiam in-
3 telligitur contractum, ſi voluntas alterius præce-
dat: aliud verò dicendum eſt,ſi ſubſequatur: quia
priore caſu voluntas intelligitur eſſe cauſa ipſius
negotij: poſteriore autem caſu negotium eſt cau-
ſa ipſius voluntatis: & natura mandati eſt, vt vo-
luntas negotium præcedat, non autem ſubſequa-
tur, l.ſi verò non remunerandi, §. ſi poſt creditam,
ff.mand. quam ad hoc propoſitum adducit Bald.
(licet ſcriptoris vitio ſit corruptus) in d. l. poſt
dotem,nu.4.in fin. Alex.num.11.verſ.adde,ff.ſolu.
4 mat. Sed notandum eſt,quòd conſenſus mandata-
rij ab initio non requiritur,ſed ex interuallo etiam
ſequi poteſt,c.licet,de procur. lib.6. & l.1. in fin.ff.
eod.tit.Bal.in rub.in fin.ff.mand.& in l.vlt.in fin.ſi
5 quis alte.vel ſibi,vbi dicit,quòd inter abſentes non
ſunt niſi duo modi contrahendi,ſcilicet per nuntiũ
& epiſtolam,præterquàm in mandato,qui eſt actus
vnius tantùm, & ideò non requiritur nuntius vel
epiſtola ad eius ſubſtantiam, per l.1. §. vlt. cum l.
ſeq. ff.de procur.
6 Sed ego puto aduertendum,mandatum non eſſe
perfectum,vt ſit obligatorium, niſi fuerit ſuſceptũ,
d.c.licet,de procur. lib.6. conſenſum enim ſine du-
bio requirit,d.l.1.in prin.ff.mand. Conſenſus autẽ
eſt ſimul ſenſus, & quædam copula ſeu coniunctio
animorum,idem Bal.in c.conſuetudinis, nu.6.de
conſue.& in l.ab eo,nu.2. quomod.& quand.iud. &
in terminis mandati idem Bal. affirmat dicens ſe
ità conſulendo determinaſſe,in l.1.col.2.verſ.ſi ta-
men conſtituerem, & ad fin. in verſ. item not. ff.
mand. & hanc opin.quòd non valeat id quod ge-
ſtum eſt ab eo,qui ignorat ſe conſtitutum eſſe pro-
curatorem; ſenſit etiam Bal.in l.qui in domini, &
apertius Imol.nu.2.& 3.& Aret. nu.1.ff.de teſtam.
idemq́. Aret.in l.ſed & ſi de ſua,nu.2. verſ.circà ſe-
cundùm articulum,de acqui. hæred. & in conſ.68.
nu.4. quam etiam opi.com. atteſtatur, Alex. in l.li-
cet,num.1. C.de procur. & hoc indubitatum dicit
Rom.in l.abſenti,num.9.verſ.aduertendum,ff.de
donat.
7 Nec obſt. d.l.1. in fin. ff. de proc. quia verum eſt
procuratorem etiam abſentem dari poſſe,dummo-
dò certus ſit,qui datus intelligitur, & is ratum
habeat,vt dicitur in l. 2. Quod ſanè ità eſt intelli-
gendum,ſi illius conſenſus accedat etiam ex inter-
uallo; nam & ſi dixerit præſentatum ſibi man-
datum nolle ſuſcipere; tamen, quamdiù conſti-
tuens in eadem perſtiterit voluntate; poterit mu-
tare voluntatem,quandocunque placebit,vt dici-
tur in d.c.licet,de procur.lib.6. quod Bal. etiam
ſcribit in l.inuitus,nu.3.in fin. C.de procur.
8 Mandatum verò,niſi ſit gratuitum, nullum eſt,
l.1.in fin.ff.mand.& l.litem, C.de procur. vt in dif-
finitione dictum eſt,ex quo etiam deducitur, quòd
ſi mandatur ei,qui ex neceſſitate officij tenetur id
facere, mandatum propriè non intelligitur eſſe
contractum; & ideò actio mandati locum non ha-
bet,& ad iudicis officium recurrendum eſt, veluti
ſi quis mandat argentario, vt ſuas rationes con-
ſcribat & notario, vt conficiat inſtrumentum, l. ſi
quis ex argentarijs,§.ex hoc edicto,& l.quædam,ff.
de eden.Bar.in l. 1.nu.8.C.eod.tit.
9 Sed,& ſi mandatum debeat eſſe gratuitum; ta-
men,ſi pacti ſumus, vt tu à meo debitore Cartha-
gini exigas;ego à tuo Romæ,videtur quodammo-
dò interueniſſe mandatum, ſine quo exigi pecunia
alieno nomine non poteſt; quamuis enim & im-
pendia ſequantur, mutuum tamen officium præ-
ſtatur. Simili modo,ſi pacti ſumus, vt tu in meo,
ego in tuo ſolo ædificem, mandatum quodammo-
dò intelligitur, & ſi eandem quantitatem impen-
derimus,expenſas inuicem refundemus: Sed quia
mandatum debet eſſe gratuitum, tutius eſt[b], præ-
ſcriptis verbis dari actionem, quæ ſimilis eſt man-
dati actioni, l.naturalis,§.ſed ſi facio,de præſcript.
verb.
10 Cæterùm,ſi rogauero te, vt rem meam perferas
ad Titium,vt is eam ſeruet, inter ſe & me manda-
tum intelligitur; quamuis cum Titio depoſitum
contrahatur,l.1.§.ſi te rogauero, ff.depoſ.
11 Quòd ſi rem tibi dedi, vt, ſi Titius non recepiſ-
ſet; tu cuſtodias,nec eam Titius recepit: manda-
tum magis, quàm depoſitum,intelligitur eſſe con-
tractum: quod quidem plenius eſt, habens & cu-
ſtodiæ legem, d.l.1.§.quod ſi rem tibi.
Idemq́. dicendum eſt,ſi tibi mandauero, vt rem
ab alio meo nomine receptam cuſtodias, idq́. fe-
ceris, vt mandatum contractum intelligatur, d.l.
1.§.idem Pompo.ff.depo.
Similiter ſi mãdaſti mihi, vt periculo tuo apud
alium deponam; mandatum inter te & me con-
tractum intelligitur,ead.l.1. §.idem Pompo. verſ.
idem quærit.
12 Si quis autem amico ſuo huiuſmodi epiſtolam
ſcripſerit: Rogo te commendatum habeas Sexti-
lium amicum meum,non intelligitur mandatum
contraxiſſe: quia commendandi magis hominis,
quàm mandandi cauſa,epiſtolam ſcripſit, l.ſi verò
non remunerandi,§.cum quidam,ff.mand.& l.vlt.
C.quod cum eo.
Ex hoc autem eleganter deducitur primò,quòd
litteræ commendaticiæ non habent vim mandati,
Bal.in l.ſi litteras,nu.3.C.mand.& in c.petitio, in
fin.

fin.de procur.per d.l.vlt. C.quod cum eo, quam dicit eſſe notab.

Secundò deducitur, quòd ex litteris credentiæ vel commendaticijs, non inducitur mandatum ad contrahendum,d.l.vlt. quam ad hoc propoſitum adducit etiam Bar.in l.Lucius Titius, nu.1.ff.de fideiuſſ. & Bal. in c.ex parte,il 3.nu.15.de reſcrip. dicit eſſe ſing.

13 Si quis autẽ dixerit vel ſcripſerit; periculo meo Titio crede,vel bene credis,mandatum proculdubio interceſſiſſe intelligitur, l.ſi verò non remunerandi,§.ſi quis mandauerit in fin. ff.mand. Bart. in d.l.Lucius Titius,num.1.verſ.item fallit, & Paul. Caſt.nu.4.ff.de fideiuſſ.

14 Neque dubium eſt, quin mandatum ſit obligatorium,ſi mandauero tibi,vt debitorem tuum non vrgeas ad ſolutionem,ſed des ei temporis interuallum periculo meo,d.l.ſi verò non remuneraodi,§.ſi poſt ereditam,verſ.planè.

15 Item,ſi tibi centum dedero, vt Titio dares,mandatum contractum intelligitur, & ſi non dederis, furti etiam tecum agi poteſt, d.l.ſi verò non remunerandi,§.ſi tibi centum.

16 Sed,ſi procurator meus inſtrumenta mihi cauſæ non reddat; mandati actione mihi tenetur, non depoſiti,l.ſi procuratorẽ dedero,in princ.ff.mand.

17 Qui autem exhortatur, mandatoris opera non fungitur,l.ob hoc,ff.de his,qui nota.infa.

18 Sed, ſi verba expreſſa propriè non ſignificent mandatum; tamen impropriè debent intelligi, ſi animus mandantis ex his concipi poſſit; veluti ſi quis dixerit,conſtituo Septiciũ actorem vel ſindicum meum: quia verba debent inſeruire intentioni,non intentio verbis,c.humanæ,22.q.5. Inno. in c.petitio,nu.3.de procur.

Vnde etiam, ſi quis dixerit; facio te tutorem, vel procuratorem meum ad propulſandum iniurias; intelligitur eum procuratorem conſtituiſſe, Bal.in rub.extrà de procur.nu.2.

19 Idemq́. dicendum eſt, ſi quis nuntium aliquem conſtituerit, vt in iudicio aliquid faciat: nam his verbis intelligitur eum procuratorem facere voluiſſe,Bal.ibidem,nu.3.

Prætereà,ſi quis dixerit; facio te fideicommiſſarium meum ad negotia mea; intelligitur eum procuratorem ad negotia conſtituere, idem Bald. ibidem,nu.30.circà med.

Simili modo ſi quis dixerit, Mæuium ſubſtituo procuratorem meum; dubium non eſt, quin procurator rectè fuerit conſtitutus, Iaſ. in l. inſulam, nu.4.de præſcrip.verb.

20 Item,ſi quis conſtituat Titium procuratorem ſuum ad diſſipandum & perdendum: rectè intelligitur eum conſtituiſſe; ità vt habeat etiam facultatem donandi,Iaſ.in l.ſi quis in fundi vocabulo, nu.23.de lega.1.

21 Hoc amplius,ſi quis dixerit; Septicium aſinum meum conſtituo ad contrahendum, & agendum & defendendum; procuratorem intelligitur eum conſtituiſſe: neque enim his verbis mandatum nullum dici poteſt, Hoſt.& Io.And. in c.petitio,& ibi Abb. col.1. verſ. & ideò hoc dicit Hoſt. de procur.& ſequitur Bal.in l.id quod pauperibus, nu.2. de epiſc.& cler.& in l.teſtamentum, num.1. in fin. C.de teſtam. Rom.in l.ſi quis mihi bona,§.ſed quid ſi mandauit,in primo not.& Aret. ſimiliter in primo not.& Alex.nu.8.de acqui.hæred.idemq́. Alex. in l.ſi quis in fundi vocabulo,nu.6. Soz.ſen. num.3. Iaſ.nu.15. Alc.num.11.de lega.1. & Alex. in conſ. 43.nu.22.lib.4.& conſ.28.num.2.lib.6.& Fely.in c. ſignificante,nu.6.de reſcrip.Iaſ.in l.inſulam, nu.2. de præſcrip.verb.

Illud verò eſt aduertendum, quòd licet mandatum inter dominum & procuratorem ſolo conſenſu cõtrahatur,l.1.in prin.ff.mand.& ideò inter abſentes etiam contractum poſſit intelligi,d.l.1. in
22 prin.ff.mand. tamen requiritur, quòd procurator à domino certior factus ſit per nuntium vel epiſtolam,vt ex ea lege colligitur,& l.1.poſt princ.ff.de procur. nec ſufficit,ſi ab alio certior fiat,l.conſequ,& ibi not.glo.& Bar.nu.1.ff.de actio.& oblig.

23 Ex hoc autem deducitur,quòd ſi procurator abſens ſit conſtitutus,nec ſit certior factus per nuntium,vel litteras ipſius domini,ſed alterius; licet conſentiat, mandatum non intelligitur eſſe perfectum; & ideò non poteſt procuratoris officium exercere: Sed ſi à Domino coràm vel litteris vel per nuntiũ certior factus fuerit; ſine dubio ſi mandatum ſuſceperit,poterit procuratoris officiũ præſtare,c.1.de procur.lib.6. & l.1. in fin. cum l.ſeq.ff. eod.tit.

Vndè neceſſe eſt,quòd mandatum ad ipſum procuratorem per aliquod organum perueniat,vt contractus mandati perfici poſſit;& ità ſecundùm verum ſenſum & intellectum explicat Bart. in conſ. 73.nu.1. lib.1. & ſequitur Alex. conſ.146. num.23. lib.5. licet Bal.in l.vlt.in fin. ſi quis alte.vel ſibi,& Cur.iun.conſ.63.nu.5. diſſentiant, id quod ſuo loco paulò poſt diffuſius explicabimus.

24 Ex his autem,quæ diximus,apparet,ſcripturam ad conſtituendum procuratorem non eſſe neceſſariam: quia mandatum non ſolùm per epiſtolam fieri poteſt; ſed etiam coràm, & per nuntium, d.l.1.§.1.ff.de procur.& d.l.1.in prin.ff.mand.

25 Ex hoc autem eleganter deducitur primò,quòd ſi inſtrumentum,in quo procurator eſt conſtitutus, ſit nullum propter defectum ſolemnitatis; nihilominus rectè intelligitur conſtitutus, & geſta ab eo valent abſque ratihabitione,Angel.conſ.292.nu.3.

26 Secundò deducitur, quòd mandatum per teſtes etiam probari poteſt,Bal.in l.1. in 2. lect. in princ. nu.4.ff.de procur. Old.conſ.254.nu.24. Aneha.in clem.1.poſt prin.de procur. Abb.in c.1. nu.5.eod. tit.& com. hanc opi. atteſtatur Alex. in conſ.149. nu.2.lib.5.& ſequitur Rim.conſ.1.nu.3. & Bal. in l. ſi procuratorem,col.2.in prin.eod.tit. & fuit dictũ in ſacro Auditorio coràm Sam. die 4. Febr. 1539. quæ apud eũ eſt dec.50.lib.1.in manuſcrip.& mandatum probari per duos teſtes,ſcribit etiam D.Sil. Aldob.conſ.67.nu.4.lib.1.

Hoc tamen locum non habet in mandato procuratoris ad exigendum: quia debet probari per publicum inſtrumentum,nõ autem per teſtes, Bal. in l.falſus,nu.27. C.de fur. quod ſingulariter dictũ putat Alex.in l.1.nu.16.C. de procur. & dicit ſe cũ eo tranſire potius propter eius auctoritatem; cum neminem contradicentem inuenerit, quàm propter eius rationem, & ſequitur Rim. ſen. in conſ. 1. nu. 28. & Boer. qui alios etiam refert & declarat dec.281.nu.2.

27 Mandatum autem aduerſus bonam fidem vel bonos mores contractum non eſt obligatorium, & ideò ſi adoleſcens luxurioſus mandet alicui,vt pro meretrice fideiubeat, idq́. ipſe ſciat, & mandatum ſuſci-

Digitized by Google

ſuſcipiat, vel ſi directò mandauerit ei, vt meretrici pecuniam credat, mandatum nullius eſt momenti: quia quaſi perdituro ſciens pecuniam credidit, l. ſi verò non remunerandi, §. ſi adoleſcens, ff. mand.

Proindè, ſi quis etiam mandauerit alicui ædem ſacram ſpoliari, hominem verberari, vel occidi, vel aliud damnum fieri; aliamve iniuriam inferri, nullum eſt mandatum, l. ſi mandauero, §. qui ædẽ, ff. mand. & §. illud, Inſti. eod. tit. generaliter enim mandatum rei turpis nullum eſt, l. ſi remunerandi, §. ſi paſſus, verſ. rei turpis, ff. eod. tit. Quamobrem, qui huiuſmodi mandatum ſuſcepit: non intelligitur id iure mandati, ſed libero arbitrio feciſſe; & ideò mandati actionem non habet: neque ex mandato conueniri poteſt, Bar. in l. ſi quis, §. ſi procuratori, nu. 1. quod quiſque iur. Abb. in c. bonæ, il 2. nu. 14. ff. de poſtul. prælat.

28 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd in generali mandato omnium bonorum non intelligitur contineri mandatum ad delinquendum, l. ſi procuratorem, ff. de cond. indeb. & l. ſi pater, ff. de his, quæ in fraud. cred. Abb. in c. 1. nu. 21. verſ. prætereà, vt lit. non conteſta.

29 Poſtremò illud eſt adnotandum, quòd licet mandatum regulariter ſolo conſenſu perfici poſſit; eadem tamen ſolemnitas in conſtitutione procuratoris ad faciendum actum debet adhiberi, quæ requiritur in eius executione, Fed. de Sen. in cõnſ. 55. aliàs 100. incip. factum tale eſt, abbas ſubiectus monaſterio, Laur. de Rodulph. in rep. c. ſine exceptione, 2. q. 2. quæſt. 56. quos refert & ſequitur Soz. ſen. conſ. 52. nu. 1. & 2. lib. 4. quod fuit etiam dictũ in ſacro Auditorio apud Put. dec. 360. nu. 9. lib. 2.

30 Et ſi dicta ſolemnitas in conſtituendo procuratore fuerit adhibita, non eſt neceſſaria in eius executione, vt latè tradit Afflic. in c. 1. §. vigeſimoquartò, num. 75. & ſeqq. de prohib. feud. alie. per Frid. quod eſt notandum.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum non præſumitur, neque pro mandato, num. 3.*

2 *Procurator nemo præſumitur.*

4 *Mandatum eſt de ſubſtantialibus iudicij, & debet exhiberi.*

5 *Exemplum mandati debet tradi aduerſario ſumptibus principalis.*

6 *Mandatum non præſumitur etiam ſi notarius ſcripſerit ſe legiſſe: imò etiam ſi dicat inſtrumentum mandati à ſe confectum, nu. 7.*

*Sed præſumptionem facit, nu. 8.*

9 *Soluens alicui tanquàm procuratori creditoris recipienti præſumitur mandatum, ſi dictum fuerit conſtare per inſtrumentum talis notarij.*

10 *Procurator non præſumitur etiam ſi pro minore compareat; & ideò acta ſunt nulla.*

11 *Mandati defectus refectis expenſis non ſuppletur.*

12 *Procurator, qui non exhibuit mandatum, nullam habet excuſationem.*

13 *Mandatum neque ex temporis antiquitate præſumitur.*

14 *Mandatum non præſumitur, quamuis agatur de modica impenſa.*

15 *Procurator non præſumitur, etiam ſi litem fuerit conteſtatus: ſed plerique diſſentiunt.*

16 *Iudex ex officio poteſt compellere procuratorem ad exhibendum mandatum, etiam ſi fuerit litem conteſtatus.*

17 *Procurator, qui inſtrumentum mandati produxit, & copiam dedit aduerſario, qui nihil oppoſuit, non tenetur amplius docere de mandato.*

18 *Emptor malæ fidei præſumitur, qui à procuratore emit: quod limitatur.*

19 *Mandatum ex quibus coniecturis conijci poſſit.*

## Mandatum an præſumatur. Tit. IIII.

QVONIAM verò plerumque mandatum neque verbis, neque litteris, expreſſum eſt, & in cauſarũ controuer-
1 ſijs ambigitur; an tacitè poſſit intelligi: idcircò videndũ eſt; an in dubio præſumatur. Et quidem regulariter dicimus, mandatum non eſſe præſumendum: quia in facto conſiſtit, Bal. in l. 1. nu. 1. de reb. alien. non alien. & ibidem Saly. ad fin. Alex. in l. qui in aliena, in prin. nu. 11. in fin. de acq. hæred. Cæpol. conſ. 26. nu. 6. in ciuilib. Dec. conſ. 437. nu. 2. Soz. iun. conſ. 56. nu. 1. & ſeqq. lib. 1. Alben. conſ. 67. nu. 10. & hæc eſt com. opi. Cæph. qui quàm plurimos conſonantes refert in conſ. 65. nu. 16.
2 Vndè nemo præſumitur procurator; & ideò vt vulgò dicitur, de mandato debet docere, Bal. in c.
3 ex parte, nu. 13. de reſcrip. neque pro mãdato præſumitur, niſi quatenus ex eius inſpectione apparet, Alex. conſ. 6. nu. 4. lib. 4. cũ alijs adductis per Cæph.
4 conſ. 338. nu. 14. cum ſeqq. Quamobrem mandatum regulariter debet exhiberi, cum ſit de ſubſtantialibus iudicij & proceſſus, Inno. in c. cum in iure, de offic. deleg. Guid. pap. conſ. 84. nu. 1. & exemplum
5 mandati debet tradi aduerſario ſumptibus principalis abſentis, ne alioquin deterior fiat conditio præſentis, Bar. in l. 2. §. defendi, nu. 5. quib. ex cauſ. in poſſ. ea. quod eſt quotidianum in practica, vt ſcribit Rob. Maran. in l. actor, nu. 64. verſ. & ex hac, C. de probat. & Rol. conſ. 46. nu. 4. & 5. lib. 2.
6 Hæc autem regula extẽditur primò, quòd mandatum non præſumitur etiam ſi notarius ſcripſerit in inſtrumento ſe mandatum legiſſe: quia inſtrumentum mandati debet proferri, auth. ſi quis in aliquo, de eden. & ibi Alberic. num. 11. in fin. verſ. ſi verò inter alios, & Paul. Caſt. nu. 5. & Alex. num. 12. & Cur. ſen. nu. 2. & 3. & idem Alex. conſ. 191. num. 1. lib. 6. & Iaſ. in l. ex his verbis, nu. 3. C. de teſta. mili. & ità ſe habet com. Doct. ſententia, vt ex ore multorum teſtatur Soz. iun. in conſ. 56. nu. 4. lib. 1. quã ſequitur etiam Afflic. dec. 213. nu. 4. Purp. cõſ. 539. nu. 1. in fin. & Boer. dec. 281. nu. 3. & ſeqq.
7 Quod locum habet, etiá ſi notarius fecerit mentionem de inſtrumento mandati à ſeipſo confecto, Ang. in l. ſi donationes, verſ. & ideò ſi notarius de inſtrumento rogatus, C. de dona. Soz. ſen. conſ. 266. nu. 1. verſ. nec obſtat, quòd tex. Dec. conſ. 503. nu. 2. in fin. & Rol. conſ. 15. nu. 21. lib. 1. quicquid contradixerit Cou. prac. qq. c. 21. nu. 2. verſ. quod ſi fiat.
8 Sed, & ſi notarius, qui de mandato aſſerit, nõ faciat plenam fidem; tamen inducit præſumptionẽ, Raph. Cuma. conſ. 6. nu. 1. Cur. iun. in d. auth ſi quis in aliquo, in fin. de eden. & hoc in ſacro etiam Auditorio dictum fuit apud Cæſarem de Graſſ. dec. 2. nu. 3. de reb. eccleſ. non alien. Quod videtur intelligendum; vt habeat locum inter eos, qui fuerunt

præ-

præſentes aſſertioni notarij,non inter alios,l.optimam,de contrah.ſtip.Soz.ſen.& Rimin.ſen. & alij, in d.auth. ſi quis in aliquo, & Soz. iun. d.conſ.56. nu.8.& conſ.57.nu.5.lib.1.

9 Item aduerte,quòd Raph.Cuma.in d.conſ.6.loquitur,quandù quis tanquã procurator creditoris ſoluit eius debitori,quo caſu dicit magnã eſſe præſumptionẽ, quòd ſoluens ſuam pecuniã non iactauerit, per l.cum de indebito, ff.de probat. quem ſequitur Cur.iun.in d.auth.ſi quis in aliquo, in fi.

10 Secundò regula prædicta vſqueadeò extenditur, quòd ſi in iudicio fuerit contrà procuratorem oppoſitum, vt debeat docere de mandato, illud omninò teneatur exhibere; alioquin acta ſunt nulla, etiam ſi compareat pro minore 25. annis. Gabr. conſ.25.nu. 13.& ſeq.lib.2. Neque enim quiſquam debet credere aliquem eſſe procuratorẽ, niſi mandatum proferatur, ità vt legi poſſit, Decia. conſ.
11 121.nu.51.lib.3. Neque enim defectus mandati refectis expenſis poteſt ſuppleri, vel ſanari, Sarn.in compend.vtr.ſign.ad reg.de non iud.iux.for.ſuppl. q.16.nu.72.

12 Et,licet iudex ab initio aſſertum procuratorem poſſit compellere ad exhibendum inſtrumentum mandati, vel probandùm: tamen, ſi hoc non fecerit; is, qui mandatum debuit exhibere, nullam habet excuſationem, vt idem Sarn. ſubiunxit num. 73.

13 Tertiò extenditur, quòd mandatum etiam ex diuturnitate temporis non præſumitur, Bald. in l.2.nu.2.ſi ex falſ.inſt.& in l.1.nu.1.de reb.eccl.non alien.Alex.conſ.1.nu.19.lib.4.& conſ.101.nu.4.in fin.& 7.lib.6.& conſ.35.nu.4.lib.7.Ruyn.conſ.156.nu.16.in fin.& conſ.68.nu.18.& conſ.69.nu.11. lib.1.Dec.conſ.215. nu.2. Quinimò non præſumitur, etiam ſi lapſum fuerit tempus centum annorum, idem Dec. in conſ.36.nu.5.verſ.& in mandato: Et, quod amplius eſt,non præſumitur mandatũ etiam ex ſpatio mille annorum, Bald.in d.l.2.num.2. ſi ex falſ.inſtru. & Alex.in l.ſciendum, num.20.de verb. oblig.& Soz.iun.conſ.56.nu.1.& ſeqq.lib.1.Purp.in conſ.27.nu.18.& conſ.140.nu.19.& conſ.183.nu.3. & hanc opi.com.atteſtatur Gram.dec.103. nu.83. Sed hoc paulò poſt reſtringemus, & dilucidius explicabimus.

14 Quartò extenditur, quòd mandatum non præſumitur, etiam ſi modica impenſa facta fuerit ab eo,qui aſſerit ex mandato alterius ſe aliquid feciſſe, Pereg. dec.7. lib. 2. Orad.dec.80. Put. dec.299. nu.2.lib.3. Sed ſi impenſa fuerit duc. decem, non dicitur modica, Caputaq.dec.190.nu.4.lib.1.

15 Quintò extenditur, quòd procurator, etiam poſt litem ab eo conteſtatam, non præſumitur habere mandatum: & ideò ſi negetur, debet illud oſtendere, niſi prius fuerit oppoſitum, & à iudice pronuntiatum, eum eſſe legitimum procuratorem, Bar.in l.licet, nu.6.C.de procur.& poſt Inno. Abb.in c.quoniam contrà,nu.35.verſ.idem tamen, Innoc.& ſeq.de probat.

Sed contrariam ſententiam, quòd imò procurator poſt litem ab eo conteſtatam, non teneatur docere de mandato: ſed qui opponit probare debeat eum non eſſe legitimum procuratorem,ſenſit glo.in d.l.licet,C.de procur.& in l.Pomponius, §. ratihabitionis, ff.de nego. geſt. & in c.1.in verbo, abſentia,de elect.lib.6.& hanc opin. ſequitur Bald. in d.l.licet,nu.4.& Saly.Fulgoſ.& Paul.Caſt.quam etiam tenet Imol. in l.ſciendum,nu.7. de verb. obl. & Goza.conſ.96.nu.15.& Alex.in d.l.licet, num.5. putat veriorem, & ſequitur Cran. de antiq. temp. par.2.num.60. Et hæc quidem ſententia habet rationem: quia, cum procurator fuerit admiſſus ad conteſtandum litem,videtur ab aduerſario approbatus, & poſitus in quaſi poſſeſſione officij, quæ in eum transfert onus probandi contrarium, Alex.in d.l.licet,nu.5.& Fely.in c.cum in iure, num.16. de offic.deleg.

16 Fatendum tamen eſt, quòd iudex ex officio poteſt ipſum compellere ad exhibendum mandatum, vel cauendum de rato, ne proceſſus ſit nullus, glo. in d.c.1.de elect.lib.6.& Bald.in d.l.licet,num.9.in fin.& Alex.nu.6.& 7.C.de procur.

17 Si verò productum eſt inſtrumentum mandati, & datum ſit exemplum aduerſario, qui nihil oppoſuit; procurator poſt litem conteſtatam non tenetur illud amplius probare,etiam ſi in actis non ſit regiſtratum, Innoc.& apertius Hoſt.in c.quoniam contrà,de probat. & Imol.in l.ſciendum, num.7.& Aret.nu.17.de verb.oblig.& Fely.in c.cum in iure, in fin. verſ. & nota, quòd vbi eſſet productum, de offic. deleg. quod fuit dictum etiam in Rota apud Mohed.dec.1.de procur.

18 Ex hac autem regula generali,quòd mandatum in dubio non præſumitur; eleganter deducitur, quòd, ſi quis emit fundum ab eo, qui aſſeruit ſe eſſe procuratorem domini ipſius fundi, præſumitur emptor malæ fidei, Bar.in l.cum vir,num.16.verſ. præterea non poteſt dici, de vſucap. Bald.in d.l.1. nu.1. & Salyc.ad fin.de reb.alien. non alien. Alex. conſ.35.nu.4.lib.7.Soz.ſen.conſ.80.nu.3. lib.3. Sed tamen eſt aduertendum, nõ eſſe neceſſarium,quòd emptor viderit mandatum, vt ſit bonæ fidei poſſeſſor: ſed ſatis eſt eum probabiliter credidiſſe, quòd venditor eſſet procurator ad vendendũ conſtitutus, veluti ſi hoc audiuerit à perſonis fide dignis, Bar.in l.qui fundum,§.procurator, num.2.ff. pro empto, Bal.in d.l.1.nu.1.& Salyc.in fin.de reb. alien.non alien.Ang.in d.l.cum vir,nu.4.verſ.quartum & vltimum, & Imol.ibidem nu. 16. verſ. item adde, & in d. l. qui fundum, §.procurator, num.6. verſ.in glo.prima, Alex.conſ.1.nu.20.lib.4.& conſ. 191.num.4.in fin.& 5.lib.6.& Fely.in c ſi diligenti, nu.6.verſ.& adde, quòd qui non curauit, de præſcript.Ruy.conſ.68.nu.23.lib.1.Balb.de præſcrip.in 2.par.tertiæ partis principalis, verſ. quæro igitur primò,nu.5.& Boer.dec.281.nu.16.

19 Quoniam verò hæc regula generalis, quòd mandatum non præſumatur, plures recipit limitationes, quæ ex varijs præſumptionibus deducuntur: nunc videamus, ex quibus coniecturis tacitum mandatum concipi poſſit: Et quidem in primis mandatum præſumitur ex perſonis, ſecundò ex veroſimili, tertiò ex ſcientia & patientia, quartò ex verbis enuntiatiuis,quintò ex traditione inſtrumentorum, ſextò ex ſigillo, ſeptimò ex officio, octauò ex tempore, de quibus ſingulis non minus breuiter,quàm dilucidè diſſerendum eſt.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum tacitum quemadmodum ex perſonis conyci poſſit.*

2 *Cardinali aſſerenti ſibi mandatam eſſe iuriſdictionem,*

*nem, credendum eſt, etiam ſi agatur de præiudicio tertij, num. 3. quod ad aliam etiam honeſtam perſonam extenditur nu. 4.*

5 *Cardinali non eſt credendum in ijs, quæ Rom. Pontifici ſunt reſeruata: quia requiritur ſpeciale mandatum.*

6 *Cardinali aſſerenti ſe eſſe iudicem delegatum, non eſt credendum in curia: quia facilis eſt aditus ad Romanum Pontificem.*

7 *Mandatum in perſona coniuncta facilè præſumitur, ſi ei tradita ſint inſtrumenta ad agendum: quod in dubium reuocatur; ſed ſuſtinetur.*

8 *Mandatum præſumitur, ſi inſtrumenta ad agendum ſint ei tradita, qui procuratoris officio fungi ſolet.*

9 *Maritus præſumitur procurator conſtitutus ab vxore, quæ tradidit ei inſtrumentum.*

10 *Frater à fratre tacitum mandatum intelligitur ſuſcepiſſe.*

11 *Procurator amicus vel coniunctus, facilè præſumitur conſtitutus.*

## Ex perſonis quemadmodùm tacitum mandatum concipi poſſit. Tit. V.

1 EX perſonis igitur primùm elicitur probabilis coniectura ad præſumendum mandatum: nam quandò is, qui aſſerit ſe aliquid feciſſe ex mandato alterius; eſt vir ampliſſimus, cui fides adhiberi ſolet, mandatum præſumitur. Proindè, licet poteſtas iudicis delegati, per litteras principis probari debeat, l. 1. C. de mãd. princ.

2 Ripa in rub. extrà de conſtit. nu. 52. tamen credendum eſt Cardinali, qui aſſerit ſibi viuæ vocis oraculo mandatam eſſe iuriſdictionem à Rom. Pontifice, c. nobiliſſimus, cum glo. 17. diſt. per ea, quæ habentur in c. quod ſuper ijs, de fid. inſtr. Hoſt. in ſum. de offic. deleg. ſub rub. de recuſat. iud. delegati, col. vlt. in verſ. quid de auditoribus curiæ, & ſequitur Aegid. Bellam. dec. 183. Franc. in c. 1. num. 4. verſ. quartò, de offic. deleg. & ità ex conſuetudine ſeruari in Rom. curia, Iaſ. in l. admonendi, in prima lect. nu. 96. de iureiur. & ſequitur Ripa in rub. extrà, de conſtit. nu. 41. verſ. hinc eſt, Crau. conſ. 725. nu. 16. in fin. Menoch. conſ. 100. nu. 78. & ità ſeruat conſuetudo, vt inquit Alc. conſ. 31. nu. 58. lib. 9. licet Soz. iun. in conſ. 1. nu. 74. lib. 4. dixerit, hanc opi. de iure magis communiter eſſe reprobatam.

3 Sed hæc ſententia, quæ vſu recepta eſt, extenditur primò, vt habeat locum etiã ſi agatur de præiudicio tertij, vt Doct. loquuntur, & hoc ſpecialiter expreſſit Crau. in d. conſ. 725. nu. 16. in fin.

4 Secundò extenditur, vt habeat locum in alia etiam honeſta perſona in dignitate conſtituta, & non ſuſpecta, Spec. in tit. de legato, §. ſupereſt, verſ. quid ſi delegati, Cur. ſen. in l. admonendi, num. 205. verſ. ſecundus caſus eſt, ff. de iureiu. Bellenc. de charit. ſubſid. q. 110. nu. 3. & 4. Tiraq. de nobil. cap. 20. nu. 39. Crau. d. conſ. 725. nu. 16. Bero. conſ. 62. num. 27. lib. 1.

5 Sed hæc ſententia reſtringitur primùm, vt non habeat locum in ijs, quę Romano Pontifici ſunt reſeruata, Ioa. And. in c. 1. de offic. lega. & ibi Franc. nu. 4. in fin. & ratio eſt: quia tunc requiritur mandatum ſpeciale, vt mox ſubijciam.

Secundò ergo reſtringitur, vt neque etiam Cardinali ſit adhibenda fides in ijs, in quibus exigitur ſpeciale mandatum: quia illud debet exhiberi, Felyn. in d. c. quod ſuper ijs, nu. 5. de fid. inſtr. & ſequitur D. Silu. Aldob. conſ. 111. nu. 10. verſ. tamen in ijs, quæ non veniunt.

6 Tertiò reſtringitur, vt habeat locum, quandò Cardinalis qui aſſerit ſe iudicem delegatum, eſt in Curia Romani Pontificis: quia tunc ad eum facilis eſt aditus, Soz. iun. in d. conſ. 1. nu. 74. verſ. & licet, lib. 4.

7 Præterea mandatum etiam in coniuncta perſona facilius præſumitur, veluti ſi is, cui tradita ſunt inſtrumenta ad agendum, ſit coniunctus, Bald. in l. videamus, in princ. ff. de in lit. iur. Aret. in l. 2. §. voluntate, nu. 18. verſ. adde, ff. ſolu. matr. Sed aduerte, quòd imò ſi tradita fuerint inſtrumenta extraneo, qui cum domino non cohabitat, præſumitur mandatum; non autem in coniuncto, qui cum eo habitat: quia coniunctus potuit ea ſubtraxiſſe, Rom. in l. Mæuia, nu. 8. & ſeq. ff. ſol. matr. & in conſ. 446. num. 11. & ſeqq. & in ſing. 637. incip. numquid per productionem, & Crau. conſ. 602. nu. 4. quæ tamen opinio non videtur tuta: quia delictum non præſumitur, l. meritò, ff. pro ſoc. præſertim quia nullum ſentit commodum ex eo, quòd procurator intelligatur conſtitutus; & ideò tutius eſt, vt cum cautione de rato admittatur, Fely. in c. coràm, nu. 9. verſ. ſecundò limita. de offic. deleg. quod putat memoria retinendum.

8 Si autem tradita ſint ei inſtrumenta, qui ſolitus eſt fungi officio procuratoris; ſine dubio is tacitè intelligitur procurator ad agendum conſtitutus, Fely. in c. cum cauſam, quæ nu. 58. de reſcrip.

9 Maritus quoque, cui vxor tradidit inſtrumentũ ab ea præſumitur procurator conſtitutus: quia habet quodammodò titulum in adminiſtrandis bonis paraphernalibus vxoris, glo. per illum tex. in l. vlt. C. de pac. conuen. Alc. de præſump. regula prima præſump. 33.

10 His etiam accedit, quòd, ſi frater pro fratre rem inſolidùm alicui conceſſit; tacitum ab eo mandatum intelligitur ſuſcepiſſe, Gozad. conſ. 11. num. 15.

Præterea, ſi amicus vel coniunctus gerat ſe pro procuratore, ſciente & tacente domino, multò facilius præſumitur eum procuratorem conſtituiſſe, per l. qui patitur, ff. mand. Abb. conſ. 7. nu. 4. lib. 2. & paulò poſt dicemus tit. 7.

---

### *SVMMARIVM.*

1 *Mandatum ex veroſimili præſumitur.*

2 *Mandatum poſt lapſum decem annorum facilè præſumitur, ſi ſit veriſimile.*

3 *Soluens penſionem ex mandato debitoris præſumitur ſolmiſſe.*

4 *Mandatum ex impenſa non modica præſumitur.*

5 *Mandatum ſuperioris, quod eſt ſolitum pro ſolemnitate adhiberi, præſumitur.*

6 *Mandatum præſumitur præſentis ad ſcribendum rationes, quæ ad eum pertinent.*

7 *Procurator præſumitur, qui in litteris Papæ ſit nominatus.*

8 *Mandatum præſumitur, quãdò quis in litteris principis procurator appellatur.*

9 *Mandatum præſumitur, vt delictum excludatur.*
10 *Mandatum inuerisimile neque ex tempore diuturno præſumitur.*

## Ex veroſimili quemadmodùm mandatum conijci poſſit. Tit. VI.

SECVNDÒ etiam tacitum manda-
1 tum ex veroſimili conijci poteſt: qui locus eſt communis ad omnes coniecturas, vt diximus lib. 3. tit. 1. num. 12. & infrà; Et quòd mandatum ex veroſimili præſumatur, Dec. reſpondit in conſ. 36. nu. 8. Goza. conſ. 11. nu. 5. verſ. prætereà, & nu. 13. & ſeq. Purp. in l. 1. nu. 10. & ſeq. C. de eden. & hoc fuit generaliter etiam dictum in ſacro Auditorio, Rot. dec. 3. de cauſ. poſſ. & prop. in antiq. & apud Laurentan. in Tiraſonenſi de Tudela, die 5. Octob. 1576. & apud Cæſar. de Graſſ. dec. 2. nu. 3. de reb. eccleſ. non
2 alien. Quod locum habet etiam in extraiudicialibus poſt lapſum 30. annorum, Gabr. conſ. 149. nu. 5. lib. 2.

Ex hoc autem primò deducitur, quòd licet aſſerenti ſe aliquid ſcripſiſſe de mandato alicuius, nõ ſit credendum; tamen in ijs, quæ veriſimilia ſunt, fides adhibetur: quod quidem iudicis arbitrio relinquitur, Bal. in rub. C. de fid. inſt. nu. 35. Dec. conſ. 510. nu. 2. Decia. conſ. 18. nu. 36. lib. 1.

3 Secundò deducitur, quòd ſi quis ſoluit penſionẽ nomine alterius; ex mandato ipſius præſumitur ſolniſſe: quia non eſt veriſimile, quòd voluerit ſuũ profundere patrimonium, l. cum de indebito, ff. de prob. Rot. d. dec. 3. de cau. poſſ. & prop. in antiq. quã ſic allegat Cur. ſen. conſ. 76. nu. 5. poſt prin. & Fely. in c. ſicut, nu. 39. in fin. de re iud. Dec. conſ. 36. num. 8. verſ. ſecundò reſpondetur, Goz. ad. conſ. 11. nu. 14. Grat. conſ. 142. nu. 28. Crau. de antiq. temp. par. 2. verſ. & ex præmiſſis, nu. 65. cum ſeqq. qui dicit hoc procedere, etiam ſi factum non ſit antiquum.

4 Vndè ex impenſa, quæ non ſit modica, arguitur mandatum præceſſiſſe, Put. in Toletan. decimarum 16. Nouembris 1545. & Fab. Pereg. dec. 44. lib. 1.

5 Tertiò deducitur, quòd ſi mandatum ſuperioris pro ſolemnitate actus interuenire conſueuit, eſt veriſimile; & ideò præſumitur, Bal. in c. cum olim, nu. 2. de conſue. Purp. in l. 1. nu. 10. C. de eden. Rim. iun. conſ. 197. nu. 21. & ſeq.

6 Quartò deducitur, quòd, ſi me præſente rationes, quæ ad me pertinent, conſcriptæ ſunt, mandatum meum præſumitur interceſſiſſe, & ità extenditur l. ſi quis ex argentarijs, §. ex hòc edicto, verſ. pertinere, ff. de eden. Alex. in l. 1. nu. 5. & 6. Alc. nu. 14. verſ. prẹſumitur, & Purp. nu. 10. & ſeq. C. eod. tit. Aret. in l. qui accuſare, num. 3. C. eod. & Alex. in l. ſciendum, nu. 43. de verb. oblig.

7 Quintò procurator etiam prẹſumitur, quem Papa in ſuis litteris appellat procuratorem: quia veriſimile eſt, eidem Rom. Pontifici mandatum fuiſſe præſentatum; nam ex ſtylo Curiæ non admittitur procurator, niſi mandatum oſtenderit, glo. in c. ad aureos, & in c. nõnulli, §. ſunt alij, de reſcrip. Imol. in c. ex parte, il 3. nu. 15. verſ. aut dicitur in reſcripto, eod. tit. Bellam. dec. 283. Ruy. conſ. 148. nu. 8. Boer. dec. 281. nu. 18. verſ. fallit in Papa, & dec. 348. nu. 7. verſ. & iſtud voluit.

8 Sextò ſimiliter deducitur, quòd, ſi in priuilegio principis fuerit dictum, Septicio procuratori Pomponij conceſſimus, &c. non eſt neceſſe mandatum exhiberi: quia veriſimile eſt illud perſpexiſſe, & ideò præſumitur, Bal. in c. 1. §. perſonam, in princ. per quos fiat inueſt.

9 Septimò deducitur, quòd delicti fugiendi cauſa mandatum præſumitur: quia veriſimile eſt delictũ non eſſe commiſſum, l. meritò, ff. pro ſoc. Crau. cõſ. 725. nu. 25.

Per contrarium verò mandatum, quod non eſt ſolitum fieri: quia nõ eſt veriſimile, nec ex diuturno tempore prẹſumitur præceſſiſſe, Crau. cõnſ. 949. nu. 9. & 10.

---

*SVMMARIVM.*

1 *Mandatum ex ſcientia & patientia conijcitur.*
2 *Mandare præſumitur, qui non prohibet aliquem pro ſe fideiubere, ſi non ignorauit.*
3 *Sciens aliquem agere in iudicio nomine ſuo, præſumitur ſentire. Sed infrà declaratur, quandò locum habeat, nu. 5. & 6.*
4 *Mandatum præſumitur ex ſcientia & patientia in ijs, quæ ſunt vtilia.*
7 *Mandatum ex tacito conſenſu extenditur.*
8 *Mandatum ex ſola patientia contrà collitigantem non præſumitur; ſed contrà patientem.*
9 *Mandatum præſumitur ex quaſi poſſeſſione & patientia, ſi concurrat ſpatium 30. an.*
10 *Mandatum etiam vniuerſitatis ex ſcientia & patientia, & 30. annis præſumitur.*
11 *Sciens & patiens alium ſe gerere pro eius Locũtenente, an videatur cõſentire, vt acta poſſint ſuſtineri.*

## Ex ſcientia & patientia quemadmodùm mandatum conijci poſſit. Tit. VII.

TERTIÒ principaliter mandatum
1 tacitũ ex ſcientia & patientia præſumitur: nam qui patitur ab alio mandari, vt ſibi credatur, mandare intelligitur, l. qui patitur, ff. mand. &
2 qui non prohibet pro ſe fideiubere, mandare videtur, l. ex mandato, §. vlt. & l. ſi remunerãdi, §. ſi paſſus, & l. ſi fideiuſſor, ff. mand. & l. ſemper qui non prohibet, de reg. iur.

Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi quis ſide alterius pro alio præſente & non recuſante fideiuſſit: vtroſque iure mandati habeat obligatos. Quòd, ſi pro inuito vel pro ignorante mandatum alterius ſequutus fideiuſſit; eum ſolum conuenire poteſt, qui mandauit, non etiam rerum promittendi, qui non præſumitur mandaſſe, l. fide alterius, eod. tit.

3 Secundò etiã deducitur, quòd ſi dominus ſciat aliquem in iudicio agere nomine ſuo, præſumitur ei conſentire, & ſcientia & patientia pro mandato habetur, Inno. in c. ex parte decani, nu. 2. de reſcrip. Biſignet. dec. 13. de procur. Paul. Caſt. conſ. 1. nu. 1. lib. 1. Abb. in c. cum olim abbas, nu. 8. circà med. de offic. deleg. & in d. c. ex parte decani num. 9. de reſcrip. & Fely. ibid. nu. 10. Aret. in l. 1. in prin. num. 8. verſ. & ſi vis defendere, de verb. oblig. Alex. in l. ſæpè, num. 94. & 96. ff. de re iud. Dom. Silu. Aldob. conſ. 48. nu. 9. lib. 1.

Sed

4 Sed aduertendum eſt, quòd ſcientia & patientia in ijs, quæ ſunt vtilia, ſine dubio mandatum inducit, d.l. qui patitur, ff. mand. cum conc. & ità intelligit Bald. in l. 2. num. 3. ſi ex falſ. inſtr. vel teſtib. iud. ſit, quòd in Rot. etiam dictum fuit coràm fel. rec. Clem. VIII. tunc temporis Sacri Palatij Apoſtol. Auditore, in Roman. donationis 50000. die 15. Nouemb. 1574. Vndè mandatum ex eo ſolo non præſumitur, quòd quis ſciat cauſam ſuam agi ab aliquo tamquàm procuratore, niſi alia inditia concurrant, Alex. in d.l. ſæpè, nu. 87. ff. de re iud. & hæc eſt com. opin. vt teſtatur Hieron. Gabr. conſ. 149. nu. 65. lib. 2.

5 Illa igitur opinio Inno. poteſt habere locum, ſi amicus, vel coniunctus, gerat ſe pro procuratore, domino ſciente & tacente, vt videatur ei conſentire, & mandatum tacitum intelligatur, Abb. conſ. 7. nu. 4. lib. 1. & hæc eſt com. opin. vt Alex. ſubiunxit in d.l. ſæpè, num. 96. ff. de re iud. & ſequitur Ruyn. conſ. 101. nu. 14. verſ. ſecundò ſaluatur, lib. 1.

6 Item illa opin. Innoc. locum habet, ſi præceſſit mandatum nullum: nam ſi mandatum aliquod præceſſerit, & poſteà ſuperueniat cauſa concedendi nouum mandatum; ex ſola ſcientia & patientia illud præſumitur, Aret. in l. exiſtimo, col. vlt. verſ. & eſt ſingulare, de verb. oblig.

7 Præterea, ſi dominus patitur eum, qui habet mandatum, fines eius excedere, ex tacito conſenſu mandatum extenditur, c. cum olim, il primo, de offic. deleg. & c. vlt. de iureiur. lib. 6. & ità ſe habet com. Doct. ſententia in d.c. cum olim, Ruyn. in d. conſ. 101. num. 14. verſ. facit etiam, quòd ſingulariter.

8 Poteſt etiam dici, quòd, licet ex ſola patientia mandatum non probetur contrà colligitantem; tamen contrà ipſum dominum præſumitur, ità vt ei incumbat onus probandi, mandatum non præceſſiſſe, aut fuiſſe reuocatum, Innoc. in c. cum in iure, in glo. magn. de offic. deleg. quod eſt dictum ſingulare ſecundùm Imol. in l. ſæpè, ad fin. verſ. & adde his, quæ dixi, ff. de re iud. & ab alijs receptum eſt, Ruyn. d. conſ. 101. nu. 14. verſ. procedit etiam, lib. 1.

9 Similiter ex quaſi poſſeſſione & diuturna patientia præſumitur mandatũ, ſi ſimul concurrat etiam ſpatium 30. annorum. Alex. conſ. 1. num. 19. verſ. confirmo, lib. 4. Brun. conſ. 96. col. 1. poſt med. Craoet. de antiq. tempo. par. 2. nu. 68. & conſ. 317. nu. 2.
10 verſ. tertiò reſpondeo. Quod locum habet etiam in ſcientia & patientia adminiſtrationis vniuerſitatis: quia ex ea etiam tacitum mandatum inducitur, Purp. conſ. 140. nu. 3. Item, ſi ratihabitio nomine vniuerſitatis fuerit ſubſecuta, & ipſa ſciens per longum tempus non reclamauerit, mandatum præſumitur pręceſſiſſe, Decia. conſ. 41. nu. 96. lib. 2.

11 Si quis autem ſe pro locumtenente ſuperioris geſſerit, eo ſciente & patiente; probabiliter poteſt dubitari; an quæ ab eo geſta ſunt, ex tacito mandato valeant: & Gol. de Cun. in l. 1. ff. de exerc. actio. ſcribit valere, per §. magiſtrum, ead. l. quod poteſt ſuſtineri ex l. Barbarius, ff. de offic. præt. Alex. in d.l. ſæpè, num. 96. ff. de re iud. qui tamen ſe remittit.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum tacitum præſumitur ex verbis enuntiatiuis, in antiquis, vel ſi adminicula concurrãt, n. 2.*

3 *Mandatum non probatur ex ſententia, in qua procurator quis enuntiatur, niſi dominus eam ſaltem tacitè ratam habuerit.*

4 *Sententia, quæ tranſit in rem iudicatam, facit, vt omnia præſumantur ritè & rectè fuiſſe geſta.*

5 *Mandatum poſt rem iudicatam præſumitur præceſſiſſe, etiam ſi non ſit antiqua.*

## Ex verbis enuntiatiuis quemadmodùm mandatum concipi poſſit.
## Tit. VIII.

1 QVARTÒ etiam mandatum tacitum colligitur ex verbis enuntiatiuis: quòd in antiquis locum habet, etiam ſi alia inditia non concorrant, Bald. conſ. 112. num. 8. lib. 1. Cæpol. conſ. 96 in 2. dubio, in ciuilib. Caſſad. dec. 3. nu. 3. de procur. Sarn. in comp. vtr. ſign. ad reg. de non iud. iux. form. ſuppl. q. 16. nu. 73. verſ. ſed iſta omnia: qui dicit ità in Rot. fuiſſe iudicatum, & ſequitur Crau. de antiq. temp. par. 2. num. 6. & ſeq. & com. opi. atteſtatur Hier. Gabr. conſ. 149. num. 43. & ſeq. lib. 2. Si verò mandatum, de quo enuntiatiuè in inſtrumento facta eſt mentio: potuit eo tempore interuenire; ex diuturno tempore præſumitur, Rim. ſen. in conſ. 472. nu. 10.

2 Quòd, ſi tempus diuturnum non ſit tranſactum, facilè etiam mandatum præſumitur, ſi cum verbis enuntiatiuis concurrant adminicula vel coniecturæ, vt in Sacro Auditorio fuit deciſum apud bon. me. Lancel. in Veliterna caſalis, die 7. Iunij 1574. & die 27. Iunij 1575.

3 Vndè, licèt mandatum non probetur ex ſententia, in qua aliquis procurator enuntiator, Innoc. in c. cum in iure, de offic. deleg. & Felyn. ibidem num. 15. verſ. ſententia enuntians. Ang. in §. & hoc inſuper, col. 2. verſ. ſed nunc quæro, in auth. vt ſpõſ. larg. Iaſ. in l. ex verbis, nu. 9. C. de teſta. mili. tamen, ſi dominus eam etiam tacitè ratam habuerit (quia cum fuerit præſens, vel ſententia fuerit ei intimata, non appellauit, iux. l. ab eo, quomod. & quand. iud.) tacitum mandatum intelligitur præceſſiſſe,
4 Goza. conſ. 96. num. 13. Nam, poſtquam ſententia tranſiuit in rem iudicatam; omnia præſumontur ritè & rectè geſta, c. ſicut, in fi. de re iud. Abb. conſ. 18. nu. 6. lib. 2.

5 Quod quidem extenditur, vt poſt rem iudicatam mandatum intelligatur præceſſiſſe, etiam ſi ſententia non ſit antiqua, vt in Sacro Auditorio dictum fuit apud Simonet. dec. 41. incip. in vna Tudertina, in manuſcriptis: Si verò mandatum in ipſa ſententia fuerit ſcriptum, vel in actis ſciente aduerſario productum, & regiſtratum, ceſſat omnis ſcrupulus dubitationis, Ang. in d. §. & hoc inſuper, col. 2. in authen. vt ſponſ. larg. & Purp. conſ. 425. nu. 15. in fin.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum ex traditione inſtrumentorum conijci poteſt.*

2 *Procurator præſumitur is, qui habet inſtrumenta cauſa; ſed debet præſtare cautionem de rato.*

3 *Intellectus l. vlt. C. de pac. conuen.*

4 *Mandatum ad agendum præſumitur, ſi probetur inſtrumentum cauſæ alicui à domino traditum; ſi tamen is ſolitus ſit fungi officio procuratoris.*

5 *Procurator aſſertus debet admitti præſtita cautione de rato, ſi probabiliter dubitetur de mandato.*

6 *Mandatum præſumitur, ſi conſtat alicui eſſe tradita inſtrumenta ad exigendum: quod ad chyrographum etiam extenditur, nu. 7.*

8 *Coniunctus intelligitur procurator conſtitutus, ſi dominus tradidit ei inſtrumenta ad agendum.*

9 *Mandatum præſumitur, ſi inſtrumenta ad agendũ tradita ſunt ei, qui ſolitus eſt fungi officio procuratoris.*

## Ex traditione inſtrumentorum quemadmodùm mandatum conijci poſſit. Tit. VIIII.

1 QVINTÒ ex traditione inſtrumentorum, quæ ad cauſam pertinent, mandatum tacitũ concipitur; nam procurator intelligitur is, apud quem inſtrumenta cauſæ reperiuntur, glo. in l. vlt. in verbo ratihabitione, C. de pac. conuen. quam ſing. dicit Bal. in l. ſi qua per calumniam, §. cauſæ, nu. 2. ff. de carb. edic. & in l. vulgò, nu. 4. ff. de admi. tuto. Caſſad. dec. 3. nu. 5. Pereg. dec. 2. Alc. de præſump. reg. prima præſump. 33.

2 Sed aduertẽdum eſt, hanc eſſe ſemiplenam præſumptionem, cum quis producit in actis inſtrumẽta cauſæ; & ideò admittitur præſtita cautione de rato, quam ſi non præſtiterit, à limine iudicij repellitur, c. coràm, & ibi Inno. & Bal. nu. 2. de offic. deleg. & hæc eſt verior opinio, Alex. in l. 1. nu. 7. C. de procur.

3 Nec obſt. d. l. vlt. C. de pac. conuen. quia loquitur de marito, qui habet quodammodò titulum in bonis paraphernis vxoris. Item, quia quæritur ibi, an per traditionem inſtrumentorum factã ab vxore marito, ipſe maritus exoneretur à cautione de rato: & deciditur eum exonerari, cuius rei duplex eſt ratio, prima quia conſtabat de traditione vera facta ab vxore ipſi marito: ſecunda eſt: quia maritus legitimam habet adminiſtrationem bonorũ paraphernalium; & ideò multò facilius mandatũ præſumitur, Bal. in l. 1. nu. 11. C. de procur. Alex. d. nu. 7. Ex hoc autẽ non ſequitur, quòd ſi quis oſtendat, vel etiam in actis producat, iura ad cauſam pertinentia, præſumatur legitimus procurator: quia alia præſumptio capi poteſt.

4 Cæterùm, ſi probetur dominum inſtrumenta cauſæ eidem tradidiſſe; tunc non eſt neceſſe, quòd caueat de rato: quia mandatum ad agendum præſumitur, Inno. & Bal. in d. c. corã, per d. l. vult. C. de pac. conuen. in illis verbis, nulla ratihabitione ab eo exigenda, Fely. in d. c. corá, nu. 10. de offic. deleg.

Sed hoc debet reſtringi, vt non habeat locum in eo, qui non eſt ſolitus fungi officio procuratoris: quia dominus magis præſumitur ei tradidiſſe in-
5 ſtrumentá cauſa cuſtodiæ: Sed, quamuis mandatũ ex hoc verè non probetur; tamen probabiliter de eo dubitari poteſt; ergo debet admitti præſtita cautione de rato, idem Fely. in d. c. coràm, nu. 11. Neque promiſſio de rato mandati præſumptionẽ excludit: quia compatitur, Purp. conſ. 492. nu. 12. & conſ. 527. nu. 1. & ſeqq.

6 Prætereà, ſi apparet inſtrumenta debitorum alicui fuiſſe tradita ad effectum exigendi; dubium non eſt, quin tacitum mandatum intelligatur ad agendum, arg. l. ad rem mobilem, ff. de procur. & eſt caſus in l. debitorum, & ibi not. Cur. ſen. nu. 11. & 12. C. de pac. Decia. conſ. 68. nu. 9. & ſeqq. lib. 3.

7 Pari ratione, ſi quis exhibuerit chirographum, in quo ſcriptum eſt, quòd exhibenti ſoluatur, quod in eo continetur; tacitè mandatum intelligitur à creditore, vt poſſit agere & exigere, idem Decia. d. conſ. 68. nu. 12. & ſeq.

8 Et, qui ſanguine coniuncto tradidit inſtrumenta ad agendum, ſine dubio intelligitur eum procuratorem conſtituiſſe, vt diximus ſuprà tit. 5. verſ. prætereà mandatum.

9 Item, ſi quis ei tradidit inſtrumenta, qui ſolitus eſt fungi officio procuratoris; ex hoc proculdubio tacitum mandatum præſumitur, vt dictum eſt tit. 5. verſ. ſi autem tradita.

---

*SVMMARIVM.*

1 *Mandatum præſumitur ex ſigillo prælati: quod intelligitur de ſcriptura obſignata.*

2 *Sigilli traditio ſufficit, vt quis tanquam procurator cum cautione de rato admittatur.*

3 *Sigillum quandò ſufficiat, vt quis admittatur tanquàm procurator, abſque cautione de rato.*

## Ex ſigillo quemadmodùm mandatum conijci poſſit. Tit. X.

1 SEXTÒ etiam mandatum tacitum colligitur ex ſigillo: nam mandatum ad cauſas ex ſolo ſigillo Epiſcopi vel alterius prælati ſine ſubſcriptione notarij & teſtium intelligitur eſſe perfectum; dummodò ſit recognitum, clem. 1. de procur. Rot. dec. 12. cod. tit. in nou.

Sed eſt aduertendum, quòd ex eo ſolo, quòd quis habet ſigillum domini; mandatum plenè non probatur: quia ſigillum non loquitur, neque per ſigillum aliquid apparet; & proptereà ſcriptura ſigillo obſignata requiritur, Hoſt. & Io. And. in c. 2. de ſolut. Archi. & Io. And. in c. quamuis, de procu. lib. 6. idemq́. Archid. in c. in nomine domini, 73. diſt.
2 Bal. in l. 1. nu. 11. C. de procu. Sed tamen ſufficit, vt cum cautione de rato admittatur: quia traditio ſigilli & inſtrumentorum æquiparantur, d. c. 2. de ſolut. Quemadmodùm ergo ſufficit traditio inſtrumentorum, vt quis admittatur tanquàm procurator cum cautione de rato, d. c. coràm, de offic. deleg. ità etiam traditio ſigilli debet ſufficere, Alex. in d. l. 1. nu. 7. C. de proc.

3 Interdùm etiam mandatum ex ſolo ſigillo plenè probatur, ità vt cautio de rato non ſit neceſſaria, & primò ſi ità ſe habeat conſuetudo, Domin. de S. Gem. in c. quamuis, de procu. lib. 6. qui dicit, ſe Senis vidiſſe ità practicari: ſecundò, ſi ſigillum ſit determinatum ſolummodò ad ſignanda mandata procuratorum, Bal. in d. c. coràm, nu. 7. de offic. deleg. & Imol. in c. 2. nu. 11. verſ. quod autem dicitur de ſigillo, de ſolu. Fely. in d. c. coràm, nu. 12. de offic. delega.

SVM-

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum tacitum ex officio conijci poteſt in ijs, quæ pertinent ad officium.*
2 *Mandatum Vicarij præſumitur.*
3 *Delegatio non præſumitur, & num. 9. vbi etiam limitatur.*
4 *Mandatum principis exigit ſcripturam.*
5 *Sententia iudicis delegati, quæ tranſiuit in iudicatum, facit vt præſumatur pro omnibus, quæ in ea enuntiantur, ſed vide infrà.*
6 *Sententia nulla non tranſit in rem iudicatam.*
7 *Nullitas poteſt opponi contrà ſententiam vſque ad 30. an. & exeipiendo poteſt opponi ſine temporis præfinitione, nu. 8.*
9 *Delegatio præſumitur, ſi ſententia ſit lata contrà præſentem, & non contradicentem: aliud eſt, ſi ſit lata contrà abſentem, vel contradicentem.*
10 *Solemnitas extrinſeca actus extraiudicialis ex antiquitate temporis præſumitur, nō actus iudicialis.*
11 *Solemnitas eorum, quæ fiunt coràm iudice, ex antiquitate temporis præſumitur; non eorum, quæ coràm iudice non fiunt, vt nu. ſeq.*
12 *Delegatio non fit coràm iudice, ſed antè litis exordium; & ideò ex antiquitate temporis non præſumitur.*
13 *Sententia lata contrà falſum procuratorem, poteſt dici nulla ex defectu mandati vſque ad mille an. licet non fuerit interpoſita appellatio.*

## Ex officio quemadmodùm mandatum concipi poſſit. Tit. XI.

1 SEPTIMÒ ex officio tacitum etiam
mandatum concipi poteſt: nam officiales
tacitum intelliguntur habere
mandatum in ijs, quæ pertinent
ad eorum officium, Bar. in auth. generaliter,
de epiſcop. & cleric. Dom. Silu. Aldob.
2 conſ. 47. nu. 6. Vndè mandatum Vicarij præſumitur,
ſi non negetur, Rot. dec. 1. de offic. Vic. in nou.
Creſc. dec. 15. de probat. Et ſi negetur, ſufficit probare
nominationem, & communem exiſtimationem,
Fely. in c. ſicut, num. 39. verſ. primò, vt non
procedat, de re iud. & ſequitur Crauet. de antiqu.
temp. par. 2. nu. 69.
3 Sed eleganter quæritur; an, ſi quis aſſerit, ſe eſſe
iudicem delegatum, ſit ei credendum, & ſententia
ab eo lata valeat? Huic reſpondetur non eſſe cre-
4 dendum: quia ad probandum mandatum princi-
pis requiritur ſcriptura, l. 1. C. de mand. princip. l.
prohibitum, C. de iur. fiſc. lib. 10.
5 Sed hæc opinio debet reſtringi, niſi ſententia lata
à iudice delegato fecerit tranſitum in rem iudicatam,
quia tunc præſumitur pro ijs omnibus,
quæ in ea ſunt enuntiata, Bar. in l. 1. num. 6. C. de
relat. Doc. in cap. quoniam contrà, de prob. Alex.
conſ. 136. nu. 13. lib. 2.
6 Verùm puto aduertendum, quòd ſi dictum fuerit
de nullitate ſententiæ: illa non potuit tranſire
in rem iudicatam, ſi mandatum deficiat, l. ſi ex-
7 preſſim, ff. de appell. Et de nullitate ſententiæ poteſt
opponi iure actionis vſque ad annos 30. Ang. in
in l. ſicut, num. 30. de præſcript. 30. ann. Alex. conſ.
59. nu. 9. verſ. & ſi opponeretur, lib. 4. Soz. ſen. conſ.
8 10. nu. 12. lib. 4. & iure exceptionis poteſt dici de
nullitate ſine temporis præfinitione: quia quę ſunt
temporalia ad agendum, perpetua intelliguntur
ad excipiēdum, l. purè, §. vlt. ff. de dol. excep. Card.
in clem. 1. col. antep. verſ. decimoquarto, de re iud.
9 & ideò, quamuis ſententia antiquitus lata fuerit
tamquàm à iudice delegato; tamen non præſumitur
mandatum: Sed, ſi lata fuerit contrà præſentem,
& non contradicentem, mandatum præſumitur,
quia is intelligitur confiteri, Bar. in d. l. 1. nu.
6. C. de relat. Aret. in l. ſciendum, num. 17. verſ. tangit
etiam hic. Ang. de verb. oblig. Cæterùm, ſi ſententia
ſit lata contrà abſentem, vel contrà præſentem
& contradicentem; mandatum, quod eſt de
ſubſtantia iudicij, non præſumitur, c. cum in iure,
de offic. deleg.
10 Nec obſtat, quòd omnis ſolemnitas ex antiquitate
temporis præſumatur interueniſſe, gl. & Doc.
in c. peruenit, de empt. & vend. Alex. conſ. 79. nu. 9.
verſ. ſed præmiſſis, lib. 1. quia Doct. in d. c. peruenit,
loquuntur de ſolemnitate extrinſeca actuum extraiudicialium,
veluti de alienatione rerum eccleſiarum
vel minorum. At in propoſito agitur de
ſolemnitate extrinſeca actus iudicialis: & differentia
eſt: quia actus extraiudiciales fiunt inter
conſentientes: iudicium autem redditur in in-
11 uitum, l. inter ſtipulantem, §. 1. de verb. oblig. Item
conceditur, quòd ex temporis antiquitate præſumuntur
ſolemniter interueniſſe, quęcunque fiunt
coràm iudice, cap. ſicut, in fin. de re iud. cum conc.
Curt. ſen. in l. admonendi, nu. 172. de iureiu. Ripa
reſponſ. 1. num. 14. & 15. de iurepat. vol. 2. quia hoc
intelligitur de ijs, quæ fiunt coràm ipſo iudice,
iux. cap. quoniam contrà, & ibi Doct. de probat.
12 At delegatio non fit coràm iudice, ſed antè initium
litis; & ideò non præſumitur, Ruy. conſ. 68.
nu. 18. ad fin. lib. 1. & conſ. 28. nu. 19. lib. 4. Zaſ. conſ.
12. nu. 2. lib. 2. Bero. conſ. 65. nu. 147. lib. 4. Crau. de
antiq. temp. par. 2. nu. 58. qui latè etiam conſuluit
13 in conſ. 266. nu. 6. & ſeqq. Nam ſimili modo ſi ſententia
lata fuerit contrà falſum procuratorem,
quamuis dominus non appellauerit, poteſt vſque
ad mille annos dicere de nullitate: quia non præſumitur
mandatum, Bal. in l. 2. nu. 2. ſi ex falſ. inſtr.
vel teſti. iud. ſit. Alex. conſ. 191. nu. 7. lib. 6. quod tamen
dictum Baldi poteſt in dubium reuocari.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum ex lapſu temporis quandò præſumatur, & infrà.*
*Mandatum cuſtodiæ ex lapſu longi temporis præſumitur, ibidem.*
2 *Ratihabitio ex lapſu longi temporis præſumitur.*
3 *Ratihabitio nullo vnquàm tempore præſumitur, ſi dolus vel metus intereeſſerit.*
4 *Ratihabitio nunquàm præſumitur, ſi de magno præiudicio agitur, niſi ex lapſu centum annorum; Item præſumitur ex antiquitate temporis, ſi præſupponatur ſcientia.*
5 *Mandati qualitas ex lapſu longi temporis præſumitur.*
6 *Qualitas facilius præſumitur, quàm ſubſtantia.*
7 *Mandatum ex longiſſimo tempore præſumitur legitimum: ſed in dubium reuocatur.*
8 *Solemnitas requiſita in mandato Vniuerſitatis ex antiquitate temporis præſumitur.*
9 *Mandatum ex tempore præſumitur, quandò requi-*

*ritur pro ſolemnitate actus, in quo ſolemnitas præſumatur: quod limitatur.*

10 *Mandatum ex antiquitate præſumitur, quandò ſine eo veriſimiliter quis non eſſet facturus, vt declarat.*

11 *Mandatum ex lapſu centum annorum præſumitur, ſi effectus reſpondet: imò etiam ex 30. an. ſi poſſeſſio & diuturna patientia accedat.*

12 *Mandatum præſumitur ex longiſſimo tempore, quandò alia coniectura accedunt.*

13 *Mandatum in antiquis præſumitur, ſi fuerit enuntiatum.*

14 *Mandatum ſpeciale etiam in antiquis non præſumitur, niſi fuerit enuntiatum.*

15 *Mandatum ex antiquitate temporis præſumitur, ſi in ſententia vel in inſtrumento ſit enuntiatum.*

16 *Mandatum ex antiquitate temporis ad commodum eius, qui allegat; an præſumatur.*

17 *Intellectus l. qui in aliena, §. 1. de acqui. hæred. & l. ſi filius, ff. de petit. hæred. & ſuprà.*

18 *Mandatum ex antiquitate temporis ſecundùm aliquos præſumitur, quamuis alia coniectura deficiant.*

19 *Qualis qualis præſumptio facit, vt par probatio potior habeatur.*

## Ex tempore quemadmodùm mandatum conijci poſſit. Tit. XII.

SVPERAST, vt videamus, an & quandò, ex tempore mandatum præſumatur: nam, & ſi mandatum regulariter ex ſolo curſu temporis nó intelligatur, vt diximus ſuprà tit. 4. num. 13. tamen in pluribus caſibus ab hac regula recedendum eſt.

1 Et primùm hæc regula non habet locũ in mandato cuſtodiæ: quia ſi ea facta ſit per longum tempus, mandatũ præſumitur, Bar. & Alex. in l. ſi vxor, §. ſi quis vxori, ff. de adult. Afflic. dec. 345. num. 8. & Crau. de antiq. temp. par. 2. nu. 67.

2 Secundò non habet locum in ratihabitione, quæ mandato comparatur, l. vlt. C. ad Maced. nam ex curſu longi temporis præſumitur, l. ſi filius, C. de petit. hæred. vbi eſt caſus ſecundùm Soz. ſen. conſ. 46. nu. 3. verſ. prętereà in caſu noſtro, lib. 3. qui etiã dicit hoc eſſe clarum, & alios conſonantes refert, idemq́. ſcribit Goza. conſ. 11. nu. 16. & Bero. conſ. 104. nu. 11. lib. 3. & fuit dictum in Rot. apud Simonet. dec. 42. & coràm Bub. in Mediolanenſi affictus die 26. Octobris 1584. & ſequitur Crau. de antiq. tempo. par. 2. nu. 66. Cæph. conſ. 286. nu. 4. & conſ. 311. nu. 75. Menoch. conſ. 375. nu. 27.

3 Sed tamen hoc debet reſtringi primò, vt ex lapſu temporis ratihabitio nunquàm facta intelligatur, ſi dolus vel metus interceſſerit, & cauſa metus perſeuerauerit, Oſaſch. dec. 179. num. 13. & infrà.

4 Secundò debet reſtringi, vt habeat locum, quandò agitur de modico præiudicio: aliud eſt ſi agatur de magno, vt ſenſit Iaſ. in conſ. 140. num. 5. verſ. non obſtat etiam, lib. 4. Sed hoc ipſe intelligit, niſi tranſactum ſit tempus centum annorum, vt ſubdit, ibi tamen ex longiſſimo tempore: Et quidem, ſi præſupponitur ſcientia eius, de cuius præiudicio agitur, abſurdum eſt dicere, quòd ex antiquitate temporis ratihabitio non inducatur, Crauet. de antiqui. tempo. parte ſecunda, num. 66.

5 Tertiò, licet mandatum ex curſu longi temporis non poſſit intelligi; tamẽ eius qualitates præ-
6 ſumuntur: quia qualitas facilius præſumitur, quàm ſubſtantia, Dec. conſ. 297. nu. 4. Natta conſ. 102. num. 2. verſ. ſimiliter, Cæph. conſ. 170. num. 27. & conſ. 379. nu. 60. & conſ. 435. nu. 44. Menoch. conſ. 148. nu. 34. & 37.

7 Ex hoc autem deducitur, quòd ex antiquitate temporis mandatum præſumitur eſſe legitimum; nam ſolemnitas, quæ requiritur in mandato vniuerſitatis, quod legitimè fuerit congregata, præſumitur, vt conſuluit Dec. in conſ. 199. num. 4. in fin. & 5. Nam, licet ſolemnitas extrinſeca regulariter non præſumatur, l. quæcunque, & ibi not. ff. de public. in rem actio. Bart. & omnes alij in l.
8 ſciendum, de verb. oblig. tamẽ ex lapſu etiam triginta vel quadraginta annorum præſumitur, etiã ſi agatur de præiudicio alterius, c. peruenit, de empt. & vend. & ibi Imol. col. 5. cum alijs adductis à Cur. ſen. in conſ. 76. nu. 3. qui de mandato etiam loquitur, vt apparet num. 2. verſ. ſed præmiſſis non obſtantibus.

9 Quartò mandatum ex tempore præſumitur, quandò talis eſt actus, pro quo præſumatur, quòd ſolemnitas neceſſaria ad ipſum actum præceſſerit, Fely. in c. ſicut, num. 41. verſ. pro quo licet, de re iud. Nec videtur abſurdum, quòd diuturna obſeruantia cum ſcientia & patientia eorum, cum quibus actus eſt celebratus, talem inducat præſumptionem: quia ſi à principio actus non fuiſſet ſolemnis, non fuiſſet toleratus ab ijs, qui defectum mandati non ignorabant, vt idem Fely. ſubiungit nu. 42. qui tamen fatetur, quòd, ſi à principio debuit requiri ab eo, cum quo non fuit diuturna obſeruantia actus ſubſequuta: hæc præſumptio locum non habeat: quia ceſſat illa ratio, quòd ex diuturno tempore is videatur tacitum conſenſum præſtitiſſe. Quòd autem mandatum ex lapſu triginta vel quadraginta annorum præſumatur; quandò eſt enuntiatum: & interuenit ſcientia & patientia eius, de cuius pręiudicio agitur; & ſi non interueniat eius ſcientia & patientia, non præſumatur, fuit etiam dictum in Rota, vt relatum eſt apud Put. dec. 363. incip. in vna Rhodien. ſeu Maioricen. lib. 3.

10 Quintò mandatum præſumitur ex antiquitate temporis in eo actu, quem ſine mandato veriſimiliter quis non eſſet facturus, Dec. conſ. 36. num. 8. verſ. ſecundò reſpondetur, qui allegat Dominos de Rota in dec. 3. de cauſ. poſſ. & proprie. in antiquis, quod ſcribit etiam Put. in d. dec. 363. poſt med. verſ. & tanto magis, & Gozad. conſ. 11. nu. 14. & Decia. conſ. 41. num. 98. lib. 2. & Rim. iun. conſ. 6. num. 118. Et hoc præſertim locum habet, quandò aliquid eſt erogandum ab eo, qui exequitur mandatum, Cur. ſen. conſ. 76. num. 5. verſ. & per hoc, Franc. Aret. & Dom. Silu. Aldobran. in conſ. 67. num. 12. lib. 1. Et hoc quidem magis eſt intelligendum, vt habeat locum, quandò hæc veriſimilitudo eſt ex parte facientis, ex qua violenta quædam præſumptio oritur, vt putà quandò aliquid ſoluit nomine alieno, & dicit hoc ſibi fuiſſe mandatum, vt declarat Soz. iun. in conſ. 56. nu. 9. verſ. nec obſtat, lib. 1.

11 Sextò mandatum præſumitur ex lapſu centum anno-

annorum, ſi effectus huic præſumptioni reſpon-
deat, Curt.ſen.conſ.76.nu.5.verſ.facit & vltimò.
Purp.conſ.425.nu.31. Quinimò ex lapſu 30.anno-
rum accedente poſſeſſione & diuturna patientia,
mandatum præſumitur, Alex.conſ.1.num.19.verſ.
confirmo,lib.4.Alb.Bru.conſ.95.col.1.poſt med. &
Crau.conſ.507.nu.35.

12 Septimò mandatum ex longiſſimo etiam tem-
pore præſumitur, quandò concurrunt aliæ conie-
cturæ, ex quibus hæc præſumptio oriri poteſt, Cur.
ſen.d.conſ.76.nu.5.verſ.tertia concluſio, & Purp.
d.conſ.492.nu.12. & conſ.517. nu.1.& ſeqq.& hæc
opinio, vt poſt 30.anuos mandatum præſumatur,
concurrentibus alijs inditijs, vel coniecturis, ha-
bet locum etiam in extraiudicialibus, quam opin.
veriorem & receptiorem atteſtatur Hier. Gabr.
in conſ.49.num.43.& ſeq.lib.2.nam, cum diuerſa
ſententia præſumptionibus nitatur: illæ per con-
trarias præſumptiones tolluntur, Ripa reſp.8.nu.
23.cum plurib.ſeqq.de legib.vol.2.

13 Octauò in facto antiquo præſumitur mandatum,
ſi fuerit enuntiatum, vt diximus ſuprà tit. 8. &, ſi
vnum mandatum probetur, quòd non ſufficiat ad
actum, de quo agitur: præſumitur aliud legiti-
mum, niſi quis ſe reſtrinxerit ad illud, quod non
poteſt ſufficere, vt fuit dictum in Rot. coràm. bon.
mem. Robuſt.in Bononien.iuriſpatronatus die 29.
14 Martij 1574. Sed puto aduertendum, quòd ſi man-
datum ſpeciale ſit neceſſarium, illud non præſu-
mitur, niſi fuerit enuntiatum, Put. dec.53.incip.
in vna Calaguritana, nu.2.& 3. lib.3. Decia. conſ.
121.nu.12.lib.1.Menoch.conſ.331.nu.91.

Nonò præſumitur mandatum ex antiquitate
temporis, ſi in ſententia fuerit enuntiatum. Dec.
conſ.36.nu.7.& 8.Gozad.conſ.11.num.13.& ſeqq.
& conſ.96.nu.13.Purp.in auth.ſi quis in aliquo, in
fin.de eden.Crau.de antiq.temp. par.2.nu.61. Sed,
ſi mandatum deficiat in ſententia lata à iudice
delegato; illa eſt nulla ex defectu iuriſdictionis: &
ideò non potuit tranſire in iudicatum, niſi ſit lata
contrà præſentem, & non contradicentem, & ideò
mandatum non præſumitur, vt diximus ſuprà tit.
11.nu.9.

15 Decimò, mandatum ex antiquitate temporis
præſumitur, quandò agitur de commodo & fauo-
ri eius, qui allegat mandatum, vt ſcribit Crau.de
antiq.temp.par.2.in fin.nu.71. Sed aduerte: quia
allegat Aret.in conſ.42.num.4. verſ. prætereà, qui
hoc non affirmat; ſed iudicis conſiderationi relin-
quit: & adducit ea, quæ habentur in l. qui in alie-
na, §. 1.de acqui.hæred.& in l.ſi filius, C.de pet.hæ-
red.quæ iura non loquuntur de antiquitate tem-
poris, ſed de ſpatio decem annorum; & ideò, ſi
hæc ſententia eſſet vera; ſequeretur, quòd manda-
tum ſemper eſſet præſumendum ad commodum
eius, qui illud allegat: Poteſt autem tàm is, qui
dicit ſe mandaſſe, quàm qui dicit ſe mandatum
ſuſcepiſſe, ad commodum ſuum illud allegare; &
hoc eſſet regulam deſtruere.

16 Prætereà illa iura loquuntur, quandò agitur de
acquirendo, & de modico alterius præiudicio,
Alex.conſ.1.nu.19.verſ.confirmo,lib.4. Cur.ſen.d.
conſ.76.nu.3.verſ.quia præmiſſa, & Iaſ.in l.1.num.
15. verſ. tertiò ſingulariter limita, qui admitti.
Gozad.conſ.96.nu.11.& ideò non poſſunt extendi
ad eum caſum, in quo tractatur de magno alterius
præiudicio.

17 Sed, quicquid ſuperius dictum fuerit, plerique
opinantur, quòd ſine diſtinctione mandatum ex
antiquitate temporis præſumatur, & in primis
adducitur Bal.in conſ.287. incip. in primis viden-
dum eſt, col.4. verſ. item quia inter dictas partes,
& verſ.quòad ſecundum punctum, de inſtrumentis
antiquis, lib.3. quem ſic allegat Curt. ſen. in conſ.
76.nu.2.verſ.ſed præmiſſis non obſtantibus, ſed in
lib. meo Baldi conſ.eſt 337.lib.1.nu.12.d.verſ.item
quia inter dictas partes, & num.35.& ſeq. Et licet
Bald.in l.2.num.2.ſi ex falſ. inſtrum. dixerit, quòd
mandatum non præſumitur etiam per ſpatium
mille annorum: tamen acriter eum reprehendit
Curt.ſen.in d.conſ.76.nu.2. verſ. ſed præmiſſis non
obſtantibus, dicens eum loqui ſine lege ex capite
ſuo & ſine intellectu: & contrariam ſententiam,
quòd mandatum præſumatur ex diuturno tempo-
re, licet non ſit antiquum, tenet etiam Paul.Caſt.
in conſ.84.nu.8.lib.1.& ſequitur Iaſ.in l.ſciendum,
nu.19.de verb.oblig.& in l.1.nu.15.qui admitti, &
Dec.conſ.199.num.5.verſ.prætereà etiam in man-
dato, & conſ.297.nu.3.verſ.nec obſtat, quòd iſta, &
ſeq.& ità firmiter etiam tenet in conſ.486. nu.11.
verſ.ſecundò principaliter, & in conſ. 638. num.4.
verſ.non obſtat ſi dicatur, & Boer.dec.281.nu. 17.
& Crau.de antiq.temp. par.2.num.59.vbi etiam
ſubdit, quòd ſi ex antiquitate temporis præſumun-
tur ſolemnia ſubſtantialia, quibus partes renun-
tiare non poſſunt; ſe non videre rationem diuerſi-
tatis, cur etiam mandatum non præſumatur; &
ideò, ſi quælibet alia coniectura concurrat, multò
18 magis præſumendum eſt: Nam ſimili modo, ſi te-
ſtes ſint vtrinque pares, & ambigitur, quibus ma-
gis ſit credendum; qualis qualis præſumptio facit
alteram partem præualere, ſicut in ponderibus
contingit: quia ſi vni modicum adijciatur, illa
pars præponderat, gl.notab.& ſing.in l.ſi duo pa-
troni, in princ.ff.de iureiu.& ibi Bald.in fin.princ.
quam glo.notab.& ſing.dicit Crau.conſ.6.num.66.
verſ. facit glo. Et ſimiliter, cum magna ſit diſpu-
tatio; an filij poſiti in conditione, intelligantur
per fideicommiſſum ſubſtituti: & plerique ſimpli-
citer opinentur, eos videri ſubſtitutos, vt latè di-
ximus de coniect. vlt. vol.lib.11. tit. 2. ſi quælibet
etiam leuis coniectura acceſſerit; multò facilius ex
tacito fideicommiſſo debent admitti, vt plerique
etiam cenſuerunt, quod à nobis relatũ eſt eod.tit.
num.19.

Nunc autem, quia dictum eſt, ex quibus conie-
cturis mandatum conijci poſſit, ſequitur videre,
ex quibus coniecturis mãdatum etiam ſuſceptum
poſſit intelligi: neque enim eſt perfectum, niſi ſu-
ſcipiatur, cum non ſit obligatorium, cap.licet, de
procur.lib.6.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Procurator abſens conſtitutus non poteſt officium exercere, niſi mandati inſtrumentum, vel litteras domini recipiat: Sed diffuſius explicat, & reſtringit.*

2 *Procurator à coniuncto conſtitutus præſumitur conſentire.*

3 *Abſens procurator conſtitutus, vt ſtatim ſit procurator, poteſt inter conſentientes officium exercere, etiam ſi non receperit litteras, vel mandatum ab ipſo conſtituente.*

4 *Procurator poteſt officium exercere, ſi non habet certam formam ad actum; quandò ità eſt conſtitutus, vt ſtatim ſit procurator; aliud eſt, ſi ſit conſtitutus, vt ſit procurator poſt nuntium vel litteras acceptas.*

5 *Nuntius non intelligitur deſtinatus ad ſubſtantiam actus, ſed ad notificationem.*

6 *Credulitas iuſta cum fama, habetur pro vera ſcientia, ſi conſonat veritati.*

7 *Opinio vehemens, quæ congruit veritati, inducit potentiam adeundi hæreditatem.*

8 *Procurator antè ſuſceptum mandatum, poteſt officiũ exercere, ſi mandatum habet clauſulam rati.*

9 *Procurator etiam ſi ſciat eſſe conſtitutum, non intelligitur conſentire: Sed ſi ſine proteſtatione mandatum recipiat, præſumitur ſuſcepiſſe.*

10 *Procurator conſtitutus ex eo ſolo, quòd iudicem informauit, non videtur mandatum ſuſcepiſſe.*

11 *Procurator conſtitutus, qui affectionem ſolum promiſit in monendis & regendis aduocatis; non videtur mandatum ſuſcepiſſe.*

12 *Procurator conſtitutus, qui fecit actum, qui non poteſt pertinere, niſi ad dominum; intelligitur mandatum ſuſcepiſſe.*

13 *Procurator conſtitutus, qui cauſæ adſtitit vſque ad finem, mandatum ſuſcepiſſe intelligitur.*

14 *Procurator præſens conſtitutus; nõ præſumitur mandatum ſuſcepiſſe; niſi ſit coniunctus vel amicus.*

15 *Procurator conſtitutus apud acta iudicij, ſi ſit præſens, intelligitur conſentire.*

16 *Fortè, hæc dictio eſt philoſophicum temperamentum, neque reddit ambiguum iuris reſponſum.*

## Ex quibus coniecturis mandatum ſuſceptum intelligatur. Tit. XIII.

1 ILLVD autem magis receptum eſt, quòd procurator abſens conſtiturus non poſſit officium procuratoris exercere, niſi mandari inſtrumentũ, vel litteras domini, receperit, c.is, qui, & ibi not. Franc. nu. 2. de procur. lib. 6. glo. in clem. 1. in verbo, receptis, eod. rit. Aret. in l. ſed & ſi de ſua, nu. 2. verſ. circa ſecundùm, de acqui. hæred. & conſ. 68. nu. 4. cum alijs, quæ copioſè congeſſit Anto. Gabr. concl. 3. nu. 28. de execut. rei iud. lib. 2. qui etiam nu. 29. magis com. hanc opi. atteſtatur, & quidem recipiendo litteras, in quibus procurator eſt conſtirutus, intelligitur mandatum in omnibus ſuſcepiſſe: quia concurrit actus poſitiuus, d. clem. 1. de proc. Io. de Selua, de benef. par. 3. q. 10. nu. 14.

Sed aduertendum eſt, quòd ſi quis ſciat ſe eſſe conſtitutum procuratorem; poteſt officium exercere, licet mandatum non receperit, Anch. in d. c. is qui, col. 2. verſ. ſciente igitur, & Franc. d. nu. 2. verſ. Bar. tamẽ, & ſequitur Anto. Gabr. d. concl. 3. nu. 31.

Sed conſidera, quòd, ſi certior factus ſit à domino, qui eum conſtituit; hoc nullam recipit dubitationem; ſi autem ab alijs intellexit, non videtur ſufficere, l. conſenſu, cum glo. ff. de actio. & oblig. Bar. conſ. 73. nu. 1. lib. 1. & diximus ſuprà tit. 3. nu. 23. verſ. ex hoc autem deducitur.

Sed hoc debet reſtringi primò, vt habeat locum, niſi in conſtitutione procuratoris dictum fuerit, quod ex tunc conſtituens volebat cum eſſe procuratorem, Rom. in l. abſenti, num. 9. verſ. aut non eſt conſtitutus, ff. de don. & ſequitur Anto. Gabriel. d. concl. 3. nu. 32.

2 Secundò reſtringi debet, vt habear locum, niſi quis à coniuncto procurator fuerit conſtitutus: is enim præſumitur conſentire, arg. l. ſi ſeruus communis, ff. de dona. int. vir. & vxo. & ità poſt Cyn. Bal. Saly. & Paul. Caſt. reſtringit Alex. in l. inuitus, nu. 6. C. de procur.

Trrriò reſtringitur, vt habeat locum, quandò procuratori ab aliquo fuerit contradictũ, qui petijt mandarum ſibi exhiberi: Diuerſum eſt, ſi actus 3 inrer conſentienres fuerit celebratus: quia abſens eriam procurator conſtitui poteſt, l. 1. in fin. §. dari, ff. de procu. Alex. in conſ. 146. nu. 23. lib. 5. Sed hoc videtur intelligendum, quandò ità procurator eſt conſtirurus, vt ſtatim ſit procurator, vt mox ſubijciam.

4 Quartò reſtringitur, vt habeat locum, quandò mandatum habet certam formam ad actum explicandum: Diuerſum eſt, ſi mandatum non habeat certam formam ad actum perficiendum, arg. l. ſi tibi, ff. de dona. & hoc intelligitur, quandò abſens procurator eſt cõſtitutus, vt ſtatim ſir procurator: aliud eſt, ſi ſit conſtitutus, vt ſit procurator poſt nuntium vel litteras acceptas: tunc enim mandatum non ex ſola conſtirutione; ſed eriam præſentatione, & communi conſenſu, ſuum effectum ſortitur, & ideò quod anreà geſſit, non poreſt valere, arg. l. qui abſenri, §. ſi quis, ff. de acqui. poſſ. & l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. & irà declarar Bal. in d. l. falſus, num. 18. verſ. ſed pro dicto Dyni, C. de fur. & Rom. in l. abſenri, nu. 9. ff. de dona.

5 In dubio autem, quandò actus perficitur inter abſentes: nuntius non videtur deſtinatus ad ſubſtantiam ipſius actus; ſed ad notificationem: quo quidem caſu non refert, qualiter quis ſciat, dummodò ſciat, & vr Dyn. opinarur, eriam ſi neſciat, vt Bal. ſubiunxit in d. l. falſus, nu. 18. verſ. in dubio autem, qui etiam putat norãdum eſſe, quòd iuſta cre- 6 duliras cũ fama habetur loco veræ ſcientiæ, ſi conſonat veritati, per l. quidam, §. quod dicitur, de ac- 7 qui. hæred. & huic etiam deſeruit, quòd vehemens opinio, quæ congruit verirari, inducir potentiam adeundi hærrditatẽ, vr mirabilitrr conſuluit Ancha. conſ. 354. quod eſt repetitum in conſ. 392. & referr Fely. in c. 1. nu. 4. de ſum. Trini. & fid. Catho. & Iaſ. in l. certum, nu. 10. ff. ſi cert. pet. & in l. ſi quis extraneus, §. vlt. nu. 4. & 5. de acqui. hæred.

8 Quintò & vltimò debet reſtringi, quòd abſens procurator conſtitutus antè ſuſceptum mandatũ non poſſir officium exercere, niſi mandatum habeat clauſulam rari; runc enim poteſt fungi officio ſuo: quia raribabitio pendet ſolùm à voluntate domini, nec requiritur conſenſus eius, qui actum fecit, arg. l. Pomponius, ff. de nego. geſt. cui conſequens eſt, vt rarihabitio poſſit valere, licer nõ peruenerit ad notitiam illius, qui actum geſſit, vt ſcribit Domin. de S. Gem. in d. c. is qui, nu. 6. de procur. lib. 6. & ſequitur Alex. in d. conſ. 146. num. 22. lib. 5.

9 Verumenimuerò procurator ſimpliciter conſtitutus, etiam ſi ſciar, non intelligitur tacitè conſenrire: quia ex eo nullum commodum conſequitur, l. filiusfam. §. inuitus, ff. de procur. Sed, ſi ſciens ſine proteſtatione inſtrumentũ mandati recipiat, conſenſum intelligitur præſtitiſſe, d. clem. 1. cum glo.

glo.vlt.de procur.Rom.in l.quæ dotis, num.106. ff. ſolut.matr.Ripa in c.cum M.Ferrarien. nu.131. in fin.de conſtit. Crau.conſ.106.num.3.verſ.facit, Et quidem is, apud quem reperitur inſtrumentum mandati; præſumitur illud ſuſcepiſſe, Decia.conſ. 39.nu.166.lib.2.

10 Cæterùm, ſi quis non ignorauerit, ſe procuratorem eſſe conſtitutum; nec tamen mandati inſtrumentum receperit: vel ſi recepit, proteſtatus fuerit, ſe nolle hoc onus ſuſcipere; etiam ſi poſteà iudicem cauſæ informauerit, ex hoc ſolo non videtur mandatum ſuſcepiſſe, Pereg.dec.133. lib.2. in manuſcrip.

11 Item, qui non animo procuratoris interuenit, ſed amicabilem affectionem promiſit in monendis & conſilio regendis procuratoribus; non propterea intelligitur mandatum ſuſcepiſſe: & ideò mandati actione non poteſt conueniri: ſed ſi quid dolo fecerit, de dolo tenebitur, l.idemq. §.ſi quis ea, ff. mand.

12 Si verò procurator fecit aliquem actum, qui non poteſt pertinere, niſi ad dominum; ipſo facto videtur mandatum ſuſcepiſſe, l.qui ſeruum, §. idem eſt in eo, qui mandatum hæredis, de interrog. act. Ale.de præſumpt.reg.2.præſumpt.24. in verbis extremis.

13 Prætereà, ſi quis adſtiterit cauſæ nomine alicuius vſque ad finem; ſimiliter mandatum ſuſcepiſſe intelligitur: Quod locum habet, non ſolùm quandò aduerſarius fuit præſens, & nihil oppoſuit; ſed etiam ſi ſententia fuerit lata contrà contumacem, vt ſcribit Decia.conſ.18.nu.10.lib.1.

14 Nunc verò eleganter quæritur, ſi in inſtrumento ſcriptum fuerit, quòd Titius Mæuium præſentem procuratorem conſtituit, nec dictum ſit; & acceptantem; an mandatum ab eo ſuſceptum intelligatur? Et quidem Pet.de Bellapertic. in l. inuitus, col.4.verſ.ſed quæro quandò intelligatur inuitus, C.de proc.apertè concludit, eum haberi pro diſſentiente, per l.filiusfam.§.inuitus, ff.eod.tit.& ſequitur Cyn.nu.8.& Bald.nu.3.& Paul.Caſt.nu.2. verſ.in dubio autem, & Alex.num.6. ergo mandatum ſuſceptum dici non poteſt.

Sed hoc debet reſtringi ſecundùm Iac. de Ra. in d.l.inuitus, primò, vt non habeat locum, ſi is ſanguine ſit coniunctus; quia tunc præſumitur conſentire, arg.l.ſi ſeruus communis viro & vxori, ff. de don. int.vir. & vxo. & l. in adoptionibus, in fin. ibi, *conſentiendo, vel non contradicendo*, ff.de adopt. quod ſcribit etiam Pet.de Bellapertica in d.l.inuitus, col.4.verſ.fallit in multis caſibus, & Cyn.nu.7. & Bal.Paul.& Alex.in locis proximè citatis.

Secundò ſimiliter debet reſtringi, vt non habeat locum in eo, qui intima amicitia ſit coniunctus, arg.l.latæ culpæ, §.amicos, ff.de verb. ſignif. amici enim plerumque diliguntur ſincerius, quàm conſanguinei, vel affines, l.nemo dubitat, §.qui frater, ff.de hæred.inſtit. & propter amicitiam naturaliter tenetur quis amici mandatum ſuſcipere & eius negotia expedire: quia ex amicitia mandatum originem habet, l.1.in fin.ff.mand. & hanc opi. tenet etiam Pet. in d.l. inuitus, col.4. verſ.fallit in multis caſibus, & Cyn.nu.8. verſ.ſed contrà videtur, & Bald.d.nu.3.& Anch.in clem. 1. de procur. licet Alex.d.nu.6.poſt But.& Imol. in c. ex parte decani, de reſcript.videatur diſſentire: Sed eorum opinio poteſt intelligi de eo, qui leui amicitia coniunctus ſit: nam magna amicitia coniunctioni ſanguinis comparatur, & plerumque potentior exiſtit: Siquidem veri amici ſecundùm philoſoph. ſunt vna anima in duobus corporibus; quem refert Bald.in l.vt vim, nu.6.de iuſt.& iur.& in c.1.in princ.nu.14.de prohib.feud.alie.per Frid. Iaſ. in l. quæ dotis, nu.74.& 75. ff.ſol.mat. & latè Tiraq. in l.ſi vnquàm, in verbo, libertis, nu.79.de reuoc.don. & Couar.in c.requiſiſti, nu.7.de teſta.

15 Tertiò debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi quis procurator ſit conſtitutus apud acta iudicij: quia tunc præſumitur mandatum ſuſcepiſſe, arg.l. cum oſtendimus, §.vlt. ff. de fideiuſſ. quam ad hoc propoſitum adducit Bald.in d.l.inuitus, nu.3.licet
16 loquatur per verbum fortè, quod eſt philoſophicum temperamentum, vt ait glo.2.in l.mutus, ff. de procur. neque reddit ambiguum iuris reſponſum, c.niſi, §.1.& ibi glo.de renunc. glo. in l.ſi duo, in princ. in verbo, fortaſſe, ff.de arb. quod idem etiam Bal.ſequitur, & Imol. in l.in ſubſtitutione, in fin.& Alex. nu.5.de vulg.ſubſt. & Corn. conſ.53. nu.24.circà med. lib.2.

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum non poteſt extendi, licet ſit contractus bonæ fidei, nu.4.*

2 *Procurator conſtitutus contrà omnem perſonam, non intelligitur contrà Vniuerſitatem.*

3 *Perſona ficta intelligitur Reſp. & qualibet Vniuerſitas.*

4 *Mandatum eſt contractus bonæ fidei: & licet non debeat extendi: tamen benignam recipit interpretationem.*

5 *Mandatarius bonam fidem præſtare debet, & culpæ reddere rationem.*

6 *Mandatum latam magis, quàm anguſtam, recipit interpretationem.*

7 *Procurator ad exigendum conſtitutus, poteſt debitum à ſponte etiam ſoluente recipere.*

8 *Mandatum intelligitur ad fauorem mandantis, quatenus generalis verborũ ſignificatio patiatur.*

9 *Mandatum tacitum etiam recipit intellectum, & mens potius, quàm verborum ſignificatio, inſpicitur, nu.10.*

10 *Mandans debet obſcurum mandatum interpretari.*

11 *Procurator non poteſt facere, quòd dominus veriſimiliter non eſſet facturus.*

12 *Mandatum quandò latam vel anguſtam recipiat interpretationem.*

13 *Mandatum debet extendi, quandò eadem vel maior ratio perſuadet, & veriſimilis eſt mens mandantis.*

14 *Interpretatio deducta ex eadem vel maiori ratione eſt intellectiua, non extenſiua.*

## Mandatum ambiguum quemadmodùm ſit intelligendum. Tit. XIIII.

HACTENVS oſtendimus, ex quibus coniecturis mandatum tacitum inducatur: Verùm, quia illud etiam ſi verbis, vel litteris fuerit expreſſum; plerumque ambiguum videtur; conſequens eſt, vt videamus, quemadmodùm ſit intelligendum.

1 Et quidem mandatum ſtricti iuris eſt, cum ad

alios

alios caſus,quàm expreſſos:non poſſit extēdi,c.cū
in illis, §.eum autem, & ſeq. & c.cui de non ſacer-
dotali,de præb.lib.6.& c.qui ad agendum , de pro-
cur.eod.lib.& clem.non poteſt,eod.tit.& itá man-
datum ſtricti iuris eſſe cenſuit Rot.dec.13.de pro-
cur.in nou.Caputaq.dec.181.nu.2.lib.2.Lauretan.
in Tiraſonen.canonicatus,die 28.Ian. 1575.
2 Vndè,ſi procurator contrà omnem perſonā fue
rit conſtitutus; nō intelligitur contrà Remp. col-
3 legium,vel aliam Vniuerſitatem:quia verè & pro-
priè non eſt perſona,ſed fictè,vt not. Bal. per illum
tex.in auth.item quicunque, nu.1.de epiſc. & cler.
& in rub.C.ad Treb. nu.2. nam quod per fictionem
eſt rale,non eſt propriè tale,l.lege Cornelia, ff.de
teſta.& l.2.de vſuf ea.re.quæ vſu conſu. & §.conſti-
tuitur,Inſti.de vſuf.& ideò notarij in inſtrumentis
procurationum dicunt , contrà quancunque per-
ſonam & vniuerſitatem , vt illa etiam comprehen-
datur, Paul.Caſt.in d.auth.quicūque,nu.1.& itá ſe
habet com. Doct. ſententia, & in ſacro Auditorio
itá deciſum fuit coràm Mohed.die 13.Ian.1536.vt
refert Sarn.qui plures alios conſonantes refert , in
reg.de idiomate,q.2.nu.4.in fin.& 5.
4 Sed ex diuerſo mandatum magis videtur eſſe
contractus bonæ fidei, vt in §.actionum, Inſti.de
actio.& hac ratione id totum,quòd mandato con-
tinetur, ex æquo & bono iudex arbitratur , l.eum
ſeruus extero, coniuncta l. ſi verò non remuneran-
di, §. ſi mihi , in fin. ff. mand. Accedit etiam,quòd
mandatum ſolo conſenſu perficitur,l.1.in princ.ff.
mand.& l.conſenſu,ff.de actio. & obli. In ijs autem
contractibus , qui ſolo conſenſu contrahuntur,al-
ter alteri obligatur de eo , quòd alterum alteri ex
bono & æquo præſtare oportet,d.l conſenſu, in fin.
Neque obſtant iura contraria:quia mandatum ob
id ſtricti iuris eſſe dicitur, quod reſtringi debet,
quantum fieri poteſt:ſed non propterea excluditur
benigna , hoc eſt boni & æqui interpretatio ,l.ſed
Proculus,ff.mand.& d.l.eum ſeruus extero,ff.mād.
& d. l. conſenſu, in fin.ff.de actio.& oblig.
5 Ex hoc autem , quòd mandatum ſit contractus
bonæ fidei; eleganter deducitur, quòd qui manda-
tum ſuſcepit, nihil amplius , quàm bonam fidem,
præſtare debeat,& culpæ reddere rationem,l.idēq.
in prin. & l.ſi procuratorem, §.proindè,eod.tit.
6 Secundò deducitur, quòd mandatum anguſtam
non recipiat interpretationem,ſed latam, Bald.in
l.falſus,num.5.C.de fur.vbi poſt Iac.de Are.Gul.&
7 Cyn. concludit , quòd procurator conſtitutus ad
exigendum, poſſit etiam debitum recipere ab eo ,
qui ſua ſponte ſoluit;quamuis hoc verbum , exige-
re , ſecundùm propriam & ſtrictam ſignificatio-
nem intelligatur ab inuito extorquere,l.fideicom-
miſſa,§.ſi rem,de lega.3.
8 Tertiò deducitur,quòd,ſi in mandato expreſſum
ſit aliquod verbum , quod poſſit complecti id , de
quo quæritur,non ſit recedendum à generali illius
verbi ſignificatione; & ideò mandatum, ſi eius ge-
neralis ſignificatio patiatur, intelligendum eſt ad
fauorem mandantis,l.ſi quis intentione ambigua,
ff.de iud.Caſſad.dec.1.num.1.de procur.& itá fuit
dictum in Rot.apud bo.mem.Lauretan.in d. Tira-
ſonen.canonicatus,die 28.Ian.1575.
9 Quartò deducitur,vt in mandatis ſit obſeruan-
dum,quod vel tacito intellectu actum fuit,l.ſi cre-
ditor,§.ſi inter maritum,ff.mand. &, cum manda-
tum ſit contractus bonę fidei,hoc manifeſtè etiam
colligitur ex d.l.conſenſu,in fi. ff.de actio.& oblig.
10 Quintò deducitur,quòd in mandatis etiam mēs
debeat verbis præferri, l. vlt. §. vlt.ff.mand. & co-
pioſè congerit Tiraq.in l.ſi vnquàm, in verbo , li-
bertis,nu.48.de reuo.dona.& paulò poſt ſuo etiam
loco dicemus .
11 Sextò deducitur , quòd,ſi mandatum ſit obſcu-
rum: is qui mandauit,debeat illud interpretari,gl.
communiter recepta in c.petitio,de procur. Spec.
eod.tit.in §.ratione autem formæ,verſ.vbi autem,
& ibi Io.And.in add.& ſequitur Prob.ad Mon.in c.
1.nu.4.eod.tit.lib.6.Qua ratione,& ſi ea,quæ geſta
ſunt,ſecundùm aliquam interpretationem manda-
ra poſſint intelligi; tamen, quandò is, qui manda-
uit,dicit ſe aliud ſenſiſſe,idq.ſit veriſimile,non in-
telligitur eſſe comprehenſum, Bal.in l.falſus,nu.5.
verſ.hoc puto verum,C.de fur. vbi fatetur manda-
tum eſſe contractum bonæ fidei , & latè eſſe intel-
ligendum , niſi quis faciat , quòd dominus veriſi-
militer non eſſet facturus, per l.ſi hominē,ff.mand.
& ſequitur Soz.iun.in conſ. 22. num. 21. lib. 3. qui
etiam ſubdit , id veriſimile eſſe , quòd mandantis
interſit , quòd mihi etiam videtur poſſe colligi ex
l.ſi quis pro eo, in fin.ff.mand.
12 Sed in eo difficultas verſatur, quòd forma man-
dati diligenter debeat obſeruari, c.cum dilecta, de
reſcr.& l.diligenter,in princ.ff.mand.& quòd man-
datum ad alios caſus , quàm expreſſos , non poſſit
extendi,& ex ſui natura debeat reſtringi, d.c. cum
in illis , §.cum autem,& ſeq. & d.c. cui, de non ſa-
cerdotali,de præb. lib.6.Et,quòd in mandatis tàm
anguſta ſit facienda interpretatio , vt non liceat à
minori ad maius argumentari , colligitur ex d. c.
cui de nō ſacerdotali,& Dec.tradit in c.non debet
cui,nu.7. de reg.iur. & ſequitur Soz. iun.in d.conſ.
22.nu.21.lib.3. & Tiraq.in d.l.ſi vnquàm, in verbo,
libertis,nu.48. paulò antè fin.de reuo.donar.
13 Sed aduertendum eſt,quòd in mandatis etiā in-
terdùm valet argumentum à maioritate rationis.
Abb.in c.ſignificante,de reſer. quod ſanè intelligi-
tur,quandò veriſimilis mens mandantis deſeruit ,
l.rogatus,ff.mand.& l.ſi vltrà,C.de fideiuſſ. & §. is
qui exequitur,in fin.Inſti.de mand.quæ iura ſic in-
telligit Dec.in c.conſtitutus, col.2. nu.mihi 14. de
reſer. Cum enim eadem vel maior ratio locum ha-
bet, mandatum non dicitur extendi ad alium ca-
ſum : quia ratione comprehenditur , etiam ſi mā-
14 teria eſſet ſtrictiſſimè intelligenda: nam huiuſmo-
di interpretatio non eſt extenſiua , ſed intellecti-
ua,Bal.poſt glo.in l.quamuis,in princ. & Iaſ.nu. 6.
& 7.de fideic. idem Bal.in l.omnes populi , nu.25.
de iuſt.& iur.& Paul.Caſt.conſ.83.num.1.ad fin.&
2.lib.2.Io.de Anna.inter conſ.eiuſdem Pauli , conſ.
261.num.3.eod.lib.Abb.in c.nihil,num.9. de elect.
Alex.conſ.5.nu.12.& conſ.75.nu.3.lib.5. & conſ.89.
nu.30. lib.6.Cur.ſen.conſ.9.num.20. & ſeq. & latè
Fortu.Garz.in l.Gallus,§.& quid ſi tantùm, num.
137.de lib.& poſth. Dec.conſ.257. num.7. & conſ.
372.nu.7.Soz.iun.conſ.70.nu.3.lib.2.& in proprijs
terminis Crau.conſ.274.nu.10.& ſeq.
Non obſt.d.c.cum in illis , §.cum autem , & ſeq.
& d.c.cui de non ſacerdotali,de præben.lib.6. quia
in ſeq.tit. ad fin.congruum reſponſum afferemus.
Nunc videamus,an mandatum in forma ſpecifica
debeat impleri:ex hoc enim dilucidius apparebit,
quandò lata vel anguſta in mandatis interpreta-
tio debeat adhiberi.

SVM-

## *SVMMARIVM.*

1 *Mandatum an vberius poſſit impleri, & infrà latè, maximè nu. 39.*
2 *Mandatum exactâ diligentia obſeruari debet.*
3 *Mandatum præcisè eſt obſeruandum.*
4 *Mandatum Romani Pontificis non poteſt in meliori forma impleri; quod limitatur nu. 20.*
5 *Mandatum non eſt excedendum, quamuis melior fiat conditio mandantis: ſed moderatur num. 19. & infrà.*
6 *Mandati fines egreſſus non habet actionem, ſed conueniri poteſt.*
7 *Mandati fines egreſſus ipſo iure non præiudicat mandatori.*
8 *Mandati forma & qualitas etiam modica debet obſeruari.*
9 *Mandati forma tàm circà res, & perſonas, quàm circà locum & tempus, debet obſeruari.*
10 *Mandato nihil eſt addendum, nec detrahendum, etiam ſi ſit vtilius.*
11 *Mandati fines multò magis in bello ſunt cuſtodiendi.*
12 *Mandatum qui in bello nõ ſeruauit, capite punitur, etiam ſi res benè ceſſerit.*
13 *Mandãtis conditio neglecta forma mandati deterior fieri nullo modo poteſt.*
14 *Cautio idonea non intelligitur, ſi neque fideiuſſor, neque pignora dentur.*
15 *Fideiuſſor, qui melius triticum ſoluit creditori, quàm principalis potuit, exceptione poteſt repelli, ſi eiuſdem generis repetat.*
16 *Mandatum de recipiendo ſolutionem debiti, non intelligitur de confeſſione, quòd debitum acceperit.*
17 *Mandatum de mutua pecunia recipienda, non impletur per confeſſionem, quòd mutuam pecuniam acceperit.*
18 *Mandati actio ex benigna interpretatione competit ei, qui plus emit, quàm ei mandatum fuerit, vſque ad ſummam expreſſam: Idemque dicitur de fideiuſſore, qui in ampliorem ſummam fideiuſſit.*
19 *Forma mandati debet obſeruari cum temperamento naturalis æquitatis, & infrà.*
20 *Mandantis conditio melior interdùm fieri poteſt, omiſſa forma mandati, & nu. 24. & 39.*
21 *Mandatum, vt emptio certi fundi fiat pro centum, poteſt impleri in minori ſumma.*
*Intellectus l. diligenter, ff. mand. & §. is qui exequitur, Inſti. eod. ibidem.*
22 *Exceptio doli mali ex naturali æquitate oritur.*
23 *Aequitas naturalis eſt mater exceptionis.*
*Exceptio facilius, quàm actio, conceditur, ibidem.*
24 *Mandati forma poteſt omitti, ſi melior fiat conditio mandantis.*
25 *Mandatum ſecundùm litteram non debet intelligi, ſed ſecundùm veriſimilem mentem mandantis.*
26 *Mandatum, vt pecunia ſine vſuris credatur, poteſt impleri, ſi cum vſuris credita ſit periculo mandatarij.*
27 *Mandati fines non videtur tranſilire, qui mutua centum accepit ſub vſuris, licet fuerit dictum, vt centum tantùm acciperet.*
28 *Mandatum à conſuetudine mandatoris congruam recipit interpretationem.*
29 *Mandatum extenditur ad neceſſarium antecedens.*
30 *Mandatum ad conſequentia extenditur.*
31 *Mandatum de vendendo euictionis etiam cautionẽ includit.*
32 *Mandatum extenditur ad id, quod eſt proximum.*
33 *Mandatum conſequentia & connexa complectitur, niſi ſint maiora expreſſis, & actus non reddatur inutilis.*
34 *Mandatum complectitur etiam illud, ſine quo non poteſt expediri, niſi ſit donatio, quæ non præſumitur ex mente mandatoris.*
35 *Mandatum, licet contineat ea, quæ ſunt neceſſaria ad eius expeditionem: non tamen extenditur ad ea, cum quibus poteſt commodius explicari.*
36 *Mandatum porrigitur ad caſum, in quo eſt eadem ratio, & multò magis, ſi maior ratio reddi poſſit, num. 37.*
37 *Mandatum ſufficit impleri in effectu, licet forma ſuperficialis omittatur.*
38 *Mandatum poteſt impleri per æquipollens, maximè ſi non poſſit impleri in forma ſpecifica, nu. 40.*
39 *Mandatum vberius poteſt impleri.*
41 *Conditio voluntaria debet impleri in forma ſpecifica; ſed neceſſaria ad effectum, poteſt impleri per æquipollens.*
42 *Forma legis inducta ad certum effectum poteſt impleri per æquipollens.*
43 *Mandatum non excludit argumentum à contrario ſenſu.*
44 *Procurator conſtitutus in cauſa criminali, poteſt allegare cauſas, ex quibus perſonaliter citatus non potuit venire.*
45 *Procurator debet omnes exceptiones reo competentes proponere.*
46 *Procurator conſtitutus ad proſequendam appellationem, poteſt etiam litteras ſuper appellatione impetrare.*
47 *Procurator conſtitutus ad eligendum prælatum, poteſt eum etiam poſtulare.*
48 *Mandatum tempore limitatum, non tranſgreditur, qui modico in tempore excedit.*
49 *Ratum haberi poteſt, quod factum eſt vltrà fines mandati.*
50 *Procurator, qui fines mandati excedit ſciente domino, ei præiudicium facit.*
51 *Exceptio de iure tertij non poteſt opponi, niſi eo volente, quandò pendet ab eius voluntate.*
52 *Mandatum non poteſt impleri per æquipollens, quandò eſt præciſum, & cum clauſula, & non aliter, nec alio modo.*
53 *Mandatum ſui natura debet potius reſtringi, quàm laxari.*
54 *Mandati forma debet ſeruari, ſi certum eſt.*
55 *Mandatum, quod reſpicit commodum mandantis, vberius poteſt impleri: quia intelligitur impleri in forma ſpecifica.*
56 *Intellectus c. cui de non ſacerdotali, & c. cum in illis, §. cum autem, & ſeqq. de preb. lib. 6*
*Mandatum Rom. Pontificis de prouidendo non poteſt extendi, ibidem.*
57 *Decretum prætoris ſtrictiſſimè debet intelligi, ità vt non poſſit extendi, etiam ſi magis expediat ei, cuius fauore interpoſitum eſt.*

Man-

## Mandatum an debeat in forma ſpecifica impleri. Tit. XV.

1 PORRÒ magna eſt controuerſia; an mandatum debeat in forma ſpecifica impleri: nam vtrinque adducuntur leges & rationes,& Doctorum auctoritates, quæ ſunt variæ & repugnantes: ità vt veritas in profundo demerſa videatur.

2 Nam,quòd mandatum in forma ſpecifica debeat impleri; adducitur primò, quòd mandatum exacta diligentia obſeruari debet, c.cum dilecta, de reſcr.& fines mandati diligenter ſunt cuſtodiendi, l.diligenter,in prin.ff.mand.

3 Secundò non ſolùm ea corruunt, quæ geſta ſunt contrà formam mandati; ſed etiam quæ geſta ſunt præter,citrà, vel vltrà mandatum, c. piſanis,& ibi not. Abb.in 6.notab.num.5.de reſtit.ſpol. idemq. probatur ex c.ſi cui,de elect.lib.6.& l.item eorum,§.ſed ſi ità, & ibi Bar.nu.1. quod cuiuſque vni.nom.Io.And.in c.prudentiam,col.2. in verbo, citrà formam,de offic.deleg.Fely.in c.cum dilecta, nu.41.eod.tit.Pariſ.conſ.47.nu.50.lib.1.

4 Tertiò id confirmatur ex c. cui de non ſacerdotali, de præb. lib.6. vbi ſi Rom. Pontifex mandauit alicui prouideri de præbenda non ſacerdotali, ei etiam volenti ſacerdotalis auctoritate huius mandati non poteſt conferri; Et,ſi mandauerit alicui conferri integram præbendam, quamquàm ille, pro quo ſcriptum eſt,dimidia velit eſſe contentus, ei de ipſa non poſſit prouideri:Item ſi mandat alicui de præbenda certi valoris prouideri: de præbenda minoris valoris illo volente mandatum non poſſit adimpleri, & ratio exprimitur: *quia huiuſmodi mandata, quorum fines diligenter ſeruari oportet; non debent ad caſus alios, quàm expreſſos,extendi*. Vndè apparet, quòd mandatum in vberiori, pinguiori, & meliori forma non poteſt impleri.

5 Quartò non licet recedere à forma mandati, etiam ſi mandantis melior fiat conditio: nam *ſi mandauero tibi, vt domum mihi Seianam centum emeres, tuq. Titianam emeris longè maioris pretij: centum tamen,aut etiam minoris,non videris impleſſe mandatum*, vt dicitur in d.l.diligenter, in prin. ff.mand.

6 Quintò, qui mandati fines egreditur, mandati actionem non habet;licet conueniri poſſit,l.poteſt, ff. mand. quia aliud quid facere videtur, d. l. diligenter, in princ.

7 Sextò, qui fines mandati egreditur,ipſo iure non præiudicat mandatori,l.ſi procurator, C.de proc. nihil enim refert, an mandatum non ſit, vel eius forma non ſeruetur, Bal.conſ.402.nu.3.lib.1. Ang. conſ.388.incip.conſtat procuratorem,num.2.Soz. iun.conſ.22.nu.16.lib.3.

8 Septimò non ſolùm forma mandati debet obſeruari, ſed etiam eius qualitas, c. cum veniſſent,& ibi not.Bal.de eo,qui mittit.in poſſ.& d.c.piſanis, & ibi Abb.num.5.de reſtit.ſpol. Iaſ.in l.ſi procurator, nu.2.C.de procur.& in l.tranſactionis,num.1. C. de tranſ. Quod locum habet, etiam ſi qualitas in modico conſiſtat: quia non debet omitti,quod in mandato expreſſum eſt, Anton. de Butr.in d.c. piſanis, nu. 9. neque enim debet eſſe in poteſtate mandatarij aliquid addere vel detrahere formæ ipſius mandati, Bal.in l.vlt.nu.4.C.de ſuis & leg.& in l.contractus,num.4.C.de fid.inſtr.Pariſ.conſ.47. nu.42.cum ſeqq.lib.1.

9 Octauò forma mandati per omnia eſt ſeruanda, tàm circà res, & perſonas, quàm circà locum & tempus,l.qui Romæ,§.Calimachus,de verb.oblig. quam ad hoc propoſitum adducit Bald. in l. 1. §. igitur, verſ. nota, quòd forma mandati, ff. de exercit.actio.

10 Nonò nihil vel cautionis gratia iungere nos mādato oportet: ſi quid enim addas vel detrahas, præuaricatio videtur eſſe mandati: nam pura & ſimplex mandati forma ſeruanda eſt: nihil igitur, quod bonum videtur,addēdum eſt,vt ſcribit diuus Ambroſ.in lib.de Paradiſo,cap.12.quem refert Felyn.in c.cum dilecta,nu.41.& 45.de reſcript.& Tiraq.in l.ſi.vnquàm, in verbo,libertis,num.48. verſ. cui concinens,de reuo.dona. Vndè mandatum ad vnguem eſt ſeruandum,nec in rem vtiliorem commutandum, vt ſcribit Aul.Gell.noct. Attic. lib. 1. cap. 13. nam,ſi res malè ceſſerit, imputandum eſt ei, qui mandati fines egreditur, vt latè ſcribit Pariſ.conſ.47.nu.65.cum præced.& ſubſeqq.lib.1.

11 Hæc autem ſententia multò magis in bello eſt recipienda: quia vbi maius periculum intenditur, magis eſt conſulendum, c.vbi periculum, in princ. de elect. lib. 6.l.1. §.ſed & ſi quia, ff. de carb. edic.

12 Proindè, ſi quia id fecit, quòd à Duce belli prohibitum eſt: aut mandatum non ſeruauit,capite punitur, etiam ſi res benè ceſſerit, caſus eſt in l.3. §. in bello,ff.de re mili. Quamobrem Q. Fabius, quāuis contrà Samnites victor extiterit; tamen à Papirio Dictatore morte damnatus fuit: quia eo abſente contrà illius mandatum bellum geſſit; licet poſteà populi acclamatione fuerit liberatus,vt ſcribit Liuius lib.9.& Io.de Ligna.in tract.de bello. c. 29.& Fely.in d.c.cum dilecta, nu.45. & in c. illud, nu.1.de maio.& obed.& in c.cauſam,num.11.verſ. tertiò limita,de ind.

13 Ex his autem deducitur primò, quòd neglecta forma mandati, deterior conditio mandantis fieri nullo modo poteſt, l. prætereà, ff. mand. cui conſequens eſt,vt ſi mandauero tibi, vt fundum meum centum venderes, tuq. eum 90. vendideris; & petam fundum, non obſtabit mihi exceptio, niſi & reliquum mihi, quod deeſt mandato meo præſtes, & me indemnem per omnia ſerues, d.l.diligenter, §.item ſi mandauero,& §.ſeruo quoque,eod.tit.

14 Secundò deducitur, quòd non videtur mandati conditioni paritum, cum dictum fuerit,vt idonea cautio à debitore exigatur, ſi neque fideiuſſor, neque pignora accepta ſint, l. ſi mandato, §. vlt. ff. mand.

15 Tertiò deducitur;quòd, ſi fideiuſſor melius triticum creditori ſoluerit, quàm quo liberari reus principalis potuit, & eiuſdem generis repetat, exceptione repelli poſſit: quia mandati fines exceſſit,l.fideiuſſorem,ff.eod.

16 Quartò deducitur, quòd qui mandatum ſuſcepit ad recipiendum ſolutionem debiti: non poſſit confiteri ſe debitum recepiſſe: quia, cum mandatum ſit certum, non debet ab eius forma recedere, Old. conſ.126.nu.9.Corn.conſ.193.nu.6.lib.4. Prob.ad Monach.in c.cum aliquibus, nu.1. de reſcrip.lib.6.

17 Quintò ſimiliter deducitur, quòd ſi quis mandauerit alicui, vt mutuam pecuniam recipiat: &

is

is confeſſus fuerit ſe pecuniam ex cauſa mutui recepiſſe; non poteſt agere actione mandati: quia mandatum non impleuit, niſi probet veram pecuniæ numerationem, Bar.in l.2.§.vlt.nu.6.ff.ſi cert. pet.& ibid.ſequuntur Bal.Fulgo.Paul.Caſt.Alex. Soz.& Iaſ.& Cor. in conſ.193.num.5.lib.4.& tanquàm com.hanc opin.probat etiam Dec. in conſ. 493.nn. 13.quam etiam com.& veram profitetur, Soz.iun. conſ.57.nn.4.& 5.lib.2.

18 Sextò deducitur, quòd, ſi quis alicui mandauit, vt emeret ſi fundum centum aureis, & ipſe pluris emerit; mandati non habeat actionem, etiam ſi paratus ſit id, quod plus eſt, remittere. Et ſimiliter ſi mandauerit, vt pro Titio reſponderet vſque ad centum aureos, & ipſe in ampliorem ſummam fideiuſſerit; non habeat mandati actionem: quia neutro caſu fines mandati adimpleuit; & ità ſecundùm ſtrictam diſputandi rationem Sabinus & Caſſius cenſuerunt: Sed in his caſibus benignior ſententia placuit, vt mandati actio vſque ad centum aureos competat, l.prætereà, verſ.quòd ſi pretium, cum l. ſeq. ff. mand. & §. is qui exequitur, Inſti. eod.tit.

19 Vndè apparet, quòd prædicta regula, vt à forma mandati non poſſit recedi, cum temperamento naturalis æquitatis debet intelligi: id quod ex his paulò poſt ſubijciam, manifeſtius fiet.

20 Ex hoc autem deducitur primò, quòd in mandato interdùm melior cauſa mandantis fieri poſ-
21 ſit: nam, ſi quis alicui mandauerit, vt certum fundum ſibi emeret centum aureis: & ipſe minoris eundem fundum emerit, habebit cum eo mandati actionem: quoniam *qui mandauit, vt ſibi centum aureis fundus emeretur, vtique mandaſſe intelligitur, vt minoris etiam, ſi poſſit, emeretur*, vt ad litteram dicitur in d.§.is qui exequitur, in fin. Inſti. de mand. Vnde non eſt dubitandum, an quod reſiduũ eſt, debeat ad mandatarium pertinere, vt Io. Fab. dubitauit, de quo Iaſ.in l.1.num.4.de æſtima.actio. vehementer admiratur: quia caſus eſt expreſſus in d.§.is qui exequitur: nam, ſi videtur mandaſſe, vt minoris etiam, ſi poſſit, fundus emeretur, quod ſupererit, ſine dubio debet ad ipſum mandantẽ pertinere: quod quidem habet rationem: nam qui mandatum ſuſcepit, ſicut ex eo damnum pati non debet; ità nec lucrum acquirere, cum mandatum debeat eſſe gratuitum, l.ità, §.1. cum l.ſeq. & l.ſi verò non remunerandi, §.ſi mihi, ff.mand.

Quod autem dicitur in d.§. is qui exequitur, & in d.l.diligenter, ff.mand.in eo, quod pluris emit, deficere mandati actionem, illam habet rationem: quia qui mandauit, vt centum aureis ſibi fundum emeret, tacitè prohibuit, ne pluris emeret, quę prohibitio expreſſum & tacitum conſenſum prorſus excludit, l.ſi pro te, ff.mand. ex quo ſequitur: quòd non ſolùm actio mandati, ſed etiam negotiorum geſtorum deficiat: quia illa tacita prohibitio impedit naturalem & ciuilem obligationem, quæ parit actionem, l.licet, §.ea obligatio, ff.de procur.& ità ſenſit glo.in l.vlt. C. de nego. geſt. quam ſequitur Bal.ibidem num.6. & caſus eſt apertus in d.l.ſi pro te, cui idem Bal. dicit non poſſe reſponderi, quicquid Marti. & Guliel. contradixerint.

Sed, quamuis actio mandati, & negotiorum geſtorum deficiat in eo, quod pluris eſt; tamen qui mandatum ſuſcepit, oppoſita exceptione id conſequi poteſt: quia non aliter tenetur fundum mandatori præſtare, quàm ſi integrum ſibi pretiũ ſoluatur: ne alioqui cum iactura alterius contrà naturalem æquitatem locupletior fiat, l.nam hoc natura, ff.de cond.indeb. & hanc rationem in propoſito reddit Iaſ.in l.naturaliter, nu.5. eod.tit. quam
22 ego confirmo: quia qui æquitate defenſionis infringere actionem poteſt, doli mali exceptionem habet, l.qui æquitate, ff.de dol.mal. excep. nã æquitas eſt mater exceptionis, vt inquit Signor.in conſ. 139.nu.6. per d.l. qui æquitate: & ideò multò fa-
23 cilius exceptio, quàm actio conceditur, l.1.§.quod autem ait prætor, ff. de ſuperfic. & l.inuitus, §.cui damnus, de reg.iur. Vndè, qui prohibetur agere: non propterea intelligitur prohibitus excipere, l.ſi in area, in fin.ff.de cond.indeb. & l. Paulus, ff. de dol. mal.excep. glo.per illum tex.in l.3.§.pupillus, ff. de nego.geſt. Bart.in l.libertus, la 1. ff. de in ius voc.

24 Secundò etiam, quòd à forma mãdati poſſit recedi, dummodò melior fiat conditio mandantis, comprobatur: nam ſi quis alicui mandauerit, vt ſibi equum centum aureis emeret; & ipſe eum minoris emerit, vel tantidem, vt tamen aliud quiddã equo accederet; mandati actionem habet; licet mandatum ad vnguem non impleuit: quia vtroque caſu non vltrà pretium, aut intrà pretium fe-
25 cit, d.l.diligenter, §.vlt. ff.mand. Igitur mandatum ſecundùm litteram & verborum figuram non debet intelligi: ſed ſecundùm veriſimilem mentem ipſius mandantis: quia in mandatis quoque illud eſt obſeruãdum, quod vel tacito intellectu agitur, l.ſi creditor, §.ſi inter maritum, ff.mand.

26 Tertiò accedit, quòd, ſi quis mandauerit procuratori ſuo, vt Titio pecuniã ſuam credat ſine vſuris; & ipſe cum vſuris crediderit, non intelligitur fines mandati excedere: nam eas etiã debet mandatori reſtituere, niſi periculo ſuo crediderit, l. idemq́. §.ſi mandauero, ff.mand.

27 Quartò, ſi quis mandauerit alicui, vt mutua accipiat centum dumtaxat, & is accipiat centũ ſub vſuris, non intelligitur fines mandati tranſilire: quia videtur feciſſe, quod eſt ex natura cõtractus; & quia mercatores non ſunt ſoliti pecuniam mutuam abſque interuſurio præſtare, Rom.in l.3.§.in rare, nu.7.ff. de in ieiur. qui dicit ità ſe obtinuiſſe, & ſequitur Iaſ.in l.ſi conſtante, nu.97. ff.ſol.mat.

28 Quintò qui fecit id, quod mandator facere conſueuit, mandati actione non tenetur: & ideò ſi ex conſuetudine mandantis pecuniam depoſitam habuit, nõ tenetur quicquam vſuratum nomine præſtare, l.qui ſemiſſes, §.vlt.ff.mand.

29 Sextò mandatum extenditur ad id, quod eſt neceſſarium antecedens, l.2.ff. de iuriſd.om. iud.l.ad rem mobilem, & l.ad legatum, ff.de procu.nam hoc non intelligitur extraneum ab eo, quod mandato continetur, Old. conſ.126.nu.1.& 2.& Bar.in l.maritus, nu.4.C.de procu.Ang.conſ.328.num.4. Paul. Caſt.conſ.12.nu.4. lib.1. nam & ipſe mandans hoc ſenſiſſe intelligitur: quia ad eius commodum pertinet, vt inquit Aret.in l.Gallus, §.& quid ſi tantũ, nu.18.de lib.& poſt, & Alex.conſ.146.num.18.lib.5. Iaſ.in l.ſi procurator, nu.8.verſ.ſextò fallit, C. de procur.

30 Septimò ſimiliter mandatũ extẽditur ad ea, quę mandatũ conſequuntur: quia ſicut antecedentia, dicuntur eſſe connexa, & coniuncta, vt non poſſint vel nõ debeant ſeparari, Old.d.conſ.126. nu.1.& 2. Alex.d.conſ.146.nu.18.lib.5. Fely.in c.nonnulli, §.

ſunt & alij,nu.31.de reſcript. Iaſ.in d.l. ſi procurator,num.8.verſ. quintò fallit, C.de procur. Pariſ. conſ.90.nu.47.lib.1.Put.dec.21.nu.2. lib.3.Caputaq. dec. 191.nu.56.lib.2.Ferret.conſ.385. nu.4.& 5. & hanc firmã eſſe concluſionem dicit Rim. iun. in conſ.11. num.8.

31 Ex hoc autem deducitur, quod mandatum de vendẽdo,ſic intelligatur,vt procurator de euictione cauere poſſit, Flor.in l.item ſic,§.qui habet,in prin.verſ.nota ſecundò,ff.de ſeruit.ruſt.præd. Fab. de Mont.de empt.& vend.par.3.q.16.ad fin.in verſ. poſtremò aduertendum; hoc enim tendit ad perfectionem venditionis, vt emptor indemnis ſeruetur, ſi res vendita ſit aliena, vel alijs obligata, l. 3.& tot. tit. ff.& C. de euict. & hanc rationem in propoſito reddit Soz.iun.in conſ.22.nu.6. coniuncto nu.27.lib.3.

32 Octauò ſimiliter mandatum extenditur ad id, quod eſt ei proximum ſeu vicinum: & hoc poteſt etiam dici connexum & coniunctum, quia non dicitur fines mandati excedere,qui facit illud, quod eſt vicinum & coniunctũ mandato. Abb.in c.in cauſis,nu.10.de elec.& in c.cauſam,nu.7.de re iud.Fely.in c.cũ dilecta,nu.67.de reſcr. Iaſ.in l.trãſactionis,nu.4.in fi.& 6.ad fi.C.de tranſac.qui etiã vtrũque perpendit eſſe neceſſarium, quòd ſit vicinum & coniunctum, vt loquitur Abb.in c.cauſam,nu.7.

Ex hoc autem deducitur, quòd procurator poteſt aliquid facere extrà mandatum, dummodò actus ſit ei contiguus & vicinus,l.iam tamen,§.in hac ſtipulatione, il ſecundo,iud.ſol. & hæc eſt com. opi.Cur.iun.in cõſ.19.nu.15.in fi.& 16. & ſequitur Alc.in conſ.67.nu.19.lib.8.& Crau.cõſ.748.nu.16.

33 Sed, quòd diximus in mandato comprehendi omnia connexa & conſequentia; debet intelligi, niſi ſint maiora, quàm quæ ſunt expreſſa: & ità poſt Bart.intelligit Alc.in d.conſ.67.num.6. & 21. verſ.non obſtant igitur,lib.8.Sed hæc declaratio ex ijs,quæ tradit Dec.in rub.qui admit.nu.88.& Cur. iun.in l.2.nu.43.ff.de iuriſd.om.iud.ambiguum videtur, vel ſaltem debet intelligi, vt habeat locum, quandò actus non redderetur inutilis: nam ſi redderetur inutilis veniunt etiam ea, quæ ſunt maiora expreſſis, Dec.conſ.27.nu.5. & in d.rub. qui admitti,nu.80.& Galiau.in l.centurio,num.101. verſ. tertiò non obſtat, de vulg.ſubſt. & ità fuit dictum coràm fel.rec.Clem.VIII.tunc temporis Sacri Palatij Apoſtolici Auditore,in Rom. hæreditatis de Comitibus,die 24.Nouemb.1578.

34 Sed aduertendum eſt, quòd licèt in mandato ex præſumpta mente ea etiam intelligantur,ſine quibus illud non poteſt valere, vt actus potius valeat, quàm pereat: hoc tamen non eſt præſumendum, quandò induceretur donatio. Ruyn.conſ.67. nu. 10.circà med.lib.5.

35 Item, licet mandatum includat neceſſaria ad eius executionem: tamen non includit ea, cum quibus poſſit commodius explicari, niſi etiam ſit neceſſarium,glo.in c.ſolet,in verbo,ſuperiorem, de ſenten.excom.lib.6.quam ſing.dicit Iaſ.in l. 2. nu. 11.ff.de iuriſd.omn.iud.& ibi Dec.pro hac opi.adducit etiam l.1.§.vlt. ff. ſi vſuſf. pet. & licèt aliqui diſſentiant; tamen ità ſe habet com.Doct.ſententia,vt dicunt Iaſ.Dec.& Cur.iun.in d.l.2. & ità atteſtatur etiam Soz.iun.in conſ.22.nu.17.lib.3.

36 Nonò,mandatum extenditur ad ſimilem caſum, in quo eſt eadem ratio,l.vlt.§.vlt.ff.mand.quam ad hoc propoſitum adducit Aret.in l.non ſolùm, paulò poſt princ.ff.ſol.mat.& Alex.in conſ.34. num.11. lib.2.& conſ.84.num.3.in fin.lib.7.vbi illam legem dicit eſſe notab.& Grat.conſ.159.nu.10. & 11. lib. 2. & apertius illam inducit Crauet. in conſ. 748. num.31.

37 Et multò magis is, qui ſuſcepit mandatum,poteſt facere id,quod non eſt expreſſum, ſi maior in eo ratio reddi poſſit, & conditio mandantis deterior non fiat,l.ſi quis mihi bona,§.iuſſum,de acqu. hæred.& not.Rom.ſub §.quod ſi mandauit,nu.2.& ità per illum tex.tradit etiam Paul.Caſt.in conſ.4. nu.7.lib.1.& conſ.240.in princ.lib.2.& Ruyn.conſ. 164. nu. 8. verſ.& quamuis Bal.lib.3. nam mandatum debet extendi ad eum caſum, in quo ſi mandans fuiſſet interrogatus,idem veriſimiliter dixiſſet, Pet. de Bellapertica in l. maritus, in fin. C. de procur. Rot.dec.24. de procur. in nou. Crau.conſ. 274.nu.9.& 10.& conſ.748.nu.17.& illa ſimilia dicuntur,quorum termini ſunt diuerſi, & vna ratio ſeu qualitas,Bal.in l.neque leges, ad fin.ff.de legib. & ille dicitur ſimilis caſus, qui eundem habet effectum,l.qui liberis, in princ. & ibi Imol.& Alex. de vulg. ſubſt. cum enim agitur de effectu, ſatis eſt, quòd ille quoquo modo ſequatur, l. mulier, ff. ad Trebell. l.ſi mater, C.de inſti.& ſubſt.Grat.d.conſ. 159.num.11.lib.2.& ità, quòd ſufficiat mandatum impleri in effectu,ſcribit etiam Purp.conſ.600.col. 3.verſ.nec refert, & Crau.conſ.748.num.31.& Decia.conſ.1.nu.117.lib.1.

Qua ratione per manus etiam traditum eſt, quòd non dicitur fieri contrà vel præter mandatum, ſi eius forma ſuperficialis omittatur;dummodò in effectu ſeruetur,vt not.Bal.in d.l.ſi quis mihi bona,§.ſed quid ſi mãdauit,verſ.nota,quòd digreſſio à forma mandati,& Rom.nu.3.de acq.hæred.& ſequitur Purp.conſ.600.col.3.verſ.nec refert.

38 Simili modo plerique etiam dicunt, mandatum poſſe impleri per æquipollens, per d.l. vlt. §.vlt.ff. mand.Alex.in d.l.non ſolùm,nu.5.verſ.pro hoc facit,ff.ſol.mat.& in conſ.25.nu.12.verſ.non obſtat, quòd fines mandati,lib.2.Iaſ.in l.1.nu.16.de lib.& poſth.Ruy.cõſ.111.nu.11.& 12.lib.4. Cur.iun cõſ. 19.nu.15.ad fi.verſ.poteſt enim mandatum, & nu. 16. Nam,ſi certa forma data eſt mandato,alia,quę tendit ad oppoſitum, intelligitur prohibita, ſed quæ tendit ad propoſitum, ideſt, ad eundem effectum, videtur permiſſa, vt eleganter ſcribit Bal.in rub.extrà,de procur.nu.18.

39 Nec dubium videtur, quin forma mandati poſſit vberius,pinguius,& plenius,impleri,clem.ſępè, in fi.& ibi Anch.col.vlt.in princ.de verb.ſign.Bald. per illũ tex.in l.ſi quis mihi bona,§.ſed quid ſi mãdauit,de acq.hæred.& Alex.ibidem nu.6. & in §.ſi coràm,nu.2.& ſeq.& Iaſ.in d.§.ſed quid ſi mandauit,nu.4.& in d.§.ſi coràm,nu.2. hoc enim reſpicit commodum ipſius mandantis: & ideò melior eius conditio fieri poteſt, vt ſcribit Tiraq. qui alios etiam conſonantes refert,de retrac.lign.§.36.glo. 2.nu.59.& Crau.d.conſ.748.nu.14.

40 Quod multò facilius recipiendum eſt, quandò quis non poteſt præcisè mandatum implere, tunc enim ſufficit fieri,quòd eſt æquipollẽs,c.ſtatuimus, & ibi not.Io.Mon.in ſum.& nu.1.de off.deleg.lib.6. qui allegat etiam d.l.vlt.§.vlt.ff mand.& l.ſunt tamen,§.in hac ſtipulatione,il 2.ff.iud.ſol.& ſequitor Crau.d.cõſ.748.nu.16.Addo etiã notab.tex.in l.in teſta-

teſtamento,de cond.& demonſt.quæ licet loquatur
in mandato teſtatoris ; tamen illud etiam ſi fieri
poteſt,debet impleri in forma ſpecifica,vt in ea le-
ge deciditur,& de vltima voluntate ad contractus
rectè ſumitur argumentū,l.quæ delegato,de leg.1.
l.ità ſtipulatus,verſ.idq́. defendebat,de verb.oblig.
41 Similiter etiam dicimus , conditionem impleri
debere in forma ſpecifica,l.qui hæredi,& l.Mæuius,
de cond.& demon. ſed hoc intelligitur de condi-
tione voluntaria,in qua conſideratur modus. Di-
uerſum eſt in conditione neceſſaria ad actum, vel
effectum ipſius:quia tunc poteſt impleri per æqui-
pollens : nam conſideratur effectus,& ideò ſufficit,
quòd ille effectus ſequatur,d.l.mulier, in prin.ff.ad
Trebel.& d.l.ſi mater,C.de cond. & ſubſtit. Bar.in
l.Gallus,§.& quid ſi tantùm,nu.2.verſ.contrà hoc
oppo.& ibidem Soz.ſen.nu.6. de lib. & poſth. Bald.
per illum tex.in l.fideicommiſſa,§. ſicut ità,de leg.
3.Alex.conſ.100.nu.8.& 9.lib.4. idem Soz.ſen.in l.
2,nu.1.de cond.& demon.& Soz.iun.in d.§. & quid
ſi tantùm,nu.61.verſ.ſed ex omnibus,qui hoc dicit
eſſe notandum,& perpetuò memoria retinendum,
& Ruy.conſ.74.num.5.lib.5. & hanc opi.com.atte-
ſtatur Dec.in conſ.276.nu.5.& Bero.conſ.63.num.
26.lib.2.& Pariſ.conſ.20.nu.4.lib.3.
42 Addo etiam , quòd licet regulariter forma legis
debeat ad vnguē impleri,l.1.§.ſi quis ità, de verb.
oblig. Doct.in l.2.de lib.& poſth. tamen,ſi ſit indu-
cta ad certum effectū , poteſt impleri pèr æquipol-
lens,l.iubemus,C.de teſtam.& not.Dec.per illum
tex.in d.l.ſi mater,in 2.notab.de inſti.& ſubſt.Alex.
in l.vlt.nu.2.& 3. C.de procur.Ruy.conſ.137.num.
9.lib.1.Io.Crot.in d.l. 1. §. ſi quis ità, num.2.verſ.
comprobando,de verb. oblig. Galiaul. in ead. l.§.
vlt.nu.1. Pariſ.conſ.32.nu.34.lib.2.& conſ.20.num.
12.& ſeq.lib.4.Bru.in tract.de forma , & ſolem. in
articulo , quandò cenſeatur aliquid traditum pro
forma,pag.mihi 37.col.2.verſ.ego igitur,cum ſeqq.
& in articulo de implemēto,& obſeru.formæ, pag.
74.col.4.in fin.verſ.licet in forma,Tiraq.de retrac.
lign.§.36.glo.2.nu.59.& 60. quod fuit etiam dictū
in ſacro Auditorio còràm fel. rec. Clem.viij. tunc
temporis ſacri Palatij Apoſtolici Auditore, in Le-
gionen.canonicatus,die 22.Aprilis 1577.
43 Neque etiam mandatū tàm ſtrictè eſt intelligen-
dum , vt ab eo argumentum à contrario ſenſu de-
duci non poſſit,vt not.Bart.per illum tex. ſecundū
primā lec.in l.eum,qui duobus,§.filiusfam.nu.1.de
acq.hæred.& ſequitur Iaſ.in l.1.nu.57. de offi.eius.
44 Illud etiam adnotandum eſt , quòd procurator
conſtitutus in cauſa criminali pro eo,qui eſt cita-
tus perſonaliter ad agendum , & ſe defendendum,
poteſt allegare cauſas rationabiles,cur non potue-
rit perſonaliter venire ; licet ad excuſandum , ſeu
excuſationes proponendum,expreſſè & ſpecialiter
non fuerit conſtitutus,c.veniens,de accuſ. & c.ex-
poſuit,de dilat.Pet.de Bellaperti.in l.maritus, in
fin.C.de proc.cuius rei duplex ratio redditur; pri-
45 ma eſt : quia procurator tenetur omnes exceptio-
nes,quæ reo competunt,proponere,l.omnes, ff.de
except. & l. ex perſona , ff. de fideiuſſ. ſecunda eſt :
quia publicè vtile eſt abſentem à quocunque de-
fendi,& quemlibet pro reo verba facientem audire,
l.ſeruum quoque,§.publicè, ff.de procur. Rot. dec.
24.de procur.in nou.
46 Prætereà procurator conſtitutus ad proſequen-
dam appellationē , poteſt etiam litteras impetra-
re ſuper ipſa appellatione, vbi cauſa non eſt in cu-
ria,Spec.de reſcrip.præſen.§. ratione autem impe-
trantis circà princ. verſ. ſed numquid conſtitutus,
qui dicit ità fuiſſe obtentum , & ſequitur Bellenc.
de char.ſubſid.q.85.nu.6.
47 Item procurator conſtitutus ad eligendū præ-
latū poteſt eum poſtulare,c.in cauſis, de elect.glo.
vlt.in c.innocens,22.q.4. Bellenc.eod.trac. de cha.
ſubſid.q.85.nu.4.& 5.Cur.iun.conſ.19.nu.15.in fin.
48 Neque etiam dicitur trāſgreſſor mandati, quod
tempore eſt limitatum,ſi quis modico tempore ex-
cedit,Afflic.dec.73. nu.2. qui tamen allegat Alex.
in conſ.25.in fin.lib.2. vbi vult, quòd mandatum
poſſit impleri per æquipollens.
49 Neque in dubium venit , ſi quis mandati fines
egrediatur,quin is,qui mandauit,id ratum habere
poſſit,glo.in c.cum olim,in verbo, protinus, de of-
50 fic.deleg. Nam,ſi procurator fines etiam mandati
tranſgrediatur ſciente domino,ei præiudicium fa-
cit,Iaſ.in l.ſi procurator,nu.17.verſ.quintò limita.
ff.de cond.indeb. ſic enim mandatum tacito con-
ſenſu intelligitur prorogatum,Gabr.conſ.82.num.
34.lib.2.
51 Ex hoc autem eleganter deducitur , alium quā
dominum , non poſſe procuratori opponere , quòd
fines mandati tranſgreſſus fuerit : quia id pendet
à domini voluntate : neque quiſquàm poteſt exci-
pere de iure tertij ; quandò ità demùm excludit,ſi
tertius velit,glo.communiter recepta in l.2.ſi ager
vectig.& in l.2.de iure emphy.Bar.in l.2. nu.1.ff.de
excep.rei iud.Rim.ſen.conſ.599.nu.8. Soz.ſen.cōſ.
78.nu.4.lib.4.Dec.conſ.144.nu.6.in fin.& in termi-
nis mandati ità reſpondit Crau.conſ.748.num.21.
Ex his autem,quæ diximus , ad obiecta reſpon-
52 detur : nam hæc ſententia,quòd mandatum poſſit
impleri per æquipollens , primò locum habet, niſi
mandatum ſit præciſum, cum clauſula, & non ali-
ter,nec alio modo ; tunc enim à forma ſpecialiter
expreſſa recedi nullo modo poteſt : quia exacta di-
ligentia ſeruanda eſt, d.c. cum dilecta, de reſcrip.
& c.cui de non ſacerdotali,de præben.& l.diligen-
ter,in prin.ff.mand. Nam,ſi certa forma in manda-
to expreſſa eſt,illa ſeruari debet , & quicquid cum
miſterio mandato adijcitur,de forma intelligitur,
Bal.in l.ſi inſtitorem,ff.ſi cert.pet.
53 Verùm planè illa iura generaliter loquuntur, &
hæc eſt natura ipſius mandati,vt debeat reſtringi,
non autē ad alios caſus , quàm expreſſos,extendi ;
d.c.cui de non ſacerdotali,& c.cum in illis,& §.cū
autem,& ſeq.de præben.lib.6.& d.l. diligenter.
54 Secundò illa etiam regulà locum habet,quoties
mandatum certū eſt ; tunc enim ab eius forma re-
cedi non debet,l.ſi quis pro eo,ff.mand.& ratio eſt,
quia, qui fines mandati exceſſit , aliud quid facere
videtur,vt dicitur in d.l.diligēter, in prin.ff.mād.
& ideò,ſi mandatum debet impleri in certa ſpecie,
non poteſt ad aliam extendi , etiam ſi fiat melior
conditio mandantis,vt in d.l.diligenter, in prin.&
d.c.cui de non ſacerdotali,& c.cum in illis,§.cum
autem,cum ſeq.de præben.lib.6.Io.Crot.in l.1.§.ſi
ſtipulanti,col.4.in fin.verſ. fallit iſta regula multis
modis,de verb. oblig. quod Old. etiam ſenſit in d.
conſ.126.nū.9.
55 Tertiò dici poteſt , quòd,ſi mandatum reſpiciat
commodū mandantis,in vberiori forma poſſit im-
pleri : quia tunc etiā intelligitur impleri in forma
ſpecifica, d.l. ſi quis pro eo, in fin. ff.mand. in illis

verbis, ſi tamen hoc mandatori expediat, mandati erit actio: & licèt loquatur, quandò mandatum eſt incertum, vel plurium cauſarum; tamen l.diligenter, §.melior cauſa, loquitur etiam de mandato certo, & vult mandantis conditionem meliorem fieri poſſe, Item l.præterea, §.vlt.cum l.ſeq. ex benigniori ſententia vult eum, qui mandatum ſuſcepit, mandati actione poſſe experiri, vſque ad ſummam expreſſam, quamuis eius fines egreſſus fuerit.

56 Neque huic ſententiæ refragatur d.c.cui de non ſacerdotali, & d.c.cum in illis, §.cum autẽ, & ſeqq. de præb.lib.6.quia non loquuntur de mandato conuentionali, ſed de mandato Rom. Pontificis, qui mandauit alicui prouideri de certo beneficio: quo caſu non agitur de commodo ipſius mãdantis, ſed alterius, cui eſt prouidendum: & illud mandatum quòad beneficia de prouidendo fuit impetratum, ſic debet reſtringi, vt ad alios caſus non poſſit extendi, vt ille tex. loquitur cum conc. nam, quãuis in beneficijs pleniſſima interpretatio ſit facienda, c.cum dilecti, de donat.l.beneficium, ff.de conſtit. princ. tamen litteræ ſuper obtinendis beneficijs impetratæ, cum ſint ambitioſæ, debent reſtringi, c.quamuis, eod.tit.de præb.lib.6. Prætereà, cum plura beneficia non poſſint obtineri, c.ſanctorum, 70. diſt. credendum eſt etiam Rom. Pontificẽ noluiſſe ei prouidere de alio beneficio, quàm expreſſo, inſpectis meritis, & conditione perſonæ, vt Soz.iun. declarat in l.Gallus, §.& quid ſi tantùm, nu.50. verſ. ſimiliter, de lib.& poſth.

57 Simili modo decretum prætoris ſtrictiſſimè debet intelligi, vt non poſſit extendi ad alium caſum, quàm expreſſum, etiam ſi magis expediat ei, cuius gratia fuerit interpoſitum, vt deciditur in l. ſi pupillorum, §.ſi prætor, ff.de reb. eorum, qui ſunt ſub tut.vel cura. quæ cũ loquatur de iudicis decreto; non debet ad mandatum conuentionale extendi, vt ſentit Bal.in rub.extra, de proc. nu.18. quicquid ſcripſerit Tiraq.de retrac.lign.§.36. glo.2. nu.58. Nam, cum prætor cauſa cognita permiſerit prædium pupilli diſtrahi propter æs alienũ ſecundùm l.magis puto, §.non paſſim, eod.tit.de reb.eor.non eſt credendũ, quòd magis ei expediat, illud pignori vel hypothecæ obligari; & ideò à decreto recedi non poteſt, vt Soz. iun. ex mente Bar.& aliorum ſcribit in d.l.Gallus, §.& quid ſi tantùm, num. 50. verſ.& ſub iſta conſideratione, de lib.& poſth. Atq; ex his apparet mandatum conuentionale ex mente contrahentium rationabilem poſſe accipere interpretationem, & ab eius forma interdùm poſſe recedi, & illud per æquipollens vel vberius, poſſe impleri.

*S V M M A R I V M.*

1 *Generalitas parit obſcuritatem.*
2 *Verba generalia omnia continent, præſertim ſi ab homine ſint pronũciata.*
3 *Verba generalia ciuiliter ſunt intelligenda, & moderari debent.*
4 *Mandatum generale complectitur ea, quæ mandator facere conſueuit.*
5 *Procurator generaliter ad negotia conſtitutus, poteſt etiam in iudicio experiri, niſi ſit mercator: quod declarat.*
6 *Procurator generalis poteſt ſoluere creditoribus, & infrà explicat.*
7 *Hæres iuſſus ſatisfacere omnibus creditoribus: intelligitur de ijs, quibus naturaliter & ciuiliter eſt obligatus.*
8 *Mandatum generale rationabiliter debet reſtringi, vt non comprehendat id, ex quo dominus poſſit in pœnã incidere. quod declaratur n.13.& ſeqq.*
9 *Illicitum dicitur quicquid pœna coercetur.*
10 *Ratum haberi poteſt, quod factum eſt antè mandatum, vel extrà fines.*
11 *Exceptio debet eſſe de ijs, quæ ſub regula cõtinentur.*
12 *Mãdatum ambiguum ex ratihabitione declaratur.*
14 *Pœna, quæ in contractibus ſolet apponi, in mandato generali continetur.*
15 *Pœna, quæ poteſt cadere in dominum & procuratorem, in mandato comprehenditur.*
16 *Procurator, etiam cum libera adminiſtratione, non poteſt recipere indebita; tametſi mandans iurauerit non venire contra factum procuratoris, num. 17.& 18.*
19 *Iuramentum reſtringitur ad licita & honeſta.*
20 *Mandatum generale non complectitur, quæ exigũt mandatum ſpeciale: quod extenditur & reſtringitur.*
21 *Procurator conſtitutus cum clauſula de rato, non intelligitur cum libera adminiſtratione.*
22 *Probari pro parte, & pro parte improbari non poſſunt, quæ geſta ſunt à procuratore.*
23 *Verba ſic debent intelligi, vt non ſint ſuperflua: ſed ſæpe ex abundanti dici ſolent.*
24 *Adminiſtratio libera verbis generalibus non intelligitur procuratori conceſſa: ſed poſſunt ſufficere, ſi latè patent: & quibus verbis conceſſa intelligatur, explicat.*
25 *Mandatum generale non complectitur maiora, quàm quæ ſunt expreſſa.*
26 *Procurator conſtitutus ad agendum, intelligitur etiam ad defendendum, niſi dictum ſit ad agendum tantum, nu.27.*
28 *Procurator conſtitutus cum clauſula: quòd mandatum à quocunque notario poſſit extendi: quemadmodum intelligatur.*
29 *Procurator conſtitutus ad faciendum omnia, præterquàm ad petendum in integrum reſtitutionem an in alijs caſibus, in quibus requiritur ſpeciale mandatum, intelligatur.*
30 *Exceptio firmat regulam; ſed non extendit, niſi reddatur inutilis, nu.31.& ſeq.*
32 *Intellectus l.generali, §.vxori, de vſuf.lega.*
33 *Procurator ad omnia conſtitutus, præterquàm ad iurandum, intelligitur in alijs caſibus, in quibus requiritur mandatum ſpeciale.*
34 *Mandatum ſpeciale non intelligitur, ſi procurator ſit conſtitutus ad omnia, etiam ſi eſſent talia, quæ exigerent mandatum ſpeciale.*
35 *Mandatum cum libera intelligitur in caſibus etiã, in quibus ſpeciale mandatum eſt neceſſarium.*
36 *Mandatum cum libera, intelligitur de ijs, quæ reſpiciunt adminiſtrationem.*
37 *Mandatum cum libera, intelligitur, quatenus ex fide agatur.*
38 *Donandi facultas non intelligitur data in generali mandato cum libera adminiſtratione.*
39 *Procurator cum libera, non poteſt clericum præſentare ad beneficia.*
40 *Mandatum cum libera intelligitur quòad ea, quæ in mandato continentur: quandò aliqua ſpecialiter ſunt expreſſa.*

*Man-*

41 *Mandatum cum libera, non intelligitur de ijs, quæ magni ſunt præiudicij.*

42 *Procurator cum libera poteſtate recipiendi ſolutionem quocunque tempore & loco, poteſt tempus ſoluendi prorogare.*

43 *Mandatum ſic conceptum, vt quis poſſit omnia facere, quæ dominus poſſet: intelligitur cum libera poteſtate.*

44 *Mandatum ad cauſas motas & mouendas, ad futuras extenditur.*

45 *Mandatum ad cauſas in curia deuolutas intelligitur etiam de deuoluendis.*

46 *Mandatum ad cauſas meas, ſine diſtinctione de futuris intelligitur.*

47 *Mandatum ambiguum non ſufficit.*

48 *Mandatum, quod minorem tribuit facultatem, in dubio magis eſt recipiendum; ſi ſit diuerſum ab alio eodem die conſcripto in quantitate: Si autem ſit diuerſum in qualitate, neutrum valet.*

## Mandatum generale quemadmodùm ſit intelligendum. Tit. XVI.

NVNC autem ſequitur videre, ſi mandatum verbis generalibus ſit conceptum; quemadmodùm ſit intelligen-
1 dum: nam generalitas parit obſcuritatem, l. ità fidei, ff. de iure fiſci. Oldr. conſ. 133. nu. 3. verſ. ſed iſta, & conſ. 95. num. 8. Rom. conſ. 455. nu. 4. Ruyn. conſ. 165. num. 16. lib. 5. Dec. conſ. 191. nu. 5. Crau. conſ. 162. nu. 2. & alibi.

2 Et, quamuis verba generalia, quæ latè patent, & omnia continent; generaliter ſint intelligenda, l. 1. §. generaliter, de lega. præſt. & l. 1. in fin. ff. quæ in fraud. cred. & not. Bart. per illũ tex. in l. ſi finita, §. deinde, nu. 2. ff. de dam. inf. l. Iulianus, de lega. 3. l. à procuratore, C. mand. & l. vlt. in fi. de dot. promiſ. & Paul. Caſt. per illũ tex. in l. ſi quis, ff. ſol. mat. Soz. iun. conſ. 65. nu. 20. & ſeq. lib. 1. & pręſertim ſi ab homine ſint prolata, Ruy. cõſ. 56. nu. 12. lib. 2. & conſ. 68. nu. 11. lib. 3. & conſ. 61. nu. 35. lib. 5. tamen nega-
3 ri non poteſt, quin ciuili modo debeant intelligi: quia quædam tacitè etiam excipiuntur, l. ſi cui, ff. de ſeruit. & ideò, prout ratio dictat, congruam recipiunt interpretationem, l. obligatione generali, ff. de pignor. & l. creditor, §. Lutius, ff. mand. Bal. in c. 1. nu. 15. in fin. de capit. qui cur. vend. & ex præſumpta etiam ratione debent moderari, vt copioſe ſcribit Crau. conſ. 3. nu. 1. cum ſeqq. quod multò magis in mandato recipiendum eſt: quia ſui natura debet reſtringi, c. cum in illis, §. cum autem, in fin. de præb. lib. 6. Crau. conſ. 336. nu. 17. & ſeqq.

4 Verùmenimuerò in mandato generali ea omnia comprehenduntur, quæ conſtituens facere conſueuit: quia quod fieri ſolitum eſt, habetur pro expreſſo, c. cum M. & ibi not. Ripa num. 43. ad fin. de conſtit. Bar. in l. ſi procurator, in princ. nu. 2. ff. de iure fiſci, Ruy. conſ. 108. nu. 9. lib. 4. Grat. conſ. 117. nu. 25. & ſeq. lib. 2. Dom. Sil. Aldob. conſ. 42. nu. 10. vſque ad fin.

5 Secundò, procurator generaliter ad negotia conſtitutus, poteſt rem etiam in iudicium deducere, l. nam & nocere, ff. de procu. Iaſ. in l. reſcriptum, §. vlt. nu. 4. ff. de pact.

Sed aduertendum eſt, quòd ſi mercator fuerit conſtitutus procurator ad negotia, non videtur poſſe rem in iudicium deducere: quia ad litigandum ſolent fieri procuratores periti, vt ſunt aduocati, cauſidici, & notarij, Alc. conſ. 67. nu. 15. lib. 8. Sed ipſe loquitur de cauſis beneficiorum, in quibus mercatores non ſolent conſtitui procuratores, & hoc poſſet etiam intelligi de cauſis ciuilibus, quæ in iudicijs principaliter controuertuntur: Sed, ſi negotium, quòd agitur à mercatore, incidenter ad iudicium trahitur; mandatum videtur poſſe ſufficere, veluti ſi velit debita à ſe contracta nomine domini exigere, & iudicis præceptum ſit neceſſarium: nam hoc ei permittẽdum eſt tamquàm mandato proximum, & contiguum, vt diximus ſuprà tit. prox. nu. 32. & ſeq.

6 Tertiò in mandato generali illud etiam continetur, quòd procurator ſoluat creditoribus, l. ſi procurator, & ibi not. Bar. num. 3. ff de cond. indeb. quòd ſanè intelligitur, ſi debitum ſit liquidum, & exigibile; aliud eſt dicendum, ſi debitum ſit naturale tantùm, quod ab inuito non poteſt extorqueri: quia ſola naturalis obligatio non parit actionem, l. naturales, ff. de actio. & obli. l. iuriſgentium,
7 §. ſed cum nulla, ff. de pac. Nam, etiam ſi quis ſcripſerit in teſtamento, quòd hæres ſatisfaciat omnibus creditoribus, qui ab eo debent aliquid recipere, de ijs tantùm intelligitur, quibus ciuiliter & naturaliter eſt obligatus, quique nulla exceptione poſſint ſubmoueri, Bar. in l. legaui, nu. 3. de libe. lega. Et, quòd procurator ex mãdato generali non poſſit ſoluere debitum naturale tantùm, quòd exigi non poteſt, apertè probatur ex l. ſi is cui, §. Hauius, ff. de ſolut. quam ſing. dicit Bald. in c. Quintanallis, nu. 36. verſ. item non poteſt, de iureiu. & Iaſ. in d. l. ſi procurator, nu. 1. ff. de cond. indeb.

8 Mandatum ergo generale non modò debet extẽdi; ſed etiam rationabiliter reſtringi: Et primùm quidem non eſt intelligendum de ijs, ex quibus dominus poſſet incidere in pœnam: quia in hoc ſpeciale mandatum requiritur; & ideò, quandò à procuratore proponuntur aliquæ exceptiones, ex quibus pœna irrogatur, niſi probentur; & ad hoc deficiat mandatũ ſpeciale; actor poteſt petere, quòd dominus ratam habeat, vel improbet hanc productionem; alioquin procurator non ſit audiendus, l. 3. §. ſi procurator, & ibi not. Bar. nu. 3. quod quiſque iuris, idemq. ſcribit Bart. per illum tex. in l. ſi procurator, nu. 3. 6. & 7. & Iaſ. nu. 4. in fin. & 5. ff. de cond. indeb. & hoc in d. §. ſi procurator, nu. 3. dicit eſſe memoria retinendum: & rurſus nu. 4. ſubiungit notandum eſſe, quòd ſicut illud, quòd eſt omninò prohibitum, non venit in generali mandato, ità nec illud, quòd non eſt omninò prohibitum, ſi poteſt eſſe pœnale: & quidem Bart. hoc intelligit, etiam ſi ſui natura ſit licitum: Sed hęc videtur repugnantia, quòd ſit licitum, & pœna irrogetur, l.
9 Gracchus, C. de adult. nam illicitum dicitur, quicquid pœna coercetur, l. teſtamento centurio, §. vlt. ff. de manu. teſta. Iaſ. in l. ſi procurator, nu. 18. ff. de cond. indeb. Veruntamẽ Bar. loquitur de ijs, quę ſui natura tãquàm illicita non prohibentur, ſed ex cõuentione pęnalis ſtipulatio committatur, vt in tit. de contrah. & comm. ſtip. & l. ſtipulatio iſta, §. alteri, de verb. oblig. & §. alteri, cum ſeq. Inſti. de inutil. ſtip. & in omnibus legibus, in quibus de pœnali ſtipulatione agitur.

10 Sed hoc reſtringitur primò, quòd in mandato non continetur id, quod mandatorem faciat in-

cidere in pœnam, niſi dominus expreſsè vel tacitè
id ratum habuerit, d.l. ſi procurator, verſ. idem La-
beo, & l. ſi procuratori falſo, ff. de cond. ob cauſ. Iaſ.
in d.l. ſi procurator, nu. 17. verſ. quartò limita, ff. de
cond. indeb. Sed hæc non eſt propriè limitatio: quia
ſub regula non comprehenditur, imò præſupponit,
id in mandato generali non contineri: nam, quod
antè mandatum, vel extrà fines mandati, nomine
domini factum eſt, poteſt ratum haberi, Aret. in l. 4.
§. Cato, col. 9. verſ. & quia, de verb. oblig. quod ſanè
intelligitur, ſi is qui conſtituit procuratorem, non
ignorauit, quæ ab eo geſta ſunt, Ruy. conſ. 7. nu. 6.
11 lib. 1. Exceptio autem debet eſſe de contentis ſub
regula, Bar. & Bal. in l. in his, ff. de legib. idem Bal.
in l. iura non in ſingulas, eod. tit. & in l. omnes po-
puli, nu. 23. verſ. ſed pone, de iuſt. & iur.

12 Huic tamen poteſt reſponderi, quòd per ratiha-
bitionem ſubſecutam mandatum generale decla-
ratur: nam quædam ſunt, in quibus res dubia eſt;
ſed ex poſt facto retroducitur, & apparet, quid actũ
ſit, l. quædam, in prin. de reb. dub. Præterea ſufficit,
quod exceptio ſit de verbis regulæ, l. 1. ff. de reg.
iur. Dyn. in rub. de reg. iur. lib. 6. & Signor. conſ. 71.
nu. 5. & conſ. 82. nu. 10.

13 Secundò etiam, quod dictum eſt, in mandato ge-
nerali ea nõ comprehendi, ex quibus dominus poſ-
ſet incidere in pœnam; debet reſtringi, vt habeat
locum, niſi procurator ſciente domino & non con-
tradicente, id fecerit, c. vlt. in fin. de iureiur. lib. 6.
& c. 2. de confeſſ. eod. lib. coniuncta, l. procuratoris,
§. 1. ff. de tribut. act. 10. & ità reſtringit Anto. de But.
in c. 1. num. 37. in fin. vt lit. non conteſt. & apertius
Iaſ. in d.l. ſi procurator, nu. 17. verſ. quintò limità,
ff. de cond. indeb. & hoc etiam procedit virtute ta-
citæ declarationis ipſius domini.

14 Tertiò hoc reſtringitur, vt habeat locum, niſi
procurator, qui mandatum ſuſcepit, in contractu
nomine domini celebrato appoſuerit pœnam, quæ
in ſimilibus contractibus & inſtrumentis apponi
conſueuit, Ang. per illum tex. in l. bene à Zenone,
nu. 1. de quad. præſcrip. & in l. mutus, §. is qui cura-
torem, nu. 5. verſ. & ex hoc habes, ff. de procur. Abb.
in c. 2. nu. 3. de precar. Grat. conſ. 159. nu. 23. & ſeq.
lib. 2. nam, quæ ſunt ſolita apponi in generali man
dato, intelliguntur ineſſe, vt diximus ſuprà eod. tit.
num. 4.

15 Quartò hoc etiam debet reſtringi, vt habeat lo-
cum, niſi eſſet talis pœna, quæ æquè poſſet cadere
in procuratorem, ac in dominum, veluti pœna con
demnationis expenſarum contrà temerè litigan-
tes, l. eum, quem temerè, ff. de iudic. vel cõtrà eum,
qui litem calumnioſam intendit, vt ſcribit Bar. in
d.l. §. ſi procurator, ad fin. verſ. aut poteſt æquè ca-
dere, ff. ſi quis ius dic. non obtemp. & ſequitur Iaſ.
in d.l. ſi procurator, nu. 17. in prin. ff. de cõd. indeb.

16 Secundò principaliter ſciendum eſt, quòd in
mandato generali non intelligitur data facultas,
vt quis indebitum recipiat, d.l. ſi procurator, & ibi
not. Bar. nu. 1. ff. de condic. indeb.

17 Quod extenditur primò, vt habeat locum, etiam
ſi cum libera adminiſtratione procurator fuerit
conſtitutus, l. ſi pater, ff. de his, quæ in frand. cred.
Iaſ. in d.l. ſi procurator, nu. 4. ff. de cond. indeb.

18 Secundò extenditur, vt locum habeat, etiam ſi
mandator iurauerit non venire contrà factum ip-
ſius procuratoris, Bal. in c. 1. nu. 17. in fin. vt lit. non
19 conteſt. qui etiam reddit rationem: quia iuramẽ-
tum debet reſtringi ad licita & honeſta, allegat
glo. in l. non videtur data, §. qui iuſſu, in verſ. nec
obſtat, quod iurant, de reg. iur. Addo c. 1. de iure-
iur. lib. 6. & ſequitur Iaſ. in d.l. ſi procurator, nu. 4.
verſ. ſecundò amplia, ff. de cond. indeb.

20 Tertiò ſciendum eſt etiam, quòd in mãdato ge-
nerali non continentur ea, quæ exigunt mandatũ
ſpeciale, c. pen. in princ. & ibi not. Domin. de S.
Gem. nu. 2. de offic. lega. lib. 2. & c. qui ad agendum,
de procu. lib. 6.

Quinimò procurator generaliter conſtitutus ad
omnia, etiam ſi mandatum exigant ſpeciale; non
admittitur ad aliquem articulum, in quo manda-
tum ſpeciale requiritur, niſi aliquis fuerit expreſ-
ſus, in quo ſpeciale mandatum exigatur, vel niſi
libera omnium bonorum adminiſtratio conceſſa
fuerit, d.c. qui ad agendum, Bart. in l. mandato, in
fin. ff. de procur. Bal. in l. illud, §. 1. nu. 4. de minor.
Alex. conſ. 44. nu. 3. lib. 2.

21 Cum verò procurator generaliter fuerit conſti-
tutus cum clauſula de rato, non propterea intelli-
gitur cũ libera adminiſtratione, niſi fuerit expreſ-
ſum, glo. in c. cum dilectus, de relig. dom. & comm.
hanc opi. atteſtatur Alex. in l. ſi procurator, nu. 4.
C. de procur. & ſequitur Soz. ſen. conſ. 18. num. 37.
lib. 1. Dec. conſ. 305. nu. 11. & Boer. dec. 283. nu. 17.
& illa clauſula per quã dominus promittit habere
ratum quicquid procurator geſſerit, non refraga-
tur: quia tacitè intelligitur, vt Alex. ſcribit in d.l.
ſi procurator, nu. 4. At, ſi dominus promiſerit ha-
bere ratum & firmum, quicquid à procuratore le-
gitimè factum fuerit; procurator inutiliter in-
telligitur conſtitutus: quia mandatum non eſt
legitimum, ſicuti ſi quis ſit conſtitutus hac le-
ge, quòd dominus nolit obligari, niſi vtiliter con-
22 traxerit: quia, quæ geſta ſunt à procuratore, pro
parte probari, & pro parte improbari, non poſſunt,
Bald. & Saly. in d.l. ſi procurator, C. de procur. &
Alex. ibidem, nu. 5. & eſt com. opi. vt Iaſ. profitetur
in l. 1. nu. 23. ff. de offic. procur. Cæſar.

Si quis autem aliquem procuratorem conſtitue-
rit ad iſta & illa; & in fine inſtrumenti dixerit:
promittens habere ratum & firmum quicquid ab
eo geſtum fuerit; non ideò intelligitur ei conce-
23 dere liberam adminiſtrationem. Nec ad rem per-
tinet, quòd hæc verba ſint ſuperuacua; cum nul-
lum alium habeant effectum: neque enim eſt ne-
ceſſe, quòd dominus habeat rata, quæ fieri man-
dauit: & verba ſic debeant intelligi, vt non ſint ſu-
perflua, Bald. in rub. C. de contrahen. empt. nu.
9. quia in abundanti ſæpè aliquid dicitur, vt aper-
tius intelligatur, & quæ ex abundanti interpo-
nuntur, obeſſe non ſolent, l. ſi pupilli, §. ſi pro-
curatori, verſ. quid tamen, ff. de nego. geſt. & l.
non ſolent, de reg. iur. & ità in terminis reſpon-
det Bart. in l. 1. in prima lect. num. 6. & in 2. num.
9. ff. de offic. procur. Cæſar. Ioan. And. & Abb. in
c. petitio, num. 2. de procur. & hæc eſt comm. opi.
vt Fely. atteſtatur in c. licet, num. 11. verſ. facit
dictum Bart. de offic. iud. ord. & Iaſ. in d.l. 1. num.
21. de offic. procur. Cæſar. licet idem Bart. aliud
ſenſerit in l. procurator, cui libera, ff. de procur. &
Franc. in cap. qui ad agendum, §. vlt. nu. 6. eod. tit.
lib. 6.

24 Sed, quamuis generalibus verbis non poſſit dici
conceſſa libera bonorum adminiſtratio, l. quam
Tuberonis, in princ. & §. alia, cum glo. ff. de pecu.
quam

quam ad hoc propoſitum notab. dicit Franc. in c. qui ad agendum, §.vlt. num.6.de procur. tamen ſi verba latè patent, poſſunt ſufficere, Abb.in d.c.petitio,num.2.verſ.item aduerte, de procur.id quod propoſitis exemplis manifeſtius fiet.

Primus igitur caſus eſt, ſi quis alicui conceſſerit plenum,liberum, & latum mandatum, vel plenam adminiſtrationem,ſeu poteſtatem: tunc enim libera adminiſtratio conceſſa intelligitur, Bart.in l.procurator cui libera, ff.de procur. & in l. ſi procurator,C.eod.tit. Abb.in d.c.petitio,num.2. verſ. item aduerte, & Dec.conſ.493.nu.2.

Secundus caſus eſt,ſi dictum fuerit, vt quis poſſit omnia & ſingula,quæ ipſe dominus conſtituens facere poſſet,Bar.per illum tex.in l.creditor,§.Lutius,ff.mand.& in l. procurator cui generaliter, ff. de procur. Franc.in d.c.qui ad agendum,§.vlt.nu. 6.de procur.lib.6.

Tertius caſus eſt, ſi alicui fuerit conceſſa omnis poteſtas,d.l.creditor,§.Lutius,ff.mand. Bal. in d.l.ſi procurator,C.de procur.Franc.in d.c. qui ad agendum,§.vlt.nu.6.

Quartus caſus eſt,ſi quis dixerit, facias de bonis meis, prout vis, Bar.per illum tex.in d.l.creditor, §.Lutius, & Franc.in d.c. qui ad agendum, §. vlt.in fin.Iaſ. in l.qui quadringenta, num. 8. ff. ad Trebell.

25 Quartò notandum eſt, quòd in generali mandato non intelliguntur contineri maiora vel grauiora,quàm quæ ſpecialiter ſunt expreſſa, clem.2. de procur. Alc.conſ.67.nu.21.verſ.non obſtant igitur,lib.8.

Ex hoc autem deducitur primò, quòd ex mandato generali non intelligitur quis conſtitutus procurator ad cauſas criminales,Alex.in l.ſi quis, §.ſi procurator,nu.7.quod quiſque iur.

Secundò deducitur, quòd, ſi quis fuerit conſtitutus procurator ad cauſas ciuiles & criminalea; cum clauſula generali, & ad alias cauſas, etiam ſi requirant mandatum ſpeciale, non intelligitur de cauſis beneficialibus: quia, licet non requiratur ſpeciale mandatum ſingulariter; tamen in genere ſaltem eſt neceſſe, quod conſtituatur ad cauſas ſpirituales, vel beneficiales. Franc. in cap. qui ad agendum,§.procurator,nu.5.de procur.lib.6.& ſequitur Put. deciſ.247. incip.coràm D.Thoma de Thanis,lib.2. Item mandatum generale ad cauſas ciuiles & criminales, multò minus poteſt ſufficere quòad cauſas vſurarias: quia in his requiritur mandatum ſpeciale, Lap.alleg. 70. Sed tamen ſufficit mandatum ad cauſas eccleſiaſticas: quia cauſa vſuraria eſt eccleſiaſtica,cum ſit quaſi ſpiritualis,glo.in c.ex litteris, de iureiu.Lap.in d. dec. 70. num.4.& 5. quem ſequitur Franc.in d.c.qui ad agendum, §.procurator, nu.5. verſ.31.an in cauſis vſurarijs.

26 Si quis autē procurator ſit conſtitutus ad agendum ſimpliciter, intelligitur etiam ad defendendum: quia hoc à lege ſubintelligitur, l. ſeruum quoque,§.ait prætor, & ibi Bar.num.3. ff.de pocur. neque enim dici poteſt idoneus procurator ad agēdum, niſi etiam ſit ad defendendum dominum, ſi reconueniatur,d.clem.2.& ibi not.de proc. Franc. in d.c.qui ad agendum,in prin.nu.2.Et,ſi quis fuerit procurator conſtitutus ad agendum, & reſpondendum, multò magis intelligitur etiam ad defendendum, Card. in d.clem.2. in princ. de procur.

27 Sed,ſi procurator ſit conſtitutus ad agendum dumtaxat; non intelligitur habere mandatum, ſi reus velit dominum reconuenire, Bart.in d. l. ſeruum quoque, §.ait prætor,num.3. & Bal.in l.ſi defunctus, §. 1. ff. de procur. & not. Domin. de S. Gem. in c.1.nu.2.eod.tit. lib.6. quod intelligitur, niſi velit defendere,& ſatiſdare de iudicato ſoluendo: Et hoc locum habet, niſi cauſa ſit talis, in qua non poſſit eſſe plenè conſultum cum cautione de iudicato ſoluendo, ſicuti eſt in actione reali, l.non ſolùm,§.1.ff.de procur.Franc.in d.cap.qui ad agendum,in princ.nu.2.verſ.quid autem.

28 Sed, ſi procurator ſit generaliter conſtitutus, & dictum fuerit, quòd mādatum poſſit à quocunque notario extendi cum alijs facultatibus dictis procuratoribus beneuiſis, mandatum intelligitur generaliſſimum, & perindè eſt, ac ſi eſſet appoſita clauſula, quod habeantur pro expreſſis; & mens ipſius mandantis potiſſimùm inſpicitur, vt fuit dictum in ſacro Auditorio corā Robuſt. in Valentina præpoſituræ, die 16.Maij 1582.

29 Sed, ſi procurator ſit conſtitutus ad faciendum omnia, præterquàm ad petendum in integrum reſtitutionem, qui eſt caſus, in quo requiritur mandatum ſpeciale, eleganter quæritur; an mandatum de alijs etiam cauſis, in quibus exigitur mandatum ſpeciale, intelligatur? Dicet aliquis non
30 eſſe intelligendum: quia licèt exceptio firmet regulam in caſibus non exceptis,l.quæſitum, §.idem reſpondit domo inſtructa,de fund.inſt.leg.& l.nam quod liquidæ, §.vlt.de pen. lega. non tamen eam extendit, vt intelligantur comprehenſa, quæ ſui natura ſub regula generali non continentur, l.generali,§.vxori, & ibi not.Bart.num.3.de vſuf.lega. idem Bar.in l.Lutius Titius,§.pluribus,in fin. ff.ad Treb.Paul.Caſt.conſ.406.nu.4.lib.1. Alex.conſ.39. nu.10.verſ.nec ad hoc obſtat,quod dicitur,lib.4. & conſ.106.nu.4.verſ.ſolùm ergò reſtat,lib.5.& conſ. 65.nu.9.lib.7.Soz.ſen.conſ.47.nu.3.lib.1.Dec.conſ. 40.nu.4. & conſ.44. nu.4. Vndè, ſi Epiſcopus conceſſit Vicario, vt poſſit omnia facere, quæ ipſe Epiſcopus poteſt, excepta collatione beneficiorū; non poteſt facere ea, quæ Epiſcopo ſunt ſpecialiter reſeruata, niſi expreſsè fuerint ei demandata, Ancha.poſt Lap. in c.qui ad agendum, col.1. verſ. tertiò nota, de procur. lib.6. & in rub. de reg. iur. col.3.q.4.& ſequitur Aret.in conſ.8.incip.abundè, nu.7. & conſ.143.incip. viſa conſultatione,num.2. verſ.& licet illa exceptio,& Soz.ſen.conſ.47. nu.3. lib.1.Goza.conſ.26.nu.48.

31 Sed diuerſa ſententia magis communiter recepta eſt, & verior videtur, quòd imò mandatum hoc intelligitur de alijs etiam cauſis,in quibus requiritur mandatum ſpeciale: ne alioquì huiuſmodi exceptio ſit ſuperuacua: quid enim verbis opus eſt, quæ rerum nullus effectus ſequitur? l.vlt. C.de donat. cum conc. & ità poſt Lap. concludit Domin.de S. Gem.in d.c.qui ad agendum,§.1.num.1. verſ.ſed quæro,an quod hic dicitur,de procu.lib.6. & ſequitur Aret.conſ.30.nu.9.lib.1.& in l.vlt.nu.4. & Iaſ.nu.8.& 9. ff. quod quiſque iur. & Alex. conſ. 36.nu.2.lib.6.quod videtur repetitum in conſ.203. lib.7. Ruy.conſ.103.nu.15. lib.3. Dec.in c.conſultationibus ad fin. nu.mihi 42.de offic.deleg.& latè in l.1.nu.24.& ſeqq. de reg.iur.& Tiraq.de retract. lign.in fine,nu.93. eum ſeqq.

32 Nec obſtat, quod exceptio non extendit regulā



Digitized by Google

ad caſus,qui ſub ea non continentur,per d.l.gene-
32 rali,§.vxori,de vſuf. lega. quia reſpondèt Ruy. in d.conſ. 103. num. 15. verſ.non obſtat,lib.3.quòd argentum exceptum io eo caſu, erat de rebus comprehenſis ſub regula;& ideò illa exceptio non redditur inutilis: nam ſatis operatur, ſi regulam reſtringit in caſu,qui exeipitur,quod ſcribit etiam Tiraq. loco citato,nu.95.At in propoſito caſus reſtitutionis in integrum, in quo requiritur ſpeciale mandatum,ſub mandato generali non continetur; & ideò,nc exceptio ſit eluſoria,mandatum intelligitur de alijs etiam caſibus, in quibus mandatum ſpeciale eſt neceſſarium: quia exteptio ſecundùm propriam naturam firmat regulam in caſibus non exceptis, iuribus ſuprà citatis; & quia expreſſum dicitur,quod per exceptionem præſupponitur, Ripa in l.1.nu.55.de vulg.ſubſt.

33 Simili quoque modo, ſi quis procurator fuerit conſtitutus ad omnia, præterquàm ad iurandum, & ſic exceptus ſit vnus ex caſibus, in quibus mandatum ſpeciale exigitur illud ad alios etiam caſus extenditur, in quibus mandatum ſpeciale deſideratur, vt poſt alios ſcribit Iaſ. in l.vlt. nu. 8. & 9. & 11.quod quiſque iur.

34 Sed,ſi quis generaliter fuerit procurator conſtitutos ad omnia,etiam ſi eſſent talia, quæ exigerēt mandatum ſpeciale; hæc verba non ſufficiunt, vt intelligatur mandatum ſpeciale in cauſis, in quibus eſt neceſſarium,idem Iaſ.in l.1.nu.24.ſi quis in ius voc.non ier.& tamen hæc verba,etiam ſi eſſent talia,quæ exigerent mandatum ſpeciale; ſuperuacua videntur eſſe.

35 Mandatum verò cum libera poteſtate, tam latè patet,vt perindè habeatur,ac ſi in ſingulis caſibus mandatū ſpeciale eſſet expreſſum,d.c. qui ad agendum,de procur.lib.6.& ideò tantumdem operatur, qoantùm ſpeciale,Bar.in l.mandato generali,ff.de procur.Fely.in c.nonnulli,§.ſunt & alij, nu.3. de reſcrip. Iaſ.in l. reſcriptum, §.vlt. num.3.ff.de pac. Ruy.conſ.93.no.6.lib.5.Grat.conſ.159. nu.7.lib.2. Crau.conſ.750.nu.8. & conſ.787. nu.5.& 7. Proindè procurator cum generali & libera poteſtate, omnia poteſt facere, quæ ipſemet conſtituens poſſet,d.c.qui ad agendū,de procu.lib.6.l.procurator, cui libera,eod. tit.& l. tranſactionis,C.de tranſact.

36 Sed hoc reſtringi debet, primò vt intelligatur de ijs,quæ reſpiciunt adminiſtrationem,vt ſunt ea quæ pertinent ad contrahendum; non autem de ijs,quæ ſunt extrà adminiſtrationem, veluti quòd faciat dominum incidere in pœnam, vt poſt glo.& Alber.ſcribit Iaſ.in l.ſi quis,§.ſi procurator,nu.13. quod quiſque iur.

37 Secundò hoc mandatum liberæ adminiſtrationis intelligitur,quatenos ex bona fide agatur: dolus enim ſemper intelligitur exceptus; & ideò qood fraudulenter factum eſt, ratum haberi non debet,l.creditor,§. Lucius,ff.mand.nec tex.eſt melior in iure,vt inquit Bal.in c. cum in iure peritus, nu.9.in fin.de offic.deleg.

38 Ex hoc autem deducitur (& ſic tertiò reſtringitur)vt in hoc etiam mandato cum libera poteſtate facultas donandi non comprehendatur, l. contrà iuris ciuilis,§.vlt.cum l.ſeq.ff.de pac.& l.filiusfam. ff.de dona. Abb.in c.1.no.28. vt lit.non cont. Alex. in l.iuſiurandum,la 2.§.procurator, nu.1.& Iaſ.nu. 4.ff.de iureiu.Soz.iun.conſ.59.num.8. & conſ.129. nu.52.lib.1.

39 Quartò reſtringitur,quòd procurator etiā cum libera adminiſtratione, non poſſit clericum ad beneficium præſentare,quod eſt ſingulare,& valdè notandum,Fely.in c.dilecto,nu.2.C.de teſtib.

40 Quintò hoc mandatum cum libera adminiſtratione,debet reſtringi ad ea,quæ ſunt mandata,nec ad alia trahi poteſt, Soz.iun. conſ.22. nu.29. & ſeq. lib.3.

Sed eſt aduertendum, quòd ſi hoc eſſet verum, ſupradicta regula deſtruitur: quia non poſſet referri ad ea, quæ exigunt mandatum ſpeciale, niſi ſint expreſſa,contrà d.c.qui ad agendum, de procur.lib.6. Quarè hoc de mandato generali cum libera adminiſtratione non eſt intelligēdum; ſed dè clauſula, quæ ſubijcitur cum libera poteſtate, ſeu adminiſtratione,quæ reſtringitur ad ea, quæ ſuperius fuerunt expreſſa, quandò hoc fieri poteſt ſalua ratione recti ſermonis,vt Soz.loquitur, d.nu.29.& 30.qui perpendit hæc verba,dantes & concedentes dicto procuratori in prædictis, & quolibet prædictorum, plenum, liberum & generale mandatum: & ſic loquitur etiam Alc.conſ.67.nu.22.verſ.non obſtat clauſula,lib.8. & ità ſenſit Dec.in conſ.493. nu.17. & infrà, dum dicit,quòd libera poteſtas ex alijs verbis debeat reſtringi.

41 Sextò etiam hæc clauſula,cum libera poteſtate, reſtringitur, vt procurator non poſſit ea agere, quæ magni ſunt præiudicij: nam hic eſt abuſus tabellionum,qui paſſim ex ſtylo magis,quàm ex conſenſu conſtituentium, in inſtrumentis huiuſmodi clauſulas adijciunt; & ideò non debent mutare ſubſtantiam veritatis,Bal.in rub. C. de reuoc. ijs, quæ in fraud.cred.nu.9.in fin. Abb. in c.1.nu.28.vt lit.non conteſt. Couar.in rub.de teſta. par.2.num. 14.verſ.ex quo fit,vt quamuis procurator.

42 Illud verò adnotandum eſt, quòd habens arbitrium cum libera recipiendi ſolutionem quocumque tempore & loco; intelligitur habere poteſtatem prorogandi etiam ſolutionem, l.qui Romæ,§. Callimachus, de verb. oblig. ex quo dator intelligi,quòd qui habet mandatum ad recipiendum ſolutionem cum libera ſimpliciter: non poſſit ſolutionis tempus prorogare, vt perpendit Bero. in conſ.174. nu.22. lib.1. & ità ſeptimo loco mandatum cum libera adminiſtratione ſimpliciter reſtringi debet.

43 Mandatum autem cum libera poteſtate,intelligitur etiam ſi dictum fuerit,quòd procurator poſſit omnia facere,quæ dominus conſtituens poſſet,ſi præſens eſſet,Iaſ.in l.1.nu.22. de offic. proc. Cæſar. qui com.hanc opi.atteſtatur. Ex hoc autem deducitur, quòd procurator ſic conſtitutus, poſſit ea etiam agere,quæ exigunt mandatum ſpeciale,Bar. in l.procurator,cui libera, ff.de procur.per l.creditor,§.Lucios,ff.mand.quod Archid.etiam ſenſit in c.1.de reſcrip.lib.6.& ſequitur Abb. in c.vlt.nu.18. de dilat.

44 Sed quæret aliquis, an mandatum generale ad cauſas futuras poſſit extendi? Et quò facilius hæc queſtio intelligatur aliqui caſus ſunt diſtinguendi.

Primus eſt, quandò procurator eſt conſtitutus ad cauſas motas & mouendas; & tunc nulla eſt dubitatio, quin de cauſis etiam futuris intelligatur, c. non iniuſtè, de procur. l.3. & 4. ff. eod. tit. Rot.dec.18.num.1.verſ.ſecus in procuratorio,de reſcript.in nou. Sarn.dec.51.lib.1. in manuſcrip. & ità ſemper fuiſſe receptum in Rota,ſcribit etiam

Achil.

Achil.dec.245.incip.mandatum ad cauſas, in manuſcrip.quæ in impreſſ.eſt dec.11.de procur.

45 Secundus caſus eſt, quandò procurator fuit conſtitutus ad cauſas in Romana curia deuolutas: & iſte caſus in ſacro Auditorio fuit maximè controuerſus, quia aliquibus dominis videbatur, quòd non deberet extendi ad cauſas deuoluendas, niſi eſſet expreſſum; quia hoc verbum, deuolutas, reſpicit ſolùm præſens tempus, & non futurum, c. vlt.& c.ad hæc, de reſcrip. Sed maior pars Dominorum aliud cenſuit, & fuit concluſum, quòd illud verbum, deuolutas, referatur non ſolùm ad cauſas motas, ſed etiam mouendas, & poſteà deuoluendas: quia præſens confuſum præſentis non tenet vſum, imò ſæpè refertur non modò ad præſentia, ſed etiam præterita, & futura, Inno.in c.dilecti, de except. Rot.dec.1.nu.3.de procur.in nou. Et compilator ſubiunxit, hoc maximè procedere, ſi procurator dedit articulos, & produxit iura domini ſui, & hanc concluſionem putat indubitatam, ſi in mãdato expreſſa ſit perſona, & cauſa, ſuper qua lis vertitur, alioqui ſubſiſtit: quia mandatum procuratoris non extenditur ad perſonam vel cauſam non expreſſam, c.qui ad agendum, de proc. lib. 6. Rebuff.in praxi benef. de ſubrogandis, nu.36. ſed à dec.Rot.non puto eſſe recedendum.

46 Tertius caſus eſt, quandò quis procuratorem conſtituit his verbis: Titium ad cauſas meas conſtituo, quæ quidem oratio indefinita æquipollet vniuerſali, l.ſi pluribus, in princ.de lega.2.l.ſi ſeruitus, de ſeruit.vrb.præd. Sed, & ſi oratio indefinita accipiatur pro vniuerſali; non tamen ſequitur; quòd reſpiciat tempus futurum, imò reſtringitur ad præſens, l.ſi ità, & ibi Bar.de aur.& arg.lega. & l.medico, in prin.eod.tit. Verùm in propoſito Gul. de Cun.in l.item ad litē, ff.de proc. ità diſtinguit: aut conſtituens nullas habet cauſas præſentes, aut habet: priore caſu intelligitur procurator conſtitutus ad lites futuras, arg.l.2. de lib.& poſth. & l. fundus qui locatus, in fin.de fund.inſtr.& quidem ex mente locatio indefinita trahitur etiam ad futurum tempus, d.l. ſi ſeruitus, de ſeruit. vrb.præd. Poſteriore autem caſu procurator intelligitur conſtitutus ad lites præſentes dumtaxat, per d.l.ſi ità, & d.l.fundus, qui locatus. Sed in Rot.coràm Puteo in Placentina bonorum, die 16.Maij 1547. quæ eſt 37.lib.3.ſine diſtinctione fuit deciſum, quòd huiuſmodi mandatum ad futuras etiam lites porrigatur: quia hoc eſt modici præiudicij, per l.vlt.C.quæ res pigno.oblig.poſſ.vbi, ſi quis bona ſua ſimpliciter obligauerit, intelligitur etiam de bonis futuris: quia de modico agitur præiudicio, & hæc eſt com.Doc.ſententia, vt hoc habeat locum etiam in procuratore verbis prædictis conſtituto, vt atteſtatur Alex.in add.ad Bart. in l.damni infecti, §. ſi is qui, in verb. cauſas futuras, de damn. infect. vt Put.ſcribit in d.dec.37.lib.3. & in eadem cauſa idem quoque atteſtatur Pereg.dec.57.lib.1.in manuſcriptis.

47 Sed, ſi mandatum ſit ambiguum ſic eſt intelligendum, vt non ſufficiat ad id, de quo quæritur, Alc. conſ.67.nu.2.cum ſeqq.lib.8.

48 Et, ſi duo producantur mandata eodem die conſcripta; illud magis eſt recipiendum, in quo minor facultas conceditur, Bald.in l.falſus, num.25. verſ.ſcias tamen, C.de fur. Io.de Selua, de benef.q. 15.nu.13.Alc.de præſump.reg.3.præſump.43. nu.9. quod ſanè eſt intelligendum, quandò mandata ſunt diuerſa in quantitate: nam ſi ſint diuerſa in qualitate, neutrum valet, arg.l.duo ſunt Titij, ff.de teſta.tute. Old.conſ.1.nu.8.& 9.Alex.in l.1.§.ſi ſtipulanti, nu.5.in fin.de verb.oblig.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Procuratores plures ſimul conſtituti, coniunctim debent officium exercere. At ſi inſolidum ſint conſtituti, quilibet poteſt: ſed melior eſt conditio occupantis, niſi aliud dictum ſit.*

2 *Inſolidum, hæc dictio ſignificat, quòd vnuſquiſque ſolidam habeat poteſtatem.*

3 *Dubitatio nulla eſt, vbi lex eſt.*

4 *Inſolidum procuratores intelliguntur conſtituti, ſi quis Titium & Seium, & vtrunque ipſorum conſtituat.*

5 *Vterque, hæc dictio actum diſtribuit cuilibet inſolidum.*

6 *Quilibet, dictio eſt diſtributiua, & actum verbi cuilibet inſolidum diſtribuit.*

7 *Inſolidum procuratores intelliguntur etiam conſtituti, ſi quis promiſerit habere ratum, quicquid ab eis, vel ab aliquo eorum, geſtum fuerit.*

8 *Inſolidum procuratores non intelliguntur conſtituti, ſi fuerit dictum; cum libera poteſtate, vel adminiſtratione, licèt Bal. aliud dixerit, & nu. 9.*

9 *Verba poſſunt intelligi in ſenſu compoſito & diuiſo.*

10 *Procuratores in cauſis ſpiritualibus intelliguntur inſolidum conſtituti, & declaratur.*

11 *Procuratores in cauſis beneficialibus an inſolidum videantur conſtituti.*

## An procuratores inſolidùm intelligantur conſtituti. Tit. XVII.

SI autē duo vel plures fuerint procuratores conſtituti: plerunque ambigitur; an vnus ſine alijs poſſit officium exercere: Et quidem
1 multùm refert; an ſimul vel inſolidùm ſint conſtituti: nam ſi ſimul conſtituantur, & non fuerit dictum inſolidùm; vnus ſine alijs non debet admitti; ſi verò inſolidùm fuerint conſtituti, quilibet eorum poterit procuratoris officium exercere; quamuis melior debeat eſſe conditio occupantis, niſi in conſtitutione expreſſum ſit, quòd melior occupantis conditio non fiat, c.ſi duo, in princ.de procur.lib.6.& l.pluribus, & ibi Bart.Bald.& alij declarant, ff.de procur. Sed quò facilius iſte articulus poſſit intelligi, plures caſus ſunt diſtinguendi.

Primus eſt, quandò duo vel plures procuratores ſimpliciter ſunt conſtituti: neque dictum eſt inſolidùm: & tunc, licèt apud antiquos Doct. fuerit controuerſum; tamen hodie expeditum eſt, quòd vnus ſine alijs non debeat admitti, & ità ſenſit gl. in l.pluribus, ff.de procu.& in l.creditorem, §.duobus, in verbo, pro ſolido, ff.mand.& glo.in c.non iniuſtè, in verbo, cum alijs, de procur.& hoc eſt deciſum in c. ſi duo, in princ. de procur. lib.6. vt Bart. etiam dicit in d.l.pluribus, nu.3.quam opin.ſequitur etiam Bald.ibidē nu.3.verſ.item quæro, vtrùm plures procuratores, & Abb.in c.pen.nu.3.eod.tit.

de

Digitized by Google

de procur.& ſequitur Alex.in conſ.92. nu.6. lib.7.
quicquid contradixerit Old.in conſ.130. nu.8.per
d.§.duobus,& d.c.nō ininſtè,quibus reſpondetur,
qnòd intelliguntut, quandò plures procuratores
fuerunt inſolidùm conſtituti,vt in illis iuribus ad-
notatut,& tradunt Bar.& Bald.in d.l. pluribus, &
Abb.in d.c.pen.nu.3.in prin. & nu.1.

Secundus igitur caſus eſt,quandò duo vel plures
procuratores expreſsè inſolidùm fuerunt conſtitu-
ti: & tunc ſine dubio, quilibet eorum ſeparatim
admittitur; & melior eſt conditio occupantis,niſi
aliud fuerit expreſſum,d.c.ſi duo,in prin. de procu.
lib.6.& c.pen.de elect. Bar.Bal. & alij in d.l. pluri-
bus,ff.de procu. Abb.in d.c.pen.nu.3.eod.tit. Nam
2 illa dictio inſolidùm,ſignificat,quòd vnuſquiſque
ſolidam habeat poteſtatem: & quod vnuſquiſque
poſſit facere id, quod in mandato continetur, vt
idem Abb. ſubiunxit, & ſequitur Alex. in d.conſ.
92.num.6.lib.7.& itả in ſacro Auditorio fuit deci-
ſum,Rot.dec.13.de procur.in antiq. quod fuit etiā
dictum apud Biſignet.dec.7.eod.tit.in antiquiori-
bus. Idemq́. apertè ſenſit Arc. in conſ. 66. incip.
viſo puncto,nu.3.& cum in verbis mandati nnlla
ſit ambiguitas,non debet fieri controuerſia volun-
tatis,l.ille aut ille, §. cum in verbis,de lega.3.Ne-
3 que etiam de caſu legis eſt dubitandum,c.erit au-
tem lex,4.diſt.Bal.in l.ancillæ, C.de fur.

4 Tertius caſus eſt,quandò quis conſtituit procu-
ratorem Titium & Seium; & vtrumque ipſorum;
& in hoc etiam caſu ambo intelliguntur procura-
tores inſolidùm conſtituti; & ideò coniunctim &
5 diſiunctim agere poſſunt: quia illa dictio, vtrúque,
cuilibet officium diſtribuit inſolidùm, Bald.in l.ſi
itả,in fin.ff. de iniuſto teſtam. Nam,licet non fuerit
adiectum hoc verbum inſolidùm; tamen quilibet
eorum inſolidùm intelligitur conſtitutus;alioquio
illa verba, & vtrumque eorum,eſſent ſuperuacua,
quod non eſt dicendum per l.ſi quandò,in princ.de
lega.1.cum conc.& itả extenditur d.c.ſi duo, de
procur.lib.6.vt ſcribit Imol.in d.l.ſi itả, in fin. de
iniuſt.teſta.

Quartus caſus eſt, ſi plures ſint procuratores
conſtituti,& fuerit adiectum; & quemlibet eorum
6 conſtituo: nam illa dictio, quilibet, eſt diſtributi-
ua, quæ actum verbi cuilibet inſolidùm tribuit,
Bar.& Imo.in l.ſi pluribus,de lega.2.& Bar. per il-
lum tex.in l.non diſtinguemus,§.cum in plures,ff.
de recep.arb.& in l.hoc articulo,num.6.ff.de hæred.
inſti. Alex.d.conſ.92.nu.4.verſ.quod autē,lib.7.qui
dicit paria eſſe; dicere quilibet,& dicere inſolidū,
& ſequitur Soz.ſen. conſ.50. nu.1. lib.1. Pariſ. qui
alios etiam refert,in conſ.49. nu.4. lib.2. & in pro-
prijs terminis tradit Bal.in l.pluribus,num.3.verſ.
non obſtat,ff.mandati, qui loquitur de dictione,
vtrunque,& de hac dictione, quilibet, dicens vtrá-
que eſſe diſtributiuam; & ideò rem cuilibet inſoli-
dùm tribuere,quod ſenſit etiam Biſignet. in dec.7.
de procur.in antiquioribus.

7 Quintus caſus eſt,cum quis duos vel plures con
ſtituit procuratores,& nō dixit,inſolidùm,ſed ſub-
iunxit hæc verba,promittens habere ratum & gra-
tum quicquid ab eis, vel ab aliquo eorum geſtum
fuerit: & in hoc etiam caſu omnes intelliguntur
inſolidùm conſtituti: quia ſatis apertè conſtituēs
hoc declarauit,vt in ſacro Auditorio deciſum fuit,
Put. dec.98. incip. in vna Ciuitaten. corám me,
lib.3.

8 Sextus caſus eſt,quādò plures procuratores ſunt
conſtituti cum libera adminiſtratione,ſeu poteſta-
te, & non fuit dictum,inſolidùm: & in hoc etiam
caſu Bal.in rub.C.de exerc. actio. num.13. apertè
concludit, eos inſolidùm videri conſtitutos. Sed
Aret.aliud conſuluit in conſ.66.incip.viſo puncto,
nu.3.verſ.commodius: nam licet, inquit,quis con
ſtituendo duos procuratores ſimul, poſteà dixerit,
dans eis plenum,liberum, & generale mandatum;
non propterea intelligitur hanc liberam poteſta-
9 tem cuilibet inſolidùm concedere: quia hæc verba
debent intelligi in ſenſu compoſito,quòd ambo ſi-
mul poſſint liberam habere adminiſtrationem,
quam non haberent, ſi id non fuiſſet expreſſum, l.
procurator cui libera, & l. procurator totorum,ff.
de procur.

Nec obſtat,quòd non ſit libera poteſtas & admi-
niſtratio,quæ ſine alio non poteſt exerceri, vt ſcri-
bit Bal.in d.rub.C.de exerc. actio. nu.13. quia re-
ſpondet Aret. hoc eſſe verum reſpectu vnius tan-
tùm. Cum autem dicitur in caſu propoſito fuiſſe
datam liberam poteſtatem & adminiſtrationem,
hoc non conceditur reſpectu vnius tantùm, ſed re-
ſpectu plurium; & ideò verum eſt, plures ſimul li-
berè poſſe adminiſtrare, & officium procuratoris
exercere: non autem ſeparatim: & ideò argumen-
tum, quo Bal. vtitur ſecundùm Aret. continet fal-
laciam; & hanc ſententiam idem etiam Aret. ſe-
quitur in l.eandem,nu. 4. ſub verſ. & aduerte dili-
genter,& verſ. tu autem aduerte, ff.de duob. reis,
vbi etiam ad argumentum Bald. reſpondet, hanc
clauſulam; cum plena & libera poteſtate, eſſe ac-
ceſſoriam ad mandatum, & ideò eſſe intelligendā
ſecundùm tenorem principalis diſpoſitionis, per
c.acceſſorium,de reg.iur.lib.6. & conſequenter, cū
plures procuratores intelliguntur conſtituti,vt ſi-
mul gerant; coniunctim videntur liberam habere
poteſtatem, & hanc opi. ſequitur etiam Dec. in c.
prudentiam,col.7.num.mihi 82.verſ. & prædicta
concluſio limitatur, de offic. deleg. & itả contrà
Bald. in ſacro etiam Auditorio fuit deciſum, Put.
dec.71.incip. quandò quis conſtituit, lib.2. qui li-
cet vitio ſcriptoris obſcurè loquatur; tamen ex
reſponſo Aret.ſuperius citato, cuius ſententiam
ſequitur Rot. apertè declaratur, idemq́. apertius
ſcribit Ioan.Paul.in dec.104.incip. in eadem Vlix-
bonen.in manuſcriptis,qui hoc extendit,vt habeat
locum,etiam ſi vtrique datum fuerit mandatum:
quia id factum intelligitur, vt quilibet ſciret ſe
procuratorem eſſe conſtitutum: non autem vt qui-
libet ſeparatim poſſit in iudicio experiri.

Septimus caſus eſt,cum duo procuratores ſimul
ſimpliciter ſunt conſtituti in cauſis ſpiritualibus,
& in hoc caſu videntur inſolidùm conſtituti,vt vi-
detur ſentire Abb.in c.prudentiam,nu.24.verſ.fal-
lit ſi deputentur in cauſa ſpirituali, de offic.deleg.
Sed Dec.ibidem col.7. nu.mihi 83. animaduertit,
quòd Abb. præcisè hoc non affirmat: quia ſe re-
mittit ad c.ſi duo,§.ſanè,de procur.lib.6.& c.pen.
de elect.in quibus ſpecialiter conſtitutum eſt,vt in
cauſis ſpiritualibus;quamuis procuratores, veluti
electionum,poſtulationum, & aliorum ſimilium
negotiorum, inſolidùm non ſint deputati; iudex
magis idoneum poſſit eligere; & ille ſolummo-
dò proſequatur; & quicquid cum eo ſic electo fa-
ctum fuerit, plenam habeat roboris firmitatem;
quia talia negotia celeriter debent expediri: nec
pro-

Digitized by Google

propter concurſum plurium debent implicari; & huc eſt ſpeciale, vt plures procuratores ſimpliciter conſtituti repellantur, etiam ſi velint concordare, qui tamen regulariter admittuntur, vt not. Dom. in d.c.pe.in princ.nu.7.& ſequitur Dec. in d. c.prudentiam, col.7.nu.mihi 83.de offic.deleg.

Ex hoc autem deducitur octauus, & vltimus caſus, quòd ſi duo, vel plures ſint conſtituti procuratores ſimul, & non inſolidùm, in cauſa beneficiali, valet proceſſus cum vno eorum; alijs non opponentibus: quia iudex intelligitur eum tamquàm magis idoneum elegiſſe, per d.§.ſanè, & ità in ſacro Auditorio deciſum fuit Rot. dec.3. de procur. in nou.

*S V M M A R I V M.*

1 *Procurator an præſumatur emiſſe nomine procuratorio, latè differit.*
2 *Dominium & poſſeſſio per procuratorem acquiritur, quod declaratur nu.18.& ſeq.*
3 *Tutor, qui emit ſimpliciter, non videtur tutorio nomine emiſſe.*
4 *Perſona in contractibus nunquàm extrinſecus intelligitur; quòd reſtringitur nu.15.*
5 *Stipulatio in omnibus contractibus poteſt interponi.*
6 *Actus magis proprio, quàm alieno, nomine præſumitur celebratus, & nu.24.*
7 *Mandatarius ſuſceptum mandatum exequi debet.*
8 *Procurator præſumitur voluiſſe exequi mandatum.*
9 *Culpa non præſumitur.*
10 *Mandati contemplatione factum præſumitur, quòd à procuratore factum eſt: quod extenditur nu. 11. & 19.& ſeq.& reſtringitur nu.17.& præſertim ſi mandatum ſit ſpeciale, nu.20.& infrà.*
12 *Tutor pupilli nomine intelligitur contraxiſſe ſuper re, quæ ad pupillum pertinet. Sed ſi ad vtrunque poſſit pertinere, intelligitur nomine proprio contraxiſſe.*
13 *Intellectus l.res ex mandato, de acqui.rer.dom.*
14 *Intellectus l.3.§.ſed quod de tutore, iud.ſol.*
15 *Intellectus l.ſi ità ſtipulatus, §.Chryſogonus, de verb. oblig.*
16 *Intellectus l.& magis, ff.de ſolut.*
22 *Mandatum ſuſcipere liberum eſt, ſuſceptum conſumare neceſſe.*
23 *Mutatio voluntatis ex longo etiam temporis interuallo non præſumitur.*

## An, quod factum eſt à procuratore, mandati contemplatione factum intelligatur. Tit. XVIII.

DIXIMVS, ex quibus coniecturis mandatum videatur iniunctum & ſuſceptum: & ſi ſit ambiguum, quemadmodùm intelligatur: nunc quæritur; an, quòd ſimpliciter factum eſt à procuratore, mandati contemplatione
1 factum ſit intelligendum? Finge enim Titium Mæuio mandaſſe, vt fundum ei emeret, ipſumq. Mæuium fundum ſua pecunia emiſſe; quæritur, an mandati exequendi cauſa emiſſe intelligatur? Et quidem Bar. in l.poſt dotem, nu.15. ff.ſol.mat. ſenſit eum emiſſe nomine proprio, non autem procuratorio, niſi mandati fecerit mentionem; idemq. Bar. ſcribit in l.qui mihi donatum, nu.6. ff.de don. & ſequitur Bald. in rub. C.de contrah.empt. num. 15.in fine.

2 Et hæc ſententia videtur probari primò ex l. res
ex mandato, de acq.rer.dom. quam Barr. adducit
in d.l.qui mihi donatum, nu.6. Nam ibi deciditur,
quòd res empta à procuratore, non acquiritur domino,
niſi per procuratorem ei tradatur; & tamen,
ſi procuratorio nomine empta ſit; domino, non
modò poſſeſſio, ſed etiam proprietas acquiritur,
l.per procuratorem; & l.1. C. de acq. poſſ. & l. 1.
per quas perſo.nob.acq.

3 Secundò probatur ex l.3.§. ſed, quod de tutore,
verſ.ſed & ſi quidem tutor ſit, ff.iud.ſol. vbi, ſi tutor
aliquis ſit; non tamen quaſi tutor negotia adminiſtret;
ſtipulatio ab eo concepta non intelligitur
tutorio nomine contracta: idem ergò dicendum
eſt de procuratore, vt ſi ſimpliciter emerit, non
videatur tamquàm procurator emiſſe.

4 Tertiò probatur ex l.ſi ità ſtipulatus, §.Chryſogonus,
in fin.de verb.oblig. vbi generaliter dicitur,
quòd in ſtipulatione nunquàm perſona extrinſecus
intelligitur: quod autem de ſtipulatione dici-
5 tur, de alijs etiam contractibus intelligendum eſt:
quia in omnibus contractibus poteſt interponi ſti- 12
pulatio, l.ſtipulationum, §.conuentionales, eod.tit.
& d. §. Chryſogonus, ad hoc propoſitum adducit
Bal. in d.rub. C.de contrah.emp.nu.15. in fin.

6 Quartò probatur ex l. & magis, ff. de ſolut. vbi
actus magis proprio, quàm alieno, nomine intelligitur
celebratus; quandò vtroque modo fieri poteſt,
& hanc legem Bar. ad hoc propoſitum adducit
in l. Titium & Mæuium, §.altero, num.2. verſ.
tertio caſu, ff.de admi.tuto.& in l.1. §.nuntiatio, il
primo, nu.12. ff.de op.no.nunc.

Sed diuerſa ſententia mihi verior videtur, & magis communiter recepta eſt, quòd imò procurator in dubio intelligatur exequendi mandati cauſa emiſſe, vt ſcribit Bar. qui variè in hoc articulo loquitur, in l.poſt mortem, §.1. ff quand.ex fac. tuto. & in d.l. Titium & Mæuium, §.altero, nu.2. verſ.fallit, ff.de admin.tuto.& in l.qui in aliena, §.ſi is qui, nu.1. de acquir.hæred. & Bald. in conſ.61. num.3. verſ.præterea poteſt probari, lib. 2. & Imol. in d.l. qui in aliena, §.ſi is qui, nu.5.& Paul. Caſtr. nu.2. & Alex. nu.5.& 6.& Rom. conſ.91. nu.9. Raph. Cuma. in d.l.poſt dotem, nu.10.& Alex. nu.14. & Iaſ. num. 72. cum ſeqq. idem Alex. conſ.25. nu.10.& 11. lib.2. & plerique alij.

7 Hæc autem com. opinio probatur primò: quia,
qui mandatum ſuſcepit, illud exequi debet, l.ſicut
autem, & l.ſi mandauero, §.vlt. ff.mand. & qui ſuſce
ptum mandatum non impleuit, mandati actione
tenetur, l.diligenter, in princ.& l.ſi procuratorem,
8 §.1.& l.ſi remunerandi, §.1. eod. tit. Huic autem
conſequens eſt, vt in dubio, quod fecit procurator,
mandati exequendi cauſa feciſſe præſumatur; ne
alioquin perfidioſus dici poſſit: nam qui mandatum
ſuſceptum non impleuit, duas res ſanctiſſimas
violat, amicitiam, & fidem, quod graue eſt, l.1. in
princ. ff.de conſti.pecu.& in dubio illa præſumptio
9 capienda eſt, quæ criminis ſuſpitionem excludit,
l.merito, ff.pro ſoc.

10 Secundò, quod ſimpliciter factum eſt ab eo, qui
mandatum ſuſcepit, prætextu mandati factum intelligitur,
d.l.qui in aliena, §.ſi is qui putabat, de
acqui.

acqui.hæred.& ibi Bar. & alij notant, quam Bald. etiam adducit in d.conſ.61.nu.3.verſ.præterea poteſt probari,lib.2.

11 Tertiò probatur ex l.is qui ſuis,§.ſi ab ignoto,verſ. vndè quæri,ff.de manumiſſ.quā Bar. not.& memoria retinendam putat contrà fraudes, quæ plerią; comminiſcuntur, quòd ſi mando alicui, vt emat domum pro me,& ipſe emerit pro ſe:quia non tam celeriter dedi ei pecuniam; præſumitur pro me emiſſe: quia ſic à principio fuit actū. Quod multò magis dicendum eſt,ſi ſimpliciter emerit: quia multò facilius mandati exequendi cauſa emiſſe videri poteſt.

12 Quartò accedit, quòd ſicut tutor in re, quæ ad pupillum pertinet, eius nomine contraxiſſe intelligitur; quamuis tutoris nomen non expreſſerit,l. poſt mortem,§.1.& ibi Bart.ff.quand.ex fac. tuto. ità etiam procurator ratione præcedentis mandati debet intelligi eius nomine emiſſe: quia res ipſa cœpit ad ipſum pertinere, l. pen. ſi quis caut. & hanc dicit ſummam eſſe rationem, Alc.in l.1.§. nuntiatio, il primò num.29.in fin.ff. de oper.nou. nunc.quam nu.30,alijs conſimilibus exemplis confirmat.

Neque huic ſententiæ obſtant iura ſuperius de-
13 ducta: quia facilè poteſt reſponderi: nam ad d.l. res ex mandato,de acqui.rer.dom.reſpondet Alex. in d.l.poſt dotem, num.14.verſ.& hanc opi.ff.ſolu. mat. quòd licet ibi dicatur,quòd res empta à procuratore non acquiratur domino, ſi nō fuit ei tradita; non ſequitur,quòd procurator non videatur emiſſe contemplatione mandati: nam,& ſi procuratorio nomine emerit: ad hoc,vt in mandatorem dominium transferatur; neceſſe eſt,vt venditor id egerit,l.abſenti,in fin.ff.de dona. idą. Bar. etiam ſcribit in d.l.qui donatum,nu.6.ff.de dona.& Cyn, in l.1.C.de acqu.poſſ.

14 Secundò non obſtat d.l.3.§. ſed quod de tutore, verſ.ſed & ſi quidem tutor, ff.ind. ſol. quia reſpondet etiam Alex.in d.l.poſt dotem,nu.14.eam non loqui in proprijs terminis,quandò mādatum præceſſit,& procurator id non ignorauit.

15 Tertiò non obſtat d.l.ſi ità ſtipulatus, §.Chryſogonus,de verb.oblig. quia Bar. in d.l. poſt dotem, nu.4.ff.ſolu.mat.reſpondet duobus modis: primò quòd ibi extrinſecus non intelligitur perſona, in quam verba ſtipulationis conferantur;ſed perſona, cuius nomine ſtipulatio contracta intelligatur, poteſt intelligi, vt in d.l. poſt dotem, & colligitur ex d.§.Chryſogonus.

Præterea & ſecundò reſpondet Bart. in d.l. poſt dotem,nu.5.quòd d.§.Chryſogonus loquitur,quandò nullus alius contractus præceſſit: Diuerſum eſt, ſi alius contractus ſit celebratus: quia tunc ſimplex ſtipulatio intelligitur ſecundùm naturam contractus præcedentis, per l.ſi ſtipulatus, ff. de vſur.& l.ſub conditione,vt leg. nom.cau.& vtrumque intellectum ſequitur Alex.qui alios etiam conſonantes refert,in d.l.poſt dotem,nu.7.& 8.

16 Quartò & vltimò ſimiliter reſpondetur ad d. l. & magis, ff. de ſolut. quia intelligitur, niſi actus, qui ſequitur, ex præcedenti aliam recipiat interpretationem,l.is qui ſuis,§.vndè quæri,& ibi Bar.ff. de manumiſſ. & ità idem Bar.ſoluit in d.l.poſt dotem,nu.14.in fi.ff.ſolu.mat.& in d.l.Titium & Mæuium,§. altero, nu. 2.verſ. fallit, ff. de admi.tuto. & ſequitur Alex.in conſ.25.nu.10.& ſeq.lib.2.

17 Verùm hæc ſententia,quòd procurator,qui fundum emit ſimpliciter; mandati exequendi cauſa emiſſe videatur; ſanè intelligitur, quandò agitur inter mandantem & mandatarium: Diuerſum eſt, ſi agatur inter mandatarium,& alium,qui cum eo contraxit: quia tunc procurator debet proprio nomine conueniri; non autem nomine mandatoris,niſi quis ſciuerit hoc mandatum præceſſiſſe, vt Bar.ſcribit in d.l.qui in aliena, §.ſi is,qui nu.1.de acqui.hæred.& Bal.in d.conſ.61.nu.3.verſ.præterea poteſt probari,lib.2.& ſequitur Rapha.Cuma.in d.l.poſt dotem, nu.10.& Alex.num.14. ad fin.verſ. puto tamen, ff.ſolu. mat. qui repugnantes opiniones ſic putat poſſe conciliari,& ſequitur Iaſ.nu.74.

18 Item notandum eſt, quòd qui mandatum ſuſcepit, vt fundum vel aliam rem emat, ſi ſimpliciter emerit; intelligitur quidem emiſſe, vt mandatum exequatur,l.ſi ità quis,§.Seia,de verb.oblig. & d.l. res ex mandato, de acquir. rer. dom. quæ iura ad hoc propoſitum citat Paul.Caſt.in d.l. qui in aliena,§.ſi is qui,nu.2.de acqui.hæred. Sed, cum tempore emptionis non dixerit,ſe emere nomine eius, qui mandauit;dominium ei acquiritur,& mandati actione tenetur illud in mandatorem transferre,vt conſtat ex iuribus ſuprà allegatis. Cæterùm,ſi dixerit,ſe nomine mandantis emere,tunc recta via ipſi mandatori & poſſeſſio & dominium per traditionem factam emptori acquiritur, d.l.per procuratorem,& l.1. C. de acquir. poſſ. & l.1. per quas perſo.nob.acq.& ità ſubiunxit etiam Paul.Caſt.in d.l.qui in aliena,§.ſi is qui, num.3.

19 Hoc amplius notandum eſt, quòd ſi procurator expreſſo nomine proprio fundum emerit,intelligitur procuratorio nomine emiſſe,ſi ille actus poſſit ad mandatorem pertinere,& venditor ſciebat,hoc ei fuiſſe demandatum,l.poſt mortem,§.1.quand.ex fac.tuto.& l.quacunque ratione,ff.de procu.quod vel ex mandati exhibitione, vel aliter, declarari poteſt. Sed,ſi is,qui vendidit vel aliter contraxit, ignorauit eum eſſe procuratorem,quòad eum proprio nomine intelligitur contraxiſſe, & mutua inter eos naſcitur obligatio,arg.l.pignori,§.vlt.de vſucap.& d.l.res ex mandato, de acqui. rer. dom. quod ſuperius ex verbis & mente Bart. & aliorum dictum eſt, idemą. locum habet, ſi venditor mandatum non ignorauit; ſed res ipſa poterat etiam ad emptorem nomine proprio ſpectare. Quod multo magis eſt recipiendum,ſi ad ipſum dumtaxat emptorem potuerit pertinere: quia ei acquiritur,cui ex diſpoſitione iuris poteſt acquiri,l.proindè,in fin.cum l.ſeq.de ſtipul. ſeruo. & ità intelligit Rom.in d.l.poſt dotem,num.17.ff. ſolu.mat. & Alc.in l.1.§. nuntiatio,il primò,nu.26.& ſeqq.ff.de oper. nou. nunc. Quod verò attinet ad mandatorem & eum,qui mandatum ſuſcepit, nihil refert, quòd in contrahendo officij nomen fuerit expreſſum: quia procurator mandati actione tenetur iura ſibi ex contractu acquiſita mandatori cedere, vt Alc.ſubiunxit nu.29. & ſuperius dictum eſt.

20 Poſtremò notandum eſt, quòd ſi procurator ſit conſtitutus ad vnum dumtaxat negotium,vt facti ſpecies ab initio fuit propoſita, cum quis mandauit alicui,vt ſibi fundum emeret; nulla eſt dubitatio, quin is, qui hoc ſpeciale mandatum ſuſcepit, etiam ſi ſimpliciter contraxerit, exequendi mandati gratia videatur contraxiſſe.

Hoc enim probatur primò ex l. ſeruus communis

nis ſic omnium,& l.proindè, de ſtipu. ſeruo. & l. ſi
duo,per quas perſo. nob.acq. in quibus deciditur,
quòd,ſi ſeruus communis plurium dominorum ex
mandato vnius, nulla etiam mandati commemo-
ratione facta,contraxerit,eius nomine intelligatur
contraxiſſe, eiq. ſoli, & non alijs,acquirit; licet,
circumſcripto mandato omnibus regulariter pro
portione dominica acquirat.

21 Secundò probatur ex d.l.qui in aliena,§.ſi is,qui
putabat,in primo reſponſo,de acqui. hæred. vbi ſi
is, qui putabat ſe filiumfam. patris iuſſu adiuerit
hæreditatem,eam neque ſibi, neque ei, qui iuſſit,
acquiſiuit; ex quo colligitur, quòd is proprio no-
mine non adiuit,ſed nomine patris: & conſequen-
ter contemplatione ipſius mandati: quia,ſi ſine
iuſſu nomine proprio adiuiſſet, ſine dubio,cum ſui
iuris eſſet,hæreditatem ſibi acquiſiuiſſet: cui con-
ſequens eſt,vt quod ſimpliciter factum eſt,contem
platione mandati factum intelligatur.

Tertiò probatur,quia is,qui ſpeciale mandatũ
ſuſcepit, vtique præſumitur in eadem voluntate
perſiſtere,l.cum qui,ff.de prob. ſicut enim liberum
22 eſt mandatum ſuſcipere, ità ſuſceptum conſumare
eſt neceſſe; niſi ſit renuntiatum,integro iure man-
datori reſeruato,vel per ſe,vel per alium, eandem
rem commodè explicandi,l.ſicut autem, ff. mand.
Igitur,cum non renuntiauerit,credẽdum eſt eum,
etiam ſi ſimpliciter contraxerit, ſuſceptum man-
23 datum exequi voluiſſe,non autem pænituiſſe prio-
ris voluntatis; & hæc eſt ratio valdè probabilis,
quam coloratam dicit Rom. in l.poſt dotem,num,
18 ff.ſol.mat. & ità in mandato ſpeciali concludit
nu.17.verſ.ego verò,coniuncto verſ. ſecundo caſu,
qui etiam d.num.18. hanc ſententiam extendit, vt
habeat locum; quamuis longo ex interuallo con-
tractus poſteà fuerit celebratus: quia neque ex lon
go temporis interuallo præſumitur mutatio vo-
luntatis,l.tractabatur,ff.de mili. teſta.l.ſancimus,
C.eod.tit.

Si verò procurator ad negotia ſit generaliter
conſtitutus,& contrahat ſuper re,quæ pertinet ad
dominum,vel ſuper re communi, & nomen procu-
ratoris expreſſerit,vel dixerit, ſe in cauſam domi-
ni contrahere,ceſſat difficultas: quia in claris non
eſt locus coniecturis,l.continuus, §. cum ità, de
24 verb oblig. Sed ſi ſimpliciter contraxerit ſuper re,
quæ ad vtrumque pariter poteſt pertinere; magis
intelligitur nomine proprio, quàm procuratorio
contraxiſſe,idem Rom. in d.l. poſt dotem,num.17.
verſ.ego verò ſalua ſubſtantia veritatis,qui hac ra-
tione mouetur: quia tutor & procurator,qui man
datum habet generale,æquiparãtur,l.ſi in emptio-
25 ne,§.vlt.ff.de contrah. empt. Atqui tutor,qui man
datum generale habet à lege,ſi ſimpliciter contra-
xerit ſuper re,quę ad eum & pupillum pariter po-
teſt pertinere,nomine proprio, non autem nomine
pupilli, intelligitur contraxiſſe, l. poſt mortem,§.
1.& ibi Bart. in ſumma, ff.quand. ex fac.tuto. ergo
pari ſimilitudine rationis procurator, qui habet
mandatum generale ab homine; debet intelligi
nomine proprio contraxiſſe. Vndè apparet illam
rationem, quam ſuperius quartò & vltimò loco ex
Alc.deduximus,eſſe infirmam, & eleganter poſſe
retorqueri;niſi mandatum ſit ſpeciale,vt dictum
eſt: quia tutor in re,quæ ad pupillum tantùm per-
tinet,ſi ſimpliciter contrahit, pupilli nomine in-
telligitur contraxiſſe; aliud eſt,ſi res pertineat ad
pupillum,& tutorem, vt Bart. intelligit in d.l.poſt
mortem,§.1. Atque ex his conſtare poteſt, quandò
factum à procuratore mandari exequendi cauſa
factum poſſit intelligi.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum debet eſſe gratuitum, ſed laboris remu-
neratio non excluditur.*
2 *Procurator, qui fundum emit, fructus etiam perce-
ptos praſtare debet mandatori: idemq. dicitur de
quocunque alio lucro.*
3 *Mandatarius deducto eo,quod medio tempore perce-
pit,poteſt repetere,quod ſoluit cauſa mandati.*
4 *Mandatarius fructus perceptos ex fundo empto con-
templatione mandati ex ſua pecunia, debet ſibi in
ſortem imputare;ſed diſtinguit,nu.5.*
6 *Perſona extrinſecus ratione pracedentis contractus
poteſt intelligi.*
7 *Damnum non debet quis pati ex mandato ſuſcepto.*
8 *Mandati officium non debet alicui eſſe damnoſum;
quod intelligitur per ſe; nam per accidens poteſt,
vt nu.13.*
9 *Mandatarius poteſt repetere, quod exequendi man-
dati cauſa impendit,& extendit nu.10.item ſum-
ptus vtiliter factos poteſt compenſare, nu.11.*
12 *Procurator poteſt ſumptus in litem factos probabili
ratione petere,etiam ſi contrariam ſententiam re-
portauerit.*
13 *Mandatarius interdum ex accidenti damnum pa-
titur.*
14 *Caſus fortuiti cum prauideri non poſſint, nullo etiã
bona fidei iudicio praſtantur, & dominis obeſſe
ſolent.*

## An, qui mandatum ſuſcepit,ex eo poſſit lucrum acquirere, vel damnum pati. Tit. XIX.

NVNC videamus, an is, qui mandatũ
1 ſuſcepit, ex eo poſſit lucrum acqui-
rere,vel damnũ pati: Et quidẽ man
datum debet eſſe gratuitum,l.1.in
fin.ff.mand.& Inſti.eod.in prin.ergo
non poteſt ex eo lucrum ſibi acqui-
rere, l.ità, §.1.ff.eod. tit.
2 Proindè,ſi ex fundo,quem mihi procurator emit
fructus percepit,eos officio iudicis pręſtare debet,
l.idemq. §.1.ff. eod. Idemq. dicendum eſt, ſi aliud
quodcumque emolumentum ſit conſecutus: quia
hoc bonæ fidei congruit, ne de alieno lucrum ſen-
3 tiat, d.l. idemq. §.ſi procurator. Vndè pretium,
quod ſoluit exequendi mandati cauſa, poteſt re-
petere deducto eo,quod medio tempore percepit,
l.ſi verò nõ remunerãdi,§.indè Papinianus,eod.tit.
4 Ex hoc autẽ deducitur,quòd ſi quis alicui man-
dauerit,vt fundum ſibi emerit, & ille eius nomine
emerit,& ex pecunia ſua pretiũ ſoluerit, fructuſq.
longo tempore perceperit; eos debeat ſibi in ſortẽ
imputare,& hoc modo qui mandauit,fundum abſ-
que ſolutione pretij ſibi acquirit,Bal.in rub.C.de
contrah.empt.nu.15. Cremen. ſing.168. & Ferrat.
caut.54.Iaſ. in l.2. §. mutui datio, num.8. col.vlt.
verſic. decimo quinto, ff. ſi cert. pet. & in l. di-
uortio, §. ob donationes, num. 5. in fin. ff. ſolu.

mat.& in l.non amplius,§.vlt.nu.4.de leg.1.Couar. var.reſol.lib.3.cap.4.nu.7. verſ.det inolexto. Neque in hoc caſu habetur ratio l.curabit, C. de act. empt. nam,quamuis Alc. in d.l.2.§.mutui datio, ff.ſi cert.pet.& alij exiſtiment vſuras pretij procuratori præſtare oportere; tamen ipſe Couar. aliud putat, niſi procuratoris intersit,pretium ei à domino poſt moram factam ſolutum non fuiſſe: quia ſcilicet mutuam pecuniam ab alio ſub vſuris acceperit, vt fuit deciſum apud Afflic. dec.91.

5 Sed ego puto aduertendum,quòd Bal.quem alij ſimpliciter ſequuntur, in d. rub. C. de contrahen. empt.num.15. ſic diſtinguit; aut procurator emit fundum nomine ſuo; & tunc fructus non extenuant ſortem: quia non tenetur iura ſua mandatori cedere, niſi ſoluto ſibi pretio,l.3.§.ſi ab ignoto, verſ. vndè quæri,ff.de manumiſs. aut emit nomine man dantis; & tunc ei quæſiuit poſſeſſionem & dominium,l.1.per quas perſo.nob.acq.& l.per procuratorem, C.de acq.poſſ. & ideò in hoc caſu procurator debet fructus perceptos ex re mandatoris ſecum compenſare, vt ſuperius dictum eſt. Aut verò procurator emit ſimpliciter: quia non expreſſit nomen procuratoris,nec proprium: & tunc præſumitur ſibi ipſi quæſiuiſſe: quia perſona extrinſecus non intelligitur,l.ſi ità ſtipulatus,§.Chryſogonus,
6 de verb.oblig. Sed hæc ratio infirma videtur: quia ratione præcedentis mandati perſona etiam, quæ non fuit expreſſa, ſubintelligitur, vt Bart. intelligit in l.poſt dotem,nu.4.& 5.& Alex.nu.7.& 8. de verb.obl.& diximus ſuprà tit.prox.nu.15. & ſeq.

Quod verò dictum eſt, mandatum gratuitum eſſe debere,remunerationem laboris non excludit, l.ſi remunerandi,in princ.ff.mand.

7 Sicut autem is, qui mandatum ſuſcepit, ex eo non debet lucrum facere, ità nec damnum pati,d. l.ità, §.1. & l.ſi verò non remunerandi, §. ſi mihi, eod. tit.

8 Quamobrem, ſi mandaui tibi, vt mihi fundum emeres, & poſteà ſcripſerim ad te, ne emeres, tuq. antequàm ſcias me vetuiſſe, emeris, mandati ſum tibi obligatus, ne officium mandati ſuſcepti ſit tibi damnoſum,l.ſi mandaſſem, ff.eod.tit.

9 Item, quod quis impendit, cum mandatum exequitur, ſine dubio repetere poteſt, l. inter cauſas,§.vlt.& l.ſi mandato meo,§.ſi fideiuſſor, & l. ſi is,qui negotia, eod. tit. nam impendia exequendi mandati gratia bona fide facta, debent omninò reſtitui. Nec ad rem pertinet, quòd is, qui mandauit,ſi ipſe negotium gereret,minus impendiſſet, l.ſi quis alicui, §. impendia, eod.tit. quia habet, quòd ſibi imputet; cur amicum talem elegerit, arg. l. 1. §. is quoque, apud quem, ff. de actio. & oblig.& §.præterea, in fin.Inſti. quib.mod. re cont. oblig.

10 Præterea ſumptus bona fide neceſſariò factos, etiam ſi negotio finem adhibere procurator non potuit, iudicio mandati repetere poteſt, l. ſalarium,§.ſumptus,eod.tit.

11 Similiter ſumptus, quos procurator in percipiẽdis fructibus, vel aliter fecit vtiliter,poteſt repetere,vel cõpenſare, l.idemq. §. idẽ Labeo,ff.eod.

12 Quinetiam ſumptus, quos in litem procurator probabili ratione fecit, contraria mandati actione conſequi poteſt, etiam ſi contrariam ſententiam reportauerit,l.etiam ſi contrariam, eod. tit.

13 Interdùm verò, qui mandatum ſuſcepit, ex eo
14 damnum patitur,non per ſe,ſed per accidens: nam ſi is in itinere à latronibus fuerit ſpoliatus, aut naufragio res ſuas amiſerit, vel languore ſuo,ſuorumq. adprehenſus, quædam erogauerit; mandatori non imputatur; hæc enim fortuitis caſibus, non mandato,imputanda ſunt,l. inter cauſas, §. non omnia, ff. mand. nam quæ fortuitis caſibus accidunt, cum præuideri non potuerint; nullo etiam bonæ fidei iuditio præſtantur, & dominis obeſſe ſolent,l.quæ fortuitis, C.de pigno.actio.

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum ſoluitur renuntiatione, & morte, & mutatione ſtatus, & conditionis perſonæ.*
*Item ex cauſa ſuperuenienti vel ceſſante,nu.2.*
3 *Dolus ſoluit mandatum: neque in eo intelligitur comprehenſus.*
4 *Mandatum diſſoluitur iudicis etiam interdictione.*

## Quibus modis mandatum ſolutum intelligatur. Tit. XX.

SVPEREST, vt diſpiciamus,quibus modis mandatum ſolutum intelligatur: Et quidem ſex ſunt cauſæ diſſoluendi mandatum, vt ſcribit Bald. in l.mandatum,C.mand.

1 Prima eſt renuntiatio,l. ſi mandaſſem,ff.eod.nam finita voluntate,extinctum eſt mandatum,l.ſi verò non remunerandi,§.pe. eod.tit.Secunda eſt extinctio volũtatis,veluti cum morte extinguitur: quia ſic voluntas finitur,d.l.mandatum,C.eod.coniuncta l.quæſitum,in fin. ff.qui & à quib. & l. locatio, prætarijvè rogatio,ff.mand. Tertia eſt mutatio ſtatus,vel conditionis perſonæ, l. eius, qui in prouincia, ff.ſi cert.pet. & l.ſi cum Cornelius, ff.de ſolut.
2 Quarta eſt cauſa ſuperueniens, vel cauſa ceſſans, vt in caſu d.l.ſi cum Cornelius, & alijs, de quibus
3 poſteà dicemus. Quinta eſt cauſa doli, l. creditor, §.Lucius,ff.mand. Sed verius eſt,quòd in mandato dolus nunquàm intelligitur comprehenſus, vt ſuo
4 loco explicabimus. Sexta & vltima cauſa eſt iudicis interdictio;& hic eſt modus mirabilis diſſoluendi mandati; cum iudex videt procuratorem eſſe contumacem:quia citatus non venit; tunc enim iudex abſenti poteſt conſulere, hoc eſt procuratori interdicere, ne poſſit officiũ procuratoris exercere; ne deinceps propter eius contumaciam dominus damno afficiatur, l. eum qui res agit hæredum,C.de procur. quam ad hoc propoſitum adducit Bal.in d.l.mandatum,nu.14.in fi.C.mand.& dicit alibi non inueniri,& hos quidem modos Bal.in ſumma complectitur.

Nos autem dicimus tribus potiſſimùm modis mandatum intelligi ſolutum: primùm ex mutatione voluntatis expreſſa. ſecundò ex mutatione voluntatis tacita,quæ ex varijs cauſis deducitur: tertiò ex voluntate finita,hoc eſt,per mortẽ,tam mãdatoris,quàm mandatarij; & hos quidẽ modos,ſeparatim perſequemur,& dilucidius explicabimus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum ſoluitur mutatione voluntatis cum reuocatur.*

*Manda-*

2 *Mandatum reuocatum eſſe, plus eſt, quàm non eſſe factum.*

3 *Procurator per litteras & inſtrumentum conſtitutus, ſine litteris & inſtrumento poteſt reuocari.*

4 *Mandatum non aliter, quàm ſi res ſit integra, poteſt reuocari.*

5 *Mandatum re non integra nec morte diſſoluitur.*

6 *Integra res non dicitur, quandò facta ſunt præparamenta intrinſeca, ſecus ſi ſint extrinſeca.*

7 *Integra res non dicitur in mandato ad negotia, quandò factum eſt aliquid ſubſtantiale negotij.*

8 *Integra res in mandato iuriſdictionis quandò intelligatur.*

9 *Integra res in mandato ad lites deſinit eſſe per litis conteſtationem.*

10 *Procurator ad lites, poſt litem conteſtatam non poteſt reuocari, niſi conſenſus ipſius & aduerſarij ſaltem tacitus accedat.*

11 *Lis intelligitur cœpta per litis conteſtationem, per quam in iudicio quaſi contrahitur.*

12 *Litis conteſtatio in cauſis, in quibus non eſt neceſſaria, intelligitur cum primùm cœpit tractari de negotio principali, & eundem parit effectum.*

13 *Mandatum ex iuſta cauſa poteſt reuocari, etiam ſi res non ſit integra.*

14 *Mandatum fauore mandatarij ſine eius conſenſu, etiam ſi res ſit integra; non poteſt reuocari.*

15 *Mandatum ſtipulatione vallatum, etiam re integra non poteſt reuocari, & tollitur obiectum.*

16 *Contractus etiam innominatus eſt irreuocabilis, ſi ſit vallatus ſtipulatione, & nu. 18.*

17 *Mandatum, quod non eſt gratuitum, etiam re integra non poteſt reuocari: Sed in dubium reuocatur.*

18 *Contractus innominatus re integra poteſt reuocari, niſi ſit interpoſita ſtipulatio.*

19 *Reuocatio mandati, quæ ad notitiam iudicis, vel colitigantis, non peruenit, non impedit iudicium: quod infrà fuſius declaratur & limitatur.*

20 *Procurator non amittit exercitium, antequàm certior factus ſit reuocationis mandati.*

21 *Procurator in actis conſtitutus ad omnes cauſas, debet in actis reuocari.*

22 *Reuocatio procuratoris in eo loco debet intimari, in quem eſt deſtinatus.*

23 *Procurator reuocatus nihil agere poteſt, ſi reuocatio ad notitiam iudicis & aduerſarij peruenit.*

24 *Falſus dicitur procurator, qui legitimè eſt reuocatus, neque quod ab eo factum eſt, à domino ratum haberi poteſt, nu. 39. quod reſtringitur, vt infrà.*

25 *Reuocatio procuratoris, quæ à iudice fuit cognita, impedit iudicium, & ſententia eſt nulla.*

26 *Reuocatio procuratoris cognita ab aduerſario, non reddit iudicium ipſo iure nullum; ſed ſententia lata eliditur replicatione.*

27 *Dolus partis magis impedit, quàm tertij, niſi ab eo actus celebretur.*

28 *Iudex quoad ſubſtantiam iudicij eſt fundamentum, nec tertius dici poteſt.*

29 *Sententia ex falſis allegationibus lata eſt ipſo iure nulla.*

30 *Reuocatio procuratoris ei tantùm cognita, non impedit, quominus ſententia lata contrà dominum valeat: ſed ſi pro eo lata ſit, non valet.*

31 *Reuocatio procuratoris præſumitur incognita: quia probabilis eſt ignorantia.*

32 *Reuocatio procuratoris non valet, niſi is, cuius intereſt, certior factus ſit; quod limitatur, vt infrà.*

33 *Reuocatio procuratoris, qui per metum fuit conſtitutus, valet, etiam antequàm perueniat ad notitiam eius, cuius intereſt.*

34 *Matrimonium contractum à procuratore reuocato non valet: quamuis ignorauit, quod extenditur etiam ſi reuocatio tacitè colligi poſſit, nu. 36.*

35 *Procurator reuocatus non poteſt aliquem actum facere, qui non poteſt fieri ſine conſenſu: etiam ſi neſciat ſe fuiſſe reuocatum.*

37 *Reſignatio beneficij facta à procuratore reuocato valet, ſi non fuit certior factus; quod limitatur, nu. 38.*

*Intellectus clem. vnica de renunc. ibidem, & nu. 39.*

40 *Sententia lata ad fauorem eius, qui procuratorem reuocauit, non valet, etiam ſi reuocatio nulli fuerit intimata, quod limitatur, vt infrà.*

41 *Ratum haberi poteſt quod factum eſt à procuratore reuocato ad eius præiudicium.*

42 *Ratum haberi poteſt quod factum eſt à procuratore reuocato, quandò agitur in conſequentiam de eius commodo.*

43 *Ratum haberi poteſt, quod factum eſt à procuratore reuocato, ſi poſſet haberi à quocunque alio eſſet factum.*

44 *Ratum habere nõ poteſt, quod quis ſemel reprobauit.*
*Mandatum reuocatum poteſt renouari.*

45 *Mandatum re integra poteſt ab eo, qui illud ſuſcepit, renunttari.*

46 *Mandatarius, qui ſuſceptum mandatum non exequitur, quandò ad id, quod mandantis intereſt, teneatur.*

## Ex mũtatione voluntatis quemadmodùm mandatum ſolutum intelligatur. Tit. XXI.

PRIMVM itaque mandatum intelli-
1 gitur diſſolutũ, cum ab eo, qui mandauit, expreſsè reuocatur: nam, ſi mandaui tibi, vt fundum emeres, & poſteà ſcripſerim, ne emeres, tuq; ſciens me prohibuiſſe emeris, mandati actionem non habes: quia poſt reuocationem mandati non ſum tibi amplius obligatus, l. ſi mandaſſem, ff. mãd. ducto argumento à contrario ſenſu, quod eſt for-
2 tiſſimum, l. 1. §. huius rei, de offic. eius. Et quidem plus eſt mandatum fuiſſe reuocatum, & hoc procuratorem ſciuiſſe, quàm mandatum non eſſe factũ; quia ſi mandatum eſt reuocatum, procurator agit contrà domini voluntatem, c. ex parte decani, in fin. cum glo. in verbo, mandatum, de reſcrip. Staph. de ſignat. litt. iuſt. in cap. commiſſio an detur, ſuper valid. proceſſus, pag. 272. nu. 7. in paruis.

3 Neque verò in dubium venit, quin procurator per litteras vel inſtrumentum conſtitutus poſſit etiam ſine litteris viua voce reuocari, Abb. in c. ex inſinuatione, nu. 1. de procur.

4 Quod autem dictum eſt, mandatũ expreſsè poſſe reuocari, primùm debet reſtringi, vt habeat locum re integra: aliud eſt, ſi res non ſit integra, l. antè litem, cum ſeq. ff. de proc. §. rectè, Inſti. de mãd.
5 nam, nec morte ſolutum intelligitur, ſi res non ſit integra, §. item ſi adhùc, Inſti. eod. tit. & l. mandatum, C. eod. l. nulla, C. de proc. Tunc autẽ res inte-
6 gra dicitur, quãdò nihil actũ eſt. Sed ſi mandatũ eſt ad negotia, & facta ſint præparamenta, res integra

dici non poteſt, glo. in d.l. mandatum, C.mand.
Quod ſecundùm Cyn.intelligitur,ſi præparamen-
ta ſint intrinſeca;ſicut quandò procurator ad do-
mum ædificandam conſtitutus,fecit fundamenta,
vel murum cœpit conſtruere: aliud eſt,ſi præpara-
menta ſint extrinſeca; veluti ſi emiſſet ſotulares,
vel pallium pro operarijs, & ſequitur Saly.in l.in-
ter cauſas,in prin.nu.6.in fin.ff. mand. & ſequitur
Ruy.in conſ.115.num.14.lib.1. idem quoque ſenſit
Rom.in l.2.§.ſed ſi quis, nu.10.ff.de dona. dicens,
in mandato ad negotiarem non eſſe integram,
7 quandò factum eſt aliquod ſubſtantiale ipſius ne-
gotij,per c. in cauſis, de elect. & ſi mandatum in-
terceſſerit de contrahenda emptione, res dicitur
integra,donec arras mãdatarius dederit,vel aliàs
ſe emptori obligauerit; & ſi iam cœperit intereſſe
eius,qui mandatum ſuſcepit, res integra dici non
poteſt;alioquin res integra appellatur,per l.ſi pro-
curatorem, §.mandati, ff. mand.glo. in §. item ſi
adhuc, Inſti.de mand.
8 In mandato autem iuriſdictionis quandò res di-
catur integra, explicat Rom.in d.l.2.§. ſed ſi quis,
num.8. ff. de dona. & quia hoc ad tractatum con-
uentionum non pertinet; non puto eſſe immoran-
dum.
9 Si verò mandatum ſit ad lites, tunc res deſinit
eſſe integra,quandò facta eſt litis cõteſtatio, l.poſt
litem,ff.de procur.& d.l.nulla,C.mand.Bar.in l.1.
10 nu.15.de ſatiſd. Vndè procurator poſt litem con-
teſtatam ab eo, qui eum conſtituit, reuocari non
poteſt,niſi conſenſus ipſius, & aduerſarij accedat,
qui etiam tacitus ſufficit; veluti ſi ex eius ſcientia
& taciturnitate colligatur, Fely. in c.ex parte de-
11 cani,nu.52.& ſeq. de reſcrip. Nam lis dicitur cœ-
pta per litis conteſtationem, glo. in auth. qui ſe-
mel,in verbo,non ſit,& ibi Bar.nu.11. quomodò &
quandò iudex & per litis cõteſtationem quaſi con
trahitur,l.3.§.idem ſcribit,& ibi Bald. ff. de pecu.
glo.in l.2.§.vlt.de prætor.ſtip. Bar. in l.1. nu. 10.de
litis conteſta.Bal.in l.iuſiurandum,col.5.verſ.præ-
dicta,ff.de iureiur. Alex.in l.ſi finita, §. ſi de vecti-
galibus,col.pen.verſ.adde circà prædicta, de dam.
infec. Fely.in rub.de re iud. nu.44. Et quidem litis
conteſtatio principium iudicij dicitur: quia eſt
primus eius actus formalis,& caput,& fundamen-
tum,Bald.in rub.de rer.diui.nu.3. & in c. quoniam
12 frequenter,in princ.extr.l, vt lit. non conteſt. In
cauſis autem,in quibus non eſt neceſſaria litis con
teſtatio, illa tacitè intelligitur; cum primùm cœ-
pit tractari de meritis cauſæ,l.nulla, C. de procur.
Bar.in l.poſt litem,nu.3.ff.eod.hoc eſt,cum princi-
pale negotium diſcuti incepit, Bal. in l.ante litem,
nu.2.in fin.ff.de procur. Rom.conſ.174.nu.5.& in
d.l.2.§.ſed ſi quis,nu.9.verſ. & ſi ſint cauſæ, ff. de
dona.tantundem enim operatur quaſi litis conte-
ſtatio,quantùm vera conteſtatio litis, Corn.conſ.
58.nu.4.ad fin.lib.1.& conſ.180.nu.5.lib.3.
13 Quod autem dictum eſt,mandatum poſſe reuo-
cari,niſi res ſit integra,ſanè debet intelligi, niſi iu-
ſta cauſa ſubſiſtat,d.l.poſt litem,cum ſeqq.ff.de pro
cur.glo.in c.is qui,in verbo,ſuſceperit, eod.tit.lib.
6.& iuſta cauſa videtur,ſi procurator ſit præſens,&
hoc patiatur,glo.in l.ſi procurator,ff.eod. Bar.in l.
1.nu.15.C.de ſatiſda.
14 Secundò, quòd generaliter dictum eſt, man-
datum poſſe reuocari; intelligitur, niſi ſit factum
contemplatione eius, qui mandatum ſuſcepit:tũc
enim,etiam ſi res ſit integra,eo inuito reuocari nõ
poteſt,l.ſi cum fundum, ff. de pact. Paul.Caſt. in l.
ſingularia,nu.22.ff.ſi cert.pet.& Dec. ibidem, nu.
24.verſ. & iſta concluſio limitatur, & D. Silu. Al-
dob.conſ.44.nu.24.lib.1.
15 Tertiò intelligitur,quòd poſſit reuocari,niſi id,
quod continetur in mandato; ſit deductum in pa-
ctum ſtipulatione vallatum; tunc enim reuocari
non poteſt, etiam ſi res ſit integra: quia ex ſtipu-
latione ius quæſitum eſt ei, qui mandatum ſuſce-
pit,l.aliud,ff.de ſolut.& l.vero procuratori,§.ſed &
ſi quis,eod.tit.& ibi Paul.Caſt.nu.4.verſ.in tex.ibi,
liberabor,qui ait hoc eſſe verum, quandò tale pa-
ctum factum eſt incontinenti: aliud eſt, ſi fiat ex
interuallo,l.ſi cum Cornelius,ff.eod.tit. & ſequitur
Ruy.in conſ.115.nu.15. lib. 1. Sed aduerte, quòd ſi
conuentio ex interuallo vallata ſit ſtipulatione,
idem videtur poſſe dici, quod ius fuerit acquiſitũ,
nec Paul.contradicit: quia loquitur, quandò per
pactum conuentio facta eſt ex interuallo,& Ruy.d.
nu.15.verſ.tertiò iſta conuentio; ſubiungit,quòd ſi
16 contractus etiam innominatus fuerit vallatus ſti-
pulatione, intelligitur irreuocabilis,per l. in com-
modato,§.ſicut,ff commo.& l.ſicut, C.de actio. &
oblig. Nec ad rem pertinet,quòd ſtipulatio ſequa-
tur naturam contractus, ſuper quo interponitur,l.
ſi ſtipulatus,ff.de vſur. quia hoc intelligitur quòad
effectum,vt in plus non obligetur; ſed quòad effe-
ctum,vt non poſſit reuocari, retinet propriam na-
turam,vt efficacius obligetur,vt idem Ruy.reſpon
det in d.conſ.115.nu.16.lib.1.
17 Quartò etiam intelligitur, quòd mandatum
poſſit reuocari re integra, ſi ſit gratuitum: ſed ſi
non ſit gratuitum;vt putà ſi ſalarium etiam in ge-
nere fuerit promiſſum, non poteſt reuocari: quia
tranſit in aliam ſpeciem contractus inominati,
l.1.§.vlt.ff.mand. & not. in l.1.C. eod. Verùm hoc
18 non facit,vt re integra non poſſit reuocari: quia
in contractibus innominatis, ſi res ſit integra, lo-
cus eſt pœnitentiæ,l.ſi pecuniam,in prin.ff.de cõd.
ob cauſ. Sed,ſi fuerit interpoſita ſtipulatio, etiam
ſi res eſſet integra, non poſſet altero inuito ab ea
recedi, vt proximè dictum eſt, & in his terminis
Ruy.etiã loquitur in d.conſ.115. nu.15.verſ.tertio
iſta conuentio, & ſeq.lib.1.
19 Quoniam verò dictum eſt,mandatum regulari-
ter re integra poſſe reuocari; videamus, an reuo-
catio ei,qui mandatum ſuſcepit,vel ei,cuius poſſit
intereſſe,debeat intimari. Et quidem regulariter
reuocatio,quæ ad notitiam iudicis,vel collitigan-
tis non peruenit,iudicium non impedit, Bart.per
illum tex. in l. 1. in ſum. de ſatiſdan. Sed ex diſtin-
ctione,quam tradit nu. 7. diſtinguendi ſunt plures
caſus.
Primus eſt, quandò iudex & aduerſarius, reuo-
cationem ignorant: & tunc iudicium procedit 1
20 nam,ſicut procurator non habet exercitium,ante-
quam recipiat litteras mandati, vt ſuo loco dixi-
mus;ità non perdit exercitium, antequàm certior
factus ſit reuocationis, Bal.in l. ſi procuratorem,
col. 2. verſ. primò caſu, de procur. & ſic intelligi-
tur tex. in d.l.1. de ſatiſd. Et, ſi procurator ſit con-
ſtitutus contrà certum aduerſariũ,hoc nullam re-
cipit dubitationem,l.ſi procuratoré, ff. de procur.
& arg. l. ſi fideiuſſor, §. ſi cum debitor,ff.mand.& l.
21 nomen,C.quæ res pigno.oblig.poſſ. Si verò procu-
rator contrà certam perſonam non ſit conſtitu-
tus,

tus, ſed generaliter ad omnes cauſas, & contra quoſcunque; ſiquidem ſit conſtitutus apud acta, ſimiliter in actis reuocari debet; alioquin reuocatio nemini nocet, vt eſt caſus in d. l. 1. de ſatiſd. & ibi Bar. nu. 7. Sed ſi apud acta non ſit conſtitutus: tunc, ſi aliquod negotium cum aliquo agere cœperit, perindè eſt, ac ſi eſſet conſtitutus cõtrà certum aduerſarium; & ideò reuocatio debet ei denuntiari, arg. l. apud Celſum, §. quæſitum eſt, au de procuratoris dolo, ff. de dol. mal. excep. Cæterùm, ſi nihil agere cœperit; non eſt neceſſe, quòd reuocatio ad notitiam iudicis vel aduerſarij perueniat: quia nullus eſt certus iudex, apud quem ſit conſtitutus; neque certus eſt aduerſarius, cui denuntiari poſſit; & ideò nihil ei debet imputari, ſi non denuntiauerit, l. ſi dictum, §. vlt. cum glo. in verbo, procuratori, ff. de euic. & Bar. in d. l. 1. nu. 8. & Bal. num. 3. verſ. ſed quid ſi nullus, de ſatiſd.

22 Quod autem diximus, reuocationem procuratoris debere denuntiari, ſi ſit certus iudex, vel aduerſarius; idem eſt intelligendum, ſi ſit certus locus, ad quem generalis procurator fuerit deſtinatus: quia in eo loco debet publicari, l. ſed & ſi pupillus, §. 1. verſ. proſcribere, ff. de inſtito. actio. & ità Bar. intelligit in d. l. 1. nu. 9. de ſatiſd. & Bald. in l. ſi procuratorem, ad fin. ff. de procur.

23 Secundus caſus eſt, quandò reuocatio peruenit ad notitiam vtriuſque, ſcilicet iudicis & aduerſarij: & in hoc caſu ſine alia diſtinctione non valet, quòd à procuratore factum eſt, glo. in d. l. 1. de ſatiſd. quæ ab omnibus approbatur, vt Bart. ibidem
24 atteſtatur nu. 10. nam procurator legitimè reuocatus dicitur falſus, vt ſcribit Bald. in l. ſi procuratorem, col. 2. verſ. ſecundo caſu, ff. de procur.

25 Tertius caſus eſt, quandò reuocatio ad notitiam iudicis tantùm, non etiam aduerſarij peruenit: & in hoc quidem caſu ſententia lata ſecundùm gloſ. prædictam eſt ipſo iure nulla: quia iudex non ignorat iudicium eſſe factum cum illegitimo procuratore, l. licèt, C. de procur. & in hoc etiam gl. ab omnibus eſt recepta, vt Bar. ſcribit in d. l. 1. nu. 11. de ſatiſd. & Bald. in l. ſi procuratorem, col. 2. verſ. & quæro primò, ff. de procur. dicens hoc eſſe valde notandum.

26 Quartus caſus eſt, quandò reuocatio peruenit ad notitiam aduerſarij, & non iudicis, & in hoc caſu ſententia lata pro aduerſario ipſo iure valet; ſed ope replicationis eliditur, vt eadem gl. concludit: Nec obſtat, quòd dolus litigantis magis debeat impedire iudicium, quàm tertij, l. eleganter, in princ. ff. de dol. & quòd dolus iudicis, qui videtur tertius, reddat iudicium ipſo iure nullum, ſuperius dictum eſt, per d. l. licet, C. de procur. & l. cum non iuſto, ff. de collu. deteg. ergò dolus ipſius aduerſarij, qui ſciens litigat cum falſo procuratore, multò magis debeat reddere iudicium ipſo iure nul-
27 lum, vt dicebat Marti. Syllim. quia poſt alios reſpondet Bar. in d. l. 1. num. 12. de ſatiſd. quòd dolus litigantis magis impedit, quàm tertij, per quem actus non celebratur; ſed, ſi per ipſum tertium actus celebretur, eius dolus pariter infringit actũ, ſicut ipſius partis, l. cum mancipium, de ædil. edic. In propoſito autem iudicium per ipſum iudicem inter litigantes exercetur, c. forus, verſ. in omni negotio, de verb. ſign. & ſententia ab eo profertur, vnde extat etiam tit. quomod. & quand. iud. ſent. fer. deb. Præterea, cum iudex eſt in dolo, non eſt mirùm, ſi iudicium ſit ipſo iure nullum: quia omne iudicium quòad iudicem eſt bonæ fidei, Bal. in l. ſi procuratorem, col. 2. verſ. tertio caſu, ff. de procur. Prætereà iudex in ſubſtantia iudicij nõ eſt tertius, imò eſt fundamentum iudicij, & defectus iudicis magis reddit iudicium nullum, quàm defectus
28 partis: nam excommunicatio iudicis reddit proceſſum nullum, l. 1. C. de iur. & fac. igno. aliud eſt in excommunicatione partis, c. 1. de excep. lib. 6. & ità poſt Per. Bal. etiam reſpondet in d. l. ſi procuratorem, col. 2. circà med. verſ. quinto caſu, ff. de procur.

29 Neque refragatur, quòd ſententia lata ex falſis allegationibus ſit ipſo iure nulla, l. ſi prætor, §. Marcellus, ff. de iud. quia Bart. loco citato reſpondit, quòd aduerſarius non dixit procuratorem eſſe falſum, ſed ſciens eum eſſe reuocatum tacuit.

30 Quintus caſus eſt, quandò reuocatio peruenit ad notitiam procuratoris tantùm, & non aduerſarij: & in hoc caſu glo. prædicta concludit ſententiam latam contrà dominum, qui procuratorem conſtituit & reuocauit, valere; ſed ſi pro eo ſit lata, non valere; & in hoc caſu iudicium claudicat, glo. in l. ſi procuratorem, ff. de procur. quam auream dicit Bal. ibidem, col. 2. verſ. quinto caſu: & hanc ſententiam Bar confirmat, per l. ſed & ſocius, §. 1. ff. pro ſoc. vbi, ſi quis abſenti renuntiat ſocietatem, renuntiatio ſtatim valet ad eius præiudicium; non autem ad eius fauorem: & ideò quòd acquiſiuit, in commune redigitur; detrimentum autem eius ſolius eſt.

31 Sextus & vltimus caſus eſt, quandò ambigitur, vtrùm reuocatio peruenerit ad notitiam alicuius, vel non: & in hoc caſu; cũ agatur de facto alterius, magis præſumitur ignorantia, quàm ſcientia, l. verius, ff. de probat. l. vlt. ff. pro ſuo, & ità cum gl. concludit etiam Bart. in d. l. 1. num. 14. de ſatiſd. & alij ſequuntur.

32 Ex his, quæ diximus apparet, quòd regulariter reuocatio procuratoris non valeat, niſi procurator, vel is, cuius intereſt, certior factus ſit, c. ex parte decani, & ibi not. Fely. nu. 13. de reſcrip. & clem. 1. de renunc.

33 Sed hæc regula primò debet reſtringi, vt habeat locum, quandò procurator fuit conſtitutus ex libera voluntate: aliud eſt ſi fuit conſtitutus per metum: quia tunc reuocatio valet etiam, antequàm perueniat ad notitiam ipſius procuratoris, & alterius, cuius poſſit intereſſe, vt ſenſit glo. in d. c. 1. in verbo, ſponte, de renunc. quam ſequitur Card. & Abb. & conſuluit Ruy. conſ. 121. nu. 21. lib. 4. quòd ſcribit etiam Io. de Selua. in trac. de beneficio, par. 3. q. 16. num. 2. Quod extenditur, vt habeat locum etiã ſi is, qui procuratorem conſtituit, iurauerit ſe omnia & ſingula rata & firma eſſe habiturum: quia hoc iuramentum intelligitur rebus in eodem ſtatu manentibus, hoc eſt, niſi mandatum fuerit reuocatum, c. quemadmodùm, cum glo. de iureiur. & ità ſubiunxit Ruy. in d. conſ. 121. nu. 22. lib. 4.

34 Secundò regula prædicta debet reſtringi, vt non habeat locum in mandato ad contrahendum matrimonium: quia, ſi fuerit reuocatum, reuocatio impedit contrahi matrimonium, etiam ſi procurator, & ea, cum qua contraxit, huiuſmodi reuocationem penitus ignorauerint: & ideò matrimonium contractum nullius eſt momenti, caſus eſt in c. vlt. §. vlt. de procur. lib. 6. Ex quo textu tollitur

dubitatio quam excitauit,glo.vlt.in l.4.ff.de ſponſ. & hoc quidem habet rationem : quia deficit conſenſus,ſine quo matrimonium non poteſt conſiſtere,& hæc ratio exprimitur in d.c.vlt.§.vlt. quam ibi not.etiam Gem.nu.1.& Angel. in l.ſi procuratorem,nu.6.ff.de procur.& Imol. in c.ex parte decani,nu.15.& Fely.eod.nu.15.de reſcrip. & illum tex.in d.c.vlt.§.vlt.ſing.dicit idem Fely.in rub.de ſponſalib.num.15.in fin. & Couar.lib.4.decretal.2. parte,cap.4.nu.9.

35 Ex hac autem ratione generaliter deducitur, nullum actum,qui citrà conſenſum domini effectũ ſortiri nõ poteſt,à procuratore reuocato fieri poſſe; etiam ſi ignorauerit ſe fuiſſe reuocatum,vt ſentit Angel.in d.l.ſi procuratorem, nu.6.ff.de procu. cuius rei exemplum eſt in tranſlatione dominij, quod ſine conſenſu domini in alium transferri non poteſt,l.id quod noſtrum,de reg.iur. & ità colligitur ex l.eius qui in prouincia,§.quas verò,ff.ſi cer. pet.& l.2.§.ſed & ſi quis donaturus, ff. de dona. & ità generaliter inquit glo.magna,ad fin. in clem.1. de renunc.& hæc fuit opi.Pet. quam Bar.tuetur in l.1.in 2.lect.nu.12.de offic. proc. Cęſar. & ſequitur Imol. in d.c.ex parte decani, nu.14. verſ. item fallit,quandò eſt actus,& Gemin.in d.c.vlt.§.vlt.nu. 1.& Franc.num.3.de procur.lib.6.& Fely.in d.c.ex parte decani,nu.24.

36 Secundò deducitur, quòd matrimonium cõtractum à procuratore reuocato eſt nullum, etiam ſi reuocatio non fuerit expreſſa: ſed tacitè poſſit intelligi, veluti ſi antè contractum matrimonium alius procurator fuerit conſtitutus ad contrahendum cum alia,c.non iniuſtè,verſ. quod fieri nequiuiſſet,de procur.& l.ſi quis, cum procuratorio, §. vlt.ff.eod.tit. & ità firmiter tenet Couar. lib.4.decretal.parte 2.in prin. cap.4. nu.11. qui tamen ad propoſitum adducit c.ſi duo,de procur.lib.6.quod non probat; ſed,cum conſenſus deficiat,matrimonium eſt nullum,vt dictum eſt: idemq. eſſet dicendum,ſi is,qui procuratorem conſtituit ad contrahendum matrimonium cum vna, & antè contractum,eo ignorante aliam duxit in vxorem,Abb.in c.in cauſis,nu.14.de elect.& ſequitur Couar.d.c.4. in princ.nu.11.

37 Sed,quicquid in alijs caſibus dictum fuerit, adnotandum eſt, quòd, ſi procurator ſit conſtitutus ad reſignandum beneficium, & poſteà reuocetur; huiuſmodi reuocatio abſque notitia procuratoris vel ſuperioris, non impedit reſignationem, clem. vnica, de renunc. & ibi glo.in verbo,teneat, ad fin. ità concludit : & hoc eſt ſpeciale in procuratore conſtituto ad reſignandum beneficium, vt ſcribit Crau.in conſ.76.nu.3. verſ. non obſtat tex.Et licet in ſacro Auditorio coràm Ioan. Paulo in Salaman. abbatiæ ſancti Saturnini,die 20. Iun.1539. quæ eſt dec.250.in manuſcrip.fuerit reſolutum; quòd in reſignatione ſimplici non ſufficiat reuocationem mandati intimare principali,in cuius fauorem reſignatio erat facienda ; ſed debeat intimari etiam procuratori,per d.clem.vnic. vt relatum eſt à Mohed.dec.17.de renunc.in impreſſ.tamen poſteà poſt tres ſententias ad fauorem reſignatarij latas,coràm Epiſcopo Rauellen.die 12.Nouemb.1543.in eadem cauſa,quæ rurſus fuit propoſita;omnes Domini tenuerunt, ſatis eſſe reuocationem mandati intimari reſignatario,nec eſſe neceſſarium eam intimari procuratori,ſicut fuit deciſum coràm Sarnenſi in Burgen.Capellan. die vlt. Februarij 1543. vt relatum eſt apud eundem Mohed. dec.26.& 27.
38 eod.tit.de renunc. Nec ad rem pertinet,quòd in d.clem.vnic.non requiratur,vt reuocatio reſignatario debeat intimari : quia loquitur de ſimplici reſignatione. At dictæ deciſiones apud Mohed. loquuntur de reſignatione facta cum reſeruatione penſionis pro ipſo reſignante, donec vixerit, quo caſu propter reg.Cancell.de præſtand.conſenſ. requiritur conſenſus reſignatarij : nam ſine reſeruatione penſionis nulla eſſet reſignatio ; & ideò reſignatarius,cui imponitur onus ſoluendæ penſionis, debet eſſe particeps in negotio,& conſequenter reuocatio mãdati debet ei intimari; & ideò d.clem. 1.de renunc.habet locum in ſimplici reſignatione: quia tunc reſignatarius non conſideratur : Aliud eſt,quandò reſignatio ſine facto reſignatarij non poteſt effectum ſortiri : quia tunc perſona eſt certa, cuius intereſt, & ideò ei debet reuocatio intimari,vt de renuntiatione facta ex cauſa permutationis ſcribit Fely.in c.ex parte decani, nu.29.de reſcript. Nec obſtat, quòd penſio ſit reſeruata à Rom.Pontifice: quia conſenſus reſignatarij eſt neceſſarius propter regulam Cancell.quia penſio nõ dicitur plenè reſeruata, niſi reſignatarij conſenſus accedat ; præſertim quia ad canonizationem gratiæ penſionis, expeditio litterarum eſt neceſſaria, vt dictum eſt apud Mohed.in d.dec.26. de renunc. in impreſſ.

39 Quod autem in d.clem. vni.de renunc. dicitur, reuocationem,antequàm ſit deducta ad notitiam illius,in cuius manibus ceſſio fuerat facienda, non impedire ceſſionem beneficij ; reſtringitur, vt habeat locum,niſi per ipſos aut alios fraudulenter factum fuerit,quominus ad eos,vel eorum alterum, antè ceſſionem potuerit reuocatio perueniſſe, vt ibidem expreſſum eſt in fin.& Fely.in c. ex parte decani,num.30.in fin.& Io.de Selua in tract.de beneficio,par.3.q.16. nu.2.

40 Sed,cum procurator reuocatur,& certior factus eſt,ſine dubio procuratoris officiũ non poteſt amplius exercere : quia falſus dicitur procurator, d. c. ex parte decani, & ibi not. Bald. num.3. & 15. quod vſque adeò verum eſt, vt quod ab eo geſtum eſt, à domino ratum haberi non poſſit, glo. vlt. in verbo,mandatum,in d.c.ex parte decani, Spec. in tit.de defenſore,in prin.verſ.ſed pone egiſti. Vnde,ſi dominus reuocauit procuratorem,non poteſt ſententiam ad eius fauorem latam approbare; tametſi reuocatio nulli fuerit intimata, Imol. in c. mãdato,nu.8.de proc.Paul.Caſt. in l.ſi procuratorem,nu.7.ff.eod.per l.diſpenſatorem,in fin.cum ibi not.ff.de ſolut.& ſequitur Fely.in d.c. ex parte decani, nu.50.

41 Sed hoc reſtringitur primò, vt,quod factum eſt à procuratore reuocato; ratũ haberi non poſſit ad fauorem ipſius domini,ſed ad præiudiciũ eius poteſt,Spec.loco ſuperius citato,& Imol.in d.c.mandato,nu.8. verſ.in glo. de proc. qui ſic intelligit, l. quo enim tutore,§.Iulianus,ff.rem rat.hab. & Bal. in l.falſus,nu.23.C.de furt. & Fely. in d.c.ex parte decani,nu.50.verſ.limitatur primò.

42 Secundò reſtringitur,vt non poſſit ratum haberi,quãdò principaliter agitur de commodo ipſius, ſecus ſi in conſequentiam agatur: quia tunc,quod ab eo geſtum eſt,poteſt approbari, veluti ad finem & effectum exceptionis, vt declarat Imol. in d.c. man-

Digitized by Google

mandato, nu. 8. ibi, quod intellige, niſi in quandam conſequentiam.

43 Tertiò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi id, quod geſtum eſt à procuratore reuocato, poſſet ratum haberi, ſi à quocunque alio factū eſſet, vt ſenſit Inno. in d. c. ex parte decani, de reſcrip. & ſequitur Ang. in l. Pomponius, nu. 2. ff. de nego. geſt. neque enim reuocatio amplius operatur, quàm ſi nullum mandatum intereeſſiſſet; quia mandatum de medio ſuſtulit: Sed, ſi nullum fuiſſet mandatum, poſſet ratum haberi, quod ab eo geſtum eſſet; ergò ſimiter ſi mandatum ſit reuocatum, Bal. in l. falſus, nu.
44 23. C. de fur. Tunc autem ratum haberi non poteſt, quòd à procuratore reuocato factum eſt, quandò mandatum fuit reuocatum ratione actus: quia tunc quod ſemel reprobauit, amplius ratum habere non poteſt, d. l. Pomponius, & ibi Bar. nu. 23. & Bald. in d. l. falſus, nu. 23.

Item prædicta regula locum habet in eo actu, qui à procuratore reuocato non potuiſſet fieri, niſi vigore mandati: quod cum fuerit reuocatum,
45 agere non potuit; alioquin, ſicut nihil prohibet nouum mandatum fieri: ità nihil prohibet, id, quòd poſt reuocationem factum eſt, ratum haberi, Bart. in d. l. Pomponius, in fin. ff. de nego. geſt. & ſequitur Fely. in c. poſt ceſſionem, nu. 31. de probat. & in d. c. ex parte decani, num. 30. verſ. tertiò fallit, qui etiam in verſ. & nota ſubiungit tantundem ſcientiam, quantùm ratihabitionem operari.

46 Sicut autem mandans poteſt mandatum re integra reuocare: ità mandatarius poteſt ei renuntiare, integro iure mandatori reſeruato, vt per ſe vel per alium, eandem rem commodè poſſit explicare; alioquin in eum, qui mandatum ſuſcepit, captio redundat: quia ſicut liberum eſt mandatum ſuſcipere: ità ſuſceptum conſumari oportet, l. ſicut autem, & l. ſi mandauero, §. vlt. ff. mand. Qui enim mandatum ſuſcepit, ſi promiſſum officium deſerat, integro iure mandatori non reſeruato, quanti eius intereſt, tenetur. Si verò intelligat explere ſe id officium non poſſe; id ipſum, eum primùm poterit, mandatori debet renuntiare, vt is, ſi velit, alterius opera vtatur: quod ſi, cum poſſit renuntiare, non fecerit; quanti mandatoris interſit, conueniri poteſt: Sed, ſi aliqua ex cauſa non poterit denuntiare, ei ſuccurrendum eſt, l. ſi quis alicui ſcripſerit, §. qui ſuſcepit, ff. mand.

---

## *SVMMARIVM.*

1 *Mandatum non præſumitur reuocatum.*
2 *Procurator reuocatus ſi procedit in cauſa ſciente domino, & non contradicente, tacitè intelligitur confirmatus.*
3 *Mandatum non intelligitur reuocatum, ſi dominus in iudicio interueniat, & aſſiſtat procuratori, vel faciat actum neceſſarium; aliud eſt ſi actus ſit voluntarius.*
4 *Procurator intelligitur reuocatus, ſi dominus ſuſcipiat in ſe iudicium antè litem conteſtatam: poſt litem conteſtatam diſtinguit*
5 *Reuocatio tacita inducitur per comparationem domini, quæ ex contraria præſumptione tollitur.*
6 *Procurator abſens per comparitionem domini non intelligitur reuocatus.*
7 *Suſpectus videtur, qui operam ſuam ingerit inuito.*
8 *Procurator, qui fuit contumax, poteſt expreſſè & tacitè reuocari.*
9 *Procurator abſens non intelligitur tacitè reuocatus, ex eo, quòd dominus poſt litem conteſtatam fecit aliquem actum in iudicio, niſi ſit cauſa reuocandi.*
10 *Mandatum ceſſante eius cauſa intelligitur reuocatum quod infrà limitatur, ſi ceſſat cauſa finalis, non impulſiua, nu. 12. & extenditur nu. 14.*
11 *Procurator conſtitutus quoties dominum abeſſe contigerit; non intelligitur reuocatus, ſi dominus à peregrinatione ſit reuerſus.*
13 *Mandatum quandò tacitè videatur reintegratum.*
14 *Mandatum ad occidendum, vel vulnerandum inimicum, ſublata inimicitia intelligitur reuocatū.*
15 *Mandatum ad reſignandum beneficium vel ſuper eo litigandum, per ceſſionem iuris intelligitur reuocatum.*
16 *Intellectus clem. vlt. de procur.*
17 *Sententia lata contrà procuratorem poſt ceſſionem iuris poteſt ſuſtineri quòad fructus & expenſas.*
18 *Procurator ad certam litem conſtitutus, ea finita intelligitur reuocatus: ſed lis non dicitur finita per ſententiam, & ideò tenetur appellare, & ſi velit, proſequi poteſt, num. 19. & ſi eſt conſtitutus ad proſequendam etiam appellationem tenetur, n. 20.*
21 *Procurator ad primam tantum inſtantiam conſtitutus, nō poteſt committere cauſam appellationis.*
22 *Procurator dominus litis effectus in prima inſtantia, non poteſt procedere in cauſa appellationis.*
23 *Mandatum ad vnam inſtantiam, ad aliam non porrigitur.*
24 *Mandatum cauſæ principalis, extenditur ad cauſam reſtitutionis in integrum: niſi petatur ab actore, qui ſuccubuit, nu. 25.*
26 *Lis intelligitur finita per tres ſententias conformes: ſed coràm eodem iudice poteſt peti executio ab eodem procuratore, nu. 27.*
28 *Mandatum porrigitur ad dependentia & connexa.*
29 *Procurator conſtitutus vſque ad certum tempus, eo tranſacto deſinit.*
30 *Mandatum tranſacto tempore præſtituto finitur, etiam ſi aduerſarius conſentiat.*
31 *Executionem non habet, qui contraxit cum procuratore poſt tempus, quo eſt conſtitutus.*
32 *Mandatum vltrà tempus præſtitutum extenditur propter neceſſariam conſequentiam.*
33 *Mandatum non præſumitur reuocatum, niſi ex coniecturis conijci poſſit; etiam ſi lapſum ſit decennium.*
34 *Mandatum per repetitionem inſtrumentorum intelligitur reuocatum.*
35 *Contrariorum contraria ſunt conſequentia.*
36 *Mandatum primum intelligitur per ſecundum reuocatum, etiam in eadem perſona, nu. 37.*
*Item, quamuis ſecundum non fuerit ſuſceptū. nu. 38.*
39 *Teſtamentum prius tollitur per poſterius, quamuis ex eo nullus hæres extiterit.*
40 *Mandatum primum tollitur per ſecundum; licet primus procurator certior factus non ſit.*
41 *Subſtitutus primus per ſecundum intelligitur reuocatus.*
42 *Subſtitutus intelligitur reuocatus, ſi procurator principalis officium exerceat.*
43 *Procurator generalis non intelligitur reuocatus per alium conſtitutum in cauſa ſpeciali: neque ſpecialis per generalem.*

44 *Mandatum, quod pluribus iniunctum eſt, ad iudicia & negotia: non intelligitur quòad negotia reuocatum per aliud, quod ad iudicia factum eſt, etiam ſi dictum fuerit, quòd reuocat omnes alios, &c.*

45 *Mandatum ex cauſa ſuperuenienti non intelligitur reuocatum, niſi reuocatio à iudice vel aduerſario ſit cognita, vel ſuſpitio ſit notoria.*

46 *Mandatum intelligitur reuocatum, ſi procurator deterioris conditionis factus ſit, veluti ſi lapſus ſit facultatibus, nu.47. vel excommunicatus, nu.48. vel furioſus, nu.49.*

47 *Mandatum an intelligatur reuocatum per meliorẽ ſtatum procuratoris, & infrà diſſerit, nu.50.*

48 *Intellectus l.eum qui ità, §.qui ſibi, aut filio, de verb. oblig.*

49 *Intellectus ad l.vlt.de impub.& ali.ſubſt.*

## Quemadmodùm mandatum tacitè ſolutum intelligatur. Tit. XXII.

DIXIMVS, quemadmodùm mandatum ex mutatione volũtatis expreſſa reuocetur: nunc videndum eſt, quemadmodùm tacitè ſolutum intelligatur.

1 Et quidem mandatum in dubio non pręſumitur reuocatum, Bal.in c.ex parte, nu.13. de reſcript.& in c.noſtra, num.1.de procur. Ang.in conſ.248. Sed ex coniecturis colligitur tacita mutatio voluntatis, glo.in l.qui mutuam, §.1.ff.mand.Soz.ſen.conſ.17.nu.9.lib.3.Conar.lib.4.decretal. cap.4. in prin. nu.11.& 12.

2 Et, ſi procurator, qui eſt reuocatus, in cauſa procedat ſciente domino, & non contradicente, rurſus tacitè intelligitur conſtitutus, glo.ord.& ſing.in d. l.qui mutuam, §.non ideò minus, in verbo, inſtaurauerit, ad fin.ff.mand. Rom.conſ.76. num.2.verſ. item dici euidentiſſimè poteſt, & Alex. in l. ſæpè, nu.95.de re iud. Soz. ſen.d.conſ.17. num.11. & 12. quod tradit etiam Ferret.conſ.226.nu.3.& fuit dictum in ſacro Auditorio coràm bo.mem. Bub. in Firmana bonorum, de Montanis, die prima Februarij . . . . .

3 In primis autem quæret aliquis; an mandatum procuratoris ex tacita mutatione volũtatis intelligatur reuocatum, ſi dominus in iudicio interueniat? Et quidem per ſolam aſſiſtentiam domini, procurator nõ intelligitur reuocatus, vt not.Gem. per illum tex.in c.2.§.vlt. nu.1. de procur. lib.6.& c.pen.§.ſecus, eod. tit.Rom.conſ.76.nu.1. verſ.quòad ſecundum, & infrà. Idemq́. dicendum eſt, ſi dominus ſolus in iudicio compareat, & faciat actum neceſſarium, quod ab eo perfectius fieri potuit, quã per procuratorem, vt non intelligatur eum mandatum reuocare. Diuerſum eſt, ſi faciat actum voluntarium, arg.l.fideicommiſſa, §.ſi rem, & ibi Bal. ad fin.de lega.3.& Bar.in l.mutari, nu.5.verſ.vel interuenit dominus, ff.de procur. & Rot.dec.22.eod. tit.in antiq. quod ſcribit etiam Bald.in rub. extrà eod.nu.29. vbi in voluntaria comparitione diſtinguit, aut dominus aſſiſtit procuratori, & non intelligitur eum reuocare, l.Paulus, ff.de procur. aut in ſe ipſum transfert aliquem articulum proceſſus; & tunc videtur eum reuocare in totum, niſi aliud declarauerit: Nam, ſi dominus conſtituat procuratorem, quoties contigerit eum abeſſe, & ipſe poſteà cauſam egerit, nõ intelligitur eum reuocare; aliud eſt, ſi ſimpliciter eum cõſtituerit, niſi expreſsè fuerit proteſtatus, citrà reuocationem ipſius procuratoris, vel niſi ex probabilibus coniecturis hoc conijci poſſit, vt habetur in d.c.pen. de procur.lib.6.quod Bar.etiam ſcribit in d.l. mutari, nu.5.ff.de procur.& Bal.in c.2.eod.tit.lib.6. & in d.l.Paulus, ff.eod.& Pract.Papien. in forma oppo. contrà teſt. verſ.citrà; Sed Bal. plenius diſtinguit in l.antè li-
4 tem, nu.2.& ſeq.ff.de procur. Nam, ſi dominus, inquit, ſuſcipiat iudicium antè litem conteſtatam, proculdubio intelligitur procuratorem reuocare: quia is non poteſt contradicere, d.l. antè litem, ff. de procur. Sed poſt litem conteſtatam rurſus diſtinguit; aut dominus comparet ad vnum actum, aut ad totam cauſam. Priore caſu, ſi compareat ad vnum actum; aut comparet ex neceſſitate, aut ex voluntate: ex neceſſitate autẽ intelligitur comparere; veluti ad reſpondendum poſitionibus, vel ad præſtandum iuramentum de calumnia: quia magis eſt inſtructus, & melius nouit facti veritatẽ; & tunc magis videtur procuratorem confirmare, quàm reuocare, auth.principales, de iur.calum. Et hoc ſine dubio locum habet, quandò dominus comparet ex neceſſitate præciſa: quia à iudice compellitur, idemq́. dicendum eſt, ſi compareat ex neceſſitate cauſatiua: quia ſcilicet procurator in aliquem morbũ inciderit, vel aliter comparet ad purgandam eius contumaciam, vt in d.c.pen.§.1.de procur.lib.6.& c.1.vt lit.non conteſt. Aut verò dominus comparet ſua ſponte; & tunc rurſus diſtinguit, aut procurator & aduerſarius conſentiunt, & tunc mandatum tacitè intelligitur reuocatum: quia dominus cauſam ſuſcepit, quod ſanè intelligitur, niſi expreſsè dixerit ſe non reuocare procuratorem, d.c.pen.§.1. de procur. lib. 6. Bart. in d. l. mutari, num. 5. verſ. quod intellige eod.tit. Aut verò procurator & aduerſarius contradicunt; & tunc mandatum non poteſt dici reuocatum: quia dominus poſt litem conteſtatam non poteſt eum ſine cauſa reuocare, d.l.poſt litem, ff.de procur. Aut verò dominus comparet ad totam cauſam, & tunc ſi comparet, vt aſſiſtat, ne colludatur; non intelligitur mandatum reuocare, d.l.Paulus, ff.de procu. & d.c.2.§.vlt.& c.pen.§.1.eod.tit.lib.6.Bart.in d.l. mutari, nu.5.verſ. quandoque procurator, eod.tit. & Bal.in d.l.antè litem, nu.2.ff.eod. Aut comparet dominus, vt in ſe iudiciũ transferat; & tunc quantùm in ſe eſt, intelligitur mandatum reuocare, ſed an poſſit, hoc pendet ex arbitrio iudicis, qui debet cognoſcere; an ſit iuſta cauſa reuocandi, nec ne, ſiue illa ſit expreſſa, ſiue tacita, d.l.poſt litem, cum
5 ſeqq. nam reuocatio, quæ inducitur per comparitionem domini, eſt præſumptiua; & ideò tollitur ex cõtraria præſumptione: ſicut enim clauus clauum trudit, ità præſumptio præſumptionem excludit, l.diuus, & ibi glo.ff.de in integ.reſtit. Itẽ, quòd expreſsè fieri non poteſt, nec tacitè factum intelligitur: quia præſumptio ad id, quod per rerum naturam eſt impoſſibile, non porrigitur, l.qui ad certum, ff.loca. Et ſi procurator & aduerſarius conſentiunt, ſemper intelligitur adeſſe poteſtas reuocandi: Si verò contradicant, non adeſt poteſtas reuocandi, niſi cauſa cognita, d.l.poſt litem, cum ſeqq. ff.de procur.

Sed hoc loco de duobus contingit dubitari, primùm,

Digitized by Google

mùm, vtrum dominus comparens abſente procu-
ratore tacitè intelligatur eum reuocare: ſecundò,
ſi dominus abſente procuratore faciat aliquem
actum; an tacitè intelligatur mutare voluntatem.
6 Quòad primum, Bald. in d.l. antè litem, num. 2.
verſ. ſed hic occurrit, ex mente Bart. dicit, quòd
non intelligitur procuratorem abſentem reuoca-
re: quia abſens ignorat, & in dubio præſumitur
diſſentire, l. filius, §. inuitus, ff. de procur. Item,
quia procurator habet ius contradicendi: nam,
7 licet ex eo, quòd quis operam ſuam ingerit inui-
to, ſuſpectus videatur: tamen, ſi purgare conui-
tium, quàm procurationem exequi maluerit; eſt
audiendus; veluti ſi dicat, ſe quidem procuratoris
officio vti nolle, ſed ità, ſi id illæſa exiſtimatione
8 ſui fiat, l. quæ omnia, §. 1. eod. tit. Sed hoc Bald. in-
telligit, vt habeat locum, niſi procurator ſit con-
tumax: quia tunc dominus, ſi velit, poteſt ipſum
ex hac culpa expreſsè & tacitè reuocare, l. vel exi-
lio, ff. de procur. & l. eum qui res agit hæredum, C.
eod. quod Bar. etiam ſcribit in l. poſt litem, nu. 4.
ff. eod.
9 Quod attinet ad ſecundum dubium, ſi dominus
aliquẽ actũ faciat in iudicio abſente procuratore;
an tacitè videatur eũ reuocare; reſpondet Bal. in d.
l. antè litem, num. 2. verſ. ſecunda quæſtio eſt; quòd
non intelligitur eum reuocare: quia abſens habe-
tur pro contradicente: & quia iuſtam habet cau-
ſam contradicendi, d.l. quæ omnia, §. 1. ff. de proc.
quod quidem Bal. ibidem intelligit eſſe verum poſt
litem conteſtatam, ſi cauſa reuocandi non ſubſi-
ſtat, vt in d.l. poſt litem: ſed antè litem conteſta-
tam non requiritur præſentia aduerſarij: quia non
habet ius, nec cauſam contradicendi, d.l. antè li-
tem, eod. tit.
10 Illud verò in dubium non venit; quin ceſſante
cauſa mandati, illud intelligatur reuocatum, c. ſi
pauper, de præb. lib. 6. Vndè, ſi procurator à domi-
no ſit conſtitutus ex cauſa abſentiæ; cum primùm
dominus reuerſus eſt, mandatum intelligitur ſo-
lutum, etiam ſi lis fuerit conteſtata: quia ab initio
hac lege videtur conſtitutus, l. qui mutuam, §. non
ideò minus, cum glo. in verbo, inſtaurauerit, ff.
mand. Bar. in l. mutari, nu. 5. verſ. & ideò pro huius
declaratione, ff. de procur.
Sed quæret aliquis, ſi dominus peregrè profe-
cturus, procuratorem ſimpliciter ad negotia con-
ſtituerit, & reuerſus nihil dixerit: ſi poſteà rurſus
proficiſcatur; an mandatum tacitè intelligatur
reuocatum? Et, cum olim hæc quæſtio de facto in-
ciderit, fuit deciſum, quòd finita priori abſentia,
mandatum tacitè intelligitur reuocatum: quia
11 non fuit procurator conſtitutus; quoties eum
abeſſe contigerit, quæ forma tradita eſt in c. pen.
in princ. de procur. lib. 6. & deciditur, procurato-
rem non intelligi reuocatum, vt ſcribit Fely. in c.
ex parte, num. 22. de reſcrip. nam, cum procurator
ſimpliciter fuerit conſtitutus, mandatum ceſſante
cauſa cenſetur reuocatum, glo. in d.l. qui mutuam,
§. non ideò minus, ff. mand. & ſequitur Io. And. in
d.c. pen. & Gem. in princ. nu. 3. qui latè diſſerit, &
12 Franc. nu. 2. de procur. lib. 6. Et hoc quidem intelli-
gitur, quandò abſentia fuit cauſa finalis mandati;
Aliud verò dicendum eſt, ſi fuerit cauſa impulſi-
ua, l. 1. §. ſexum, ff. de poſtul. glo. in d.l. qui mutuam,
§. non ideò minus, & Io. And. & Gem. in d.c. pen. nu.
3. & Franc. num. 2. Nam ſimili modo, ſi Epiſcopus
propter abſentiam ſuam vicarium conſtituerit;
cum primùm reuerſus eſt; mandatum tacitè in-
telligitur reuocatum, ſi abſentia fuit cauſa fina-
lis; ſecus ſi fuit cauſa impulſiua, Ioann. de Sel-
ua. de beneficio. par. 2. q. 14. num. 19.
13 Sed rurſus quæritur; an mandatum per ſecun-
dam abſentiam tacitè videatur reintegratum? Et
quidem glo. in d.l. qui mutuam, §. non ideò minus,
ff. mand. diſtinguit: aut dominus ilico receſſit, &
mandatum non videtur inſtaurare: aut diutius
permanſit, & vidit procuratorem conſtitutum ad-
miniſtrare: & non contradixit; & tunc mandatum
tacitè intelligitur renouare, arg. l. 3. C. de inoff. te-
ſta. & ſequitur Io. And. in d.c. pen. de proc. lib. 6. &
Gem. ibidem, nu. 3. in fin. & Franc. nu. 2. in fin.
14 Quod autem dictum eſt, ceſſante cauſa manda-
ti, ceſſare mandatum; extenditur, vt habeat lo-
cum, etiam ſi quis mandauerit inimicum ſuum
occidi, vel vulnerari: quia ſi poſteà pacem fecerit,
vel affinitatem contraxerit, mandatum tacitè in-
telligitur reuocatũ, Imol. in clem. 1. nu. 22. de pœn.
15 Vndè etiam ſimiliter mandatum ad reſignandum
vel litigandum ſuper beneficio; per ceſſionem iuris
intelligitur tacitè reuocatum: quia ceſſat cauſa
ipſius mandati, Sarn. dec. 36. lib. 1. in manuſcrip. di-
16 cens, clem. vlt. de proc. locum habere, etiam ſi fa-
cta ſit ſolùm renuntiatio iuris, & non litis: quia,
licet velit procuratorem à prælato, rectore, vel alio
quolibet, pro eccleſia ſua, vel beneficio conſtitutũ;
per mortem conſtituentis reuocari; tamen intel-
ligitur etiam de eo, qui renuntiauit; quia ciuili-
ter mortuus intelligitur, vt ibidem ſcribit Zen-
zel. & Rot. dec. 28. in fin. de procur. in nou. Sed ta-
17 men, ſi quis poſt litem motam à procuratore, ceſſe-
rit iuri ſuo; ſententia lata contrà procuratorem
poteſt ſuſtineri, quòad expenſas, & fructus, maxi-
mè ſi is, qui ceſſit, fructus ſibi reſeruauit; quòd mul
tò magis recipiendum eſt, ſi ipſe in detentatione
remanſit, vt fuit deciſum coràm Thoma de Thanis
in vna Placentina canonicatus: quòd relatum eſt
apud Fab. Pereg. dec. 17. lib. 2. in manuſcriptis.
18 Item, ſi quis ad certam litem procurator fuerit
conſtitutus, finita lite deſinit eſſe procurator:
quia ceſſante cauſa mandatum intelligitur ſolu-
tum, l. inuitus, cum glo. C. de procur.
19 Sed eſt aduertendum, quòd mandatum factum
procuratori ſuper certa lite, per ſententiam, non
extinguitur in totum; ſed adhùc durat in cauſa
appellationis, ſi procurator velit eam proſequi:
licet non compellatur: ſed tamen tenetur appel-
lare, ne alioqui ſententia tranſeat in rem iudica-
tam, vt colligitur ex d. l. inuitus, & not. Abb. per
illũ tex. in c. non iniuſtè, nu. 5. de procur. qui etiam
ſubiungit hoc iure ciuili apertè non eſſe deciſum,
ſicut à iure cano. per illum tex. quòd ſcilicet pro-
curator non teneatur proſequi cauſam appellatio-
nis; id quod à legum Doctoribus dicit eſſe contro-
uerſum: & ideò memoria retinendum: Quod au-
tem finita prima inſtantia, procurator, licet te-
neatur appellare à ſententia contrà dominum la-
ta: non tamen cogatur proſequi appellationem;
in ſacro Auditorio fuit deciſum, Rot. dec. 2. nu. 2.
20 de proc. in nou. quod ſanè intelligitur; niſi procu-
rator ſit conſtitutus ad proſequendum etiam ap-
pellationem: tunc enim, ſi mandatum ſine prote-
ſtatione ſuſcepit, tenetur etiam proſequi, per not.
in clem. 1. de procur.

Item,

21 Item, ſi procurator fuerit cōſtitutus ad primam inſtantiam tantùm; non poteſt committere cauſam appellationis, & præfixio termini facta per iudicem, à quo, ad committendum, & proſequendum appellationem, non tenet: Vndè eo elapſo, ſi cauſa appellationis per principalem non ſit commiſſa, ſententia non tranſit in rem iudicatam, vt pro maiori parte coràm Maroſcotto fuit deciſum in Bononien. parochialis de Monte maiori, ſicuti relatum eſt apud Mohed. dec. 6. de procur.

22 Quinetiam procurator, qui dominus litis effectus eſt in prima inſtantia; non poteſt procedere in cauſa appellarionis: quia non intelligitur dominus litis, ſed inſtantiæ, glo. in l. nulla, C. de procur. & eſt com. opi. in c. 1. §. 1. eod. tit. lib. 6. &ità in ſacro Auditorio fuit etiam deciſum apud Achil. de Graſſ. dec. 13. de procur. in impreſſ. quę in manu-
23 ſcriptis eſt dec. 247. Neque mandatum in vna inſtantia ad aliam porrigitur, Paul. Caſtr. conſ. 12. nu. 5. lib. 1.

24 Sed tamen mandatum cauſæ principalis, extenditur ad cauſam reſtitutionis in integrum, quę contrà ſententiam poſtulatur: quia reſtitutio in integrum eſt iudicium conſequens & ſecūdarium: & ideò procurator actoris, qui obtinuit rem iudicatam; poteſt & debet abſque alio mandato defendere ſuum principalem, l. qui proprio, §. item quæritur, ff. de procur. ſecundùm Accurſ. intellectum, quem ſequuntur Bal. Ang. & Paul. Caſtr. qui etiam in Rot. fuit approbatus, Bellam. dec. 284. Nam, quandò reſtitutio in integrum aduerſus ſentētiam pro actore latam poſtulatur; procurator cauſæ principalis, non indiget ſpeciali mandato; quam-
25 uis illud ſit neceſſarium, quandò in integrum reſtitutio petitur ab actore, qui ſuccubuit, l. illud, §.
26 1. de minor. & differentiæ ratio illa eſt: quia reſtitutio contrà ſententiam latam pro actore, venit quodammodò incidenter ex ijs, quæ prius acta ſunt, & in incidentibus ſpeciale mandatum non requiritur, l. vlt. vbi, & apud quem cogn. reſtit. in integ. eſt neceſſ. & c. ſuſcitata, cum glo. de reſtit. in integ. Caſſad. dec. 2. de procur. & Mohed. dec. 4. eod. tit. in impreſſ. & Simonet. dec. 80. lib. 1. & dec. 32. lib. 2. in manuſcriptis.

27 Præterea ſciendum eſt, quòd, licet lis intelligatur finita per tres ſententias conformes, l. 1. ff. de re iud. elem. 1. eod. tit. & procurator nō poſſit agere actione iudicati, hoc tamen intelligitur, quandò vult principaliter agere coràm alio iudice, iux. l. à diuo Pio, §. ſententiam Romæ, ff. de re iud. quia
28 tunc nouum mandatum eſt neceſſarium: Diuerſum eſt, quandò petit executionem coràm eodem iudice: quia lis non extinguitur per rem iudicatam, donec ſit mandata executioni. Io. Fabri. in l. lite pendente, C. de litigioſ. & ideò procurator admittitur ad petendum executionem rei iudicatæ: quia eſt de appendicibus: nam mandatum porrigitur etiam ad dependentia, & connexa, vt in hoc propoſito ſcribit Put. dec. 376. incip. in vna Toletana, lib. 1. & Io. Paul. dec. 94. in manuſcrip.

29 Illud etiam admonendi ſumus, quòd ſicut, ceſſante cauſa mandati, ceſſat mandatum: ità etiam ſi procurator vſque ad certum tempus fuerit conſtitutus, lapſo tempore deſinit eſſe procurator: nec ſi velit, poteſt amplius officium exercere: nec admittitur, quamuis litem fuerit conteſtatus, Bar. poſt Iac. de Arc. in l. 1. §. vlt. nu. 4. ff. de proc. & latè conſuluit Paul. Caſt. in conſ. 104. num. 1. & 2. lib. 1:
30 qui addit eum non eſſe admittendum, etiam ſi aduerſarius conſentiat, & ſequitur Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 2. nu. 45. licet Rim. iun. in conſ. 71. nu. 13. ſubſiſtat, dicens eſſe mirabile, ſi eſt verum; ſed non debuit hæſitare, quia fines mandati diligenter debent cuſtodiri, l. diligenter, in princ. ff. mand. item quia poſt tempus præſtitutum nullum eſt mandatum: nam permiſſum ad tempus poſt tempus videtur prohibitum, l. ſtatuliberum, §. Stichum, de lega. 2. & l. ſi vnus, §. 1. ff. de pac. ſicut per contrarium prohibitum ad tempus, poſt tempus intelligitur permiſſum, l. Imperator, in princ. ff. de poſtul. Vndè oratio affirmatiua limitata ad tempus, eo tranſacto negationem inducit, Bald. in l. edita, nu. 59. C. de eden.

31 Amplius dico, quòd, ſi quis cum eo procuratore contraxerit, nullam habet excuſationem, quod ignorauerit mandatum eſſe tempore limitatum: quia debuit inueſtigare conditionem illius, cum quo contraxit, l. qui cum alio, de reg. iur. & ibi not. glo. & probatur ex l. 1. §. non autem ex omni cauſa, & §. igitur præpoſitio, & §. ſi plures, in fin. de exercit. act. & l. quicunque, §. non tamen, & l. ſed & ſi pupillus, §. conditio, ff. de inſtito. actio. & ità ex facto reſpondit Paul. Caſt. in d. conſ. 104. num. 1. verſ. & ſi dicatur, lib. 1. Et quidem curioſus eſſe debet, qui contrahit, vt inquirat; an mandatum ſit reuocatum, l. 3. §. ſed ſi ſit, ff. de in rem verſo, Bald. in l. ſi procuratorem, ad fin. ff. de procur. Atqui poſt tempus expreſſum ceſſat mandatum; vt ex prædictis apparet: ergo nullum potuit domino facere præiudicium, l. ſi procurator, C. de procur. Sed tamen
32 fatendum eſt, mandatum vltrà tempus limitatum poſſe extendi propter neceſſariam conſequentiam, Io. Paul. dec. 98. ad fin. in manuſcrip.

33 Quod ſi mandatum non fuerit tempore limitatum, nunquàm intelligitur tacitè reuocatum, niſi ex probabilibus coniecturis appareat mutatio voluntatis, Alex. conſ. 189. nu. 15. lib. 7. & licet Paul. Caſtr. in conſ. 12. nu. 7. lib. 1. dixerit, quòd ex lapſu quadriennij mandatum intelligatur reuocatum; tamen eius opinio in ſacro Auditorio non eſt recepta, Caſſad. dec. 1. num. 2. de renunc. & Mohed. dec. 31. eod. tit. qui loquitur de lapſu etiam decem annorum: & ideò cum lapſu temporis alia probabilis coniectura concurrat neceſſe eſt.

34 Illud etiam eſt adnotandum, quòd per repetitionem inſtrumentorum, mandatum tacitè intelligitur reuocatum: nam ſicut ex traditione mandatum præſumitur: vt ſuo loco diximus: ità ex repetitione & reſtitutione intelligitur ſolutum, l. negotiorum, §. procurator, & ibi not. Ang. coniuncta l. tutor, ff. de appell. Iaſ. in l. 1. nu. 13. C. de procu. Rol. conſ. 46. num. 7. lib. 2. nam contrariorum con-
35 traria ſunt conſequentia, l. cum quidam, de lib. & poſt. l. & ſi contra tab. de vulg. ſub. l. adoptiuum, §. patronum, ff. de in ius voc. Bal. in l. 1. num. 1. in fin. quand. non pet. part. Imol. in l. 1. nu. 6. verſ. in glo. ff. ſol. mat. Alex. per illum tex. in l. cum quæſtio, in prin. nu. 3. ff. ad leg. Falc. Aret. in rub. ff. de acq. poſſ. nu. 2. in fin. & 3. in fi. & Soz. ſen. nu. 3.

36 Sed quæritur, an primum mandatum per ſecundum intelligatur tacitè reuocatum? Et quidem regulariter qui conſtituit ſecundum procuratorem, tacitè intelligitur primum reuocare, l. ſi quis cum procuratorio, §. Iulianus, ff. de procur. Paul.

Caſt.

Caſt.conſ.104.col.3.verſ.tertia ratio,lib.1.Abb.in
c.pen.nu.4.eod.tit.Rot.dec.2. nu.4.eod. in nou. &
dec.14.eod.in antiq. Alex.in l.ſi quis antè, num.3.
Soz.ſen.nu.5.& 6.ff.de acquir. poſſ. Dec.conſ.632.
nu.17.Fely.in c.ex parte decani,nu.3.& 33.de reſc.
37 Quod extenditur primò,vt habeat locum,etiã ſi
idem primo & ſecundo loco fuerit procurator con
ſtitutus: nam tenor ſecundi mandati inſpicitur:
quia à priore dominus intelligitur receſſiſſe,Alex.
in d.l.ſi quis antè,nu.3.ff.de acq.poſſ.Iaſ.in l.ſingu
laria,nu.7.ff.ſi cert pet.
38 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi
procurator ſecundo loco conſtitutus mandatum
non ſuſceperit,arg.l.& ſi transferam, & l.legatum,
la 2.§.pater,de adim.lega. Io.And.& Archi.in c.ſi
duo,de procu.lib.6.& ità in Rot.deciſum fuit,Bel-
39 lam.dec.530. Nam ſimili modo prius teſtamentũ
tollitur per poſterius; licet hæres in poſteriore te-
ſtamento inſtitutus non adiuerit hæreditatẽ: quia
hoc ſolùm ſpectatur, an hæres exiſtere potuerit,l.
cum in ſecundo,ff.de iniuſt. teſta. & §.poſteriore,
Inſti.quib.mod.teſt.infir.& l.pater filio, & ibi Imo.
ff.de hæred.inſtit.Alex.conſ.37.col.1.lib.1. & conſ.
87.nu.2.& 4.lib.3.Ruy.conſ.8. nu.8. lib.5. Soz.iun.
conſ.144.nu.37.lib.2.
40 Tertiò extenditur,vt habeat locũ, etiam ſi pri-
mus procurator certior factus non ſit, l.ſi pater fi-
lio,in princ.ff.de manu.vind.& l.ſi quis mihi bona,
§.vlt.cum glo.in verbo,pœnitentiam,de acqu.hæ-
red.nam, cum agatur de præiudicio conſtituentis
tantùm,non inſpicitur; an procuratores,qui reuo-
cantur, certiores facti ſint, licet alias eſſet inſpi-
ciendum,Rot.dec.11. de procur. in antiq.
41 Quartò extenditur, vt non ſolùm procurator
principalis tacitè intelligatur reuocatus,ſed etiã
ſubſtitutus:nam & per ſecundum ſubſtitutum,pri-
mus intelligitur reuocatus,Rot.dec.4.de procu.in
nou.Sed procurator generalis,qui aliũ in vna cau-
ſa ſubſtituit; poteſt in alijs procuratoris officium
exercere,c.is,qui,ad fin.de proc. lib.6. Item ſubſti-
42 tutus per reſumptionem cauſæ factam à principa-
li, tacitè etiam cenſetur reuocatus, Rot. dec. 14.
eod.tit. & quandò ſubſtitutus intelligitur reuoca-
tus, declarat etiam Rot. dec.25. & 30. eod. tit. &
Bellam.dec.565.590.& ſeq.
Sed,quòd primus procurator tacitè intelligatur
per ſecundum reuocatus, debet reſtringi primò, vt
43 procurator generalis non intelligatur reuocatus
per alium conſtitutum in cauſa ſpeciali,neque ſpe-
cialis intelligatur reuocatus per generalem: quia
generi per ſpeciem derogatur,c.generi,de reg.iur.
lib. 6.& c.1.de reſcript.& c.1. de præben. Rot. dec.
22.de procur.in nouis.
44 Secundò debet reſtringi,vt,ſi primò fuerint con-
ſtituti plures procuratores ad iudicia, & ad nego-
tia; & poſteà alius ſit conſtitutus ad iudicia, cum
clauſula,quæ reuocat omnes alios procuratores,
ſub quacunque forma verborum conſtitutos; ſanè
intelligitur de ijs, qui ſunt conſtituti ad iudicia:
quia hæc ſunt diuerſa mandata, & licet vnũ ſit re-
uocatum;tamen alterum permanet: & huiuſmodi
clauſulæ generales ciuiliter ſunt intelligendæ,l.vlt.
§.cui dulcia,de vino,& triti.lega.& ità in ſacro Au
ditorio fuit deciſum,Rot.dec.18.de procu.in nou.
& ſequitur Fely.in c.ſedes,nu.21.de reſcri. & Ruy.
conſ.108.num.5.lib.4.licet deciſiones Rot.ſub alio
numero citauerit.

45 Præterea ſciendum eſt,quòd non ſufficit cauſam
reuocandi mandatum superueniſſe,ad hoc, vt illud
tacitè poſſit intelligi reuocatum; niſi hæc tacita
reuocatio iudici vel aduerſario innotuerit;vel ni-
ſi ſuſpicio ſit notoria,vel ſtatus procuratoris dete-
rior factus fuerit,Bal.in c.ex parte,il 3.nu.4.de re-
46 ſcrip. nam ex tacita mutatione voluntatis man-
datum intelligitur reuocatum; ſi is, qui mandatũ
ſuſcepit,factus ſit inimicus,vel in exilium ierit,vel
aliter eius conditio deterior facta ſit, l.cum quis,
in prin.& l.ſi cum Cornelius,& ibi Bar. ff.de ſolut.
Bal.in d.c.ex parte decani,nu.4.de reſcript. & in l.
mandatum,nu.14.C.mand. Rom.in l.ſi cum dotẽ,
§.1.nu.4.& in §.eo autem tempore,num.10.ff.ſolu.
mat.Alex.in l.rogaſti,§.ſi fugitiuus, nu.3.ff.ſi cert.
pet.& in l.eum,qui ità,§.qui ſibi aut filio,nu.2.de
verb.oblig.Aret.in l.is,cui bonis,col.3.verſ.idem
probatur,de verb.oblig.Fely.in c.cæterùm,nu.46.
in fin.de reſcrip.& in d.c.ex parte decani,num.42.
eod.tit.Iaſ.in d.l.rogaſti,§.ſi fugitiuus,nu.3. Ripa
in l.vlt.nu.168.de reuo.dona.Cæph.cõſ.354.nu.20.
& in hoc caſu nõ requiritur, quòd procurator cer-
tior factus ſit,Alex.in d.l.rogaſti,§.ſi fugitiuus,n.2.
47 Ex his autem deducitur primò,quòd ſi procura-
tor lapſus ſit facultatibus, tacitè intelligitur reuo
catus:quia eius cõditio deterior eſt,Bar.in l.liber-
to,§.largius,nu.3.ff.de annu.lega.& Alex. in l.eum
qui ità,§.qui ſibi,aut filio,nu.2.de verb. oblig.
48 Secundò deducitur, quòd ſi quis fuerit excom-
municatus,mandatum intelligitur tacitè reuoca-
tum,Bal.in l.antè litem,nu.3.& in l.vel exilio, ff.de
procur.
49 Tertiò deducitur, quòd ſi quis in furorem inci-
derit,mandatum tacitè intelligitur ſolutum: nam
qui furere incępit,perinde habetur,ac ſi deceſſerit,
l.qui ad certum, ff.loca. & licet furor non reuocet
ea,quæ ſunt perfecta vigore mandati;tamen impe-
dit perficiẽda, l.qui ſeruũ,& l.ſi quis alicui,& Bar.
vtrobique,de acqu. hæred.Alc.conſ.24.nu.4.lib.8.
50 Sed per contrarium eleganter quæritur; ſi is,qui
mandatum ſuſcepit,meliorem fecerit ſuam condi-
tionem; an mandatum tacitè intelligatur reuoca-
tum? Et prima quidẽ inſpectione non videtur re-
uocatum,per l.eum qui ità,§.qui ſibi aut filio, de
verb.oblig.& ibi Bar.in prima oppo.& alij omnes
ſequuntur,vt Alex.ibidem atteſtatur,num.2.& ità
tradunt Fulgo.in l.eius qui in prouincia, nu.2. ibi,
ſed contrà hoc eſt iudicio meo,& Paul. Caſtr.nu.9.
verſ.dic ergo ſecundùm Doct. ff.ſi cert.pet.
Sed Bar. contrariam tenet ſentẽtiam in d.l.eius
qui,in prouincia,in 1.oppo.2.par.nu.9.ibi, ſed hic
interuenerunt duo: ponderãdo,quòd Bar.duo exi-
git, vt mandatum ſit tacitè reuocatum: ergo non
ſufficit,quòd quis ex ſeruo factus ſit liber, idemq;
Bar.ſcribit in l.ſi quis ſeruo, nu.1.ff. de ſolut. & ſe-
quitur Alex.in l.rogaſti,§. ſi fugitiuus,nu.2.ff.ſi cer.
pet.& in d.l.eum qui ità,§.qui ſibi aut filio,nu.2.de
verb.oblig.qui etiam dicit caſum eſſe apertum in
l.ſi is,qui rem pignori,§.Iulianus,ff.de ſolut.& in l.
ſi quis ſeruo, eo.tit.& §.rectè,verſ.& huic ſimile eſt,
Inſti.de mand.ex quibus omnibus apparet, quòd ſi
ſeruus ſuſcepit mandatum de exigendis pecunijs à
debitoribus, per manumiſſionẽ intelligitur reuo-
catum: neque dubium eſt,quin ſeruus manumiſſus
ad meliorem ſtatum peruenerit, licet nõ poſſit di-
ci capite diminutus: quia ſeruus nullũ caput habet,
l.liberos in fi.de capi.dimi.& §.ſeruus autẽ,Inſt.eo.

Neque

48 Neque huic ſententiæ refragatur d.l. cum qui ità,§.qui ſibi aut filio,quia reſpondet Bar. in d.l. ſi quis ſeruo. nu. 1. verſ.non obſtat,quòd dicitur de emancipatione, ff.de ſolut. quòd mandatũ ibi non intelligitur reuocatum , ſi filius qui erat in poteſtate, fuerit à patre emancipatus: quia propter coniunctionem , quæ eſt inter patrem & filium, non præſumitur mutatio voluntatis: & hanc ſolutionẽ ſequitur Alex. licet in hoc propoſito nullam Bar.fecerit mentionem,in d.§.ſi fugitiuus,num.2. & in d.§.qui ſibi aut filio, quam ego etiam confir-
49 mo : quia pater & filius natura eadem perſona intelligitur, l.vlt.ad fi.de impub.& ali.ſubſtit.& ideò hæc coniunctio per emancipationem non diſſoluitur : quia ciuilis ratio naturalia iura corrumpere non poteſt,l.eas obligationes,ff.de cap. dimi. & §. ſed naturalia, Inſti.de iur.nat.& ità illum tex. in d.l.vlt.intelligit Saly.ibidem nu.7.verſ.ſed hæc reſponſio, & ſequitur Cor.nu.5.& Paul.Caſt.in conſ. 164.nu.4.verſ.& propter hoc dicunt iura.

50 Sed ego puto aduertendum,quòd, licet per manumiſſionem mandatum tacitè intelligatur reuocatum, per iura ſuperius allegata,vt Bar.loquitur in d.l.ſi quis ſeruo, ff.de ſolut. non propterea generaliter ſequitur, quòd , ſi is, qui mandatum ſuſcepit, melioris conditionis factus fuerit, mandatum videatur tacitè reuocatum,vt Alex.loquitur: quia alia ratio reddi poteſt, quòd poſt manumiſſionem dominus , qui mandauit,minorem in eum habeat poteſtatem, quàm prius habuerit ; licet ſeruus liber factus melioris ſit conditionis : vt ſcribit Bal. in l.mandatum,nu.14. C.mand.

Item , ſi is , qui ſuſcepit mandatum religionem profeſſus fuerit , vtique ad meliorem ſtatum peruenit;ſed mandatum intelligitur reuocatum, Bal. in l.antè litem,nu.3. verſ.quarto not. ff. de procur. Sed in hoc caſu ratio reddi poteſt , quia ſtatus religionis eſt incompatibilis cum mandato : & ideò mandatum tacitè intelligitur ſublatum, idẽ Bald. in d.l.mãdatum,nu.14.C.mand.Sed,ſi is,qui mandatum ſuſcepit , auctus ſit facultatibus, vel aliter meliorem ſuam fecerit conditionem : nemo dixerit mutatam videri domini voluntatem : & ideò dici non poteſt mandatum tacitè ex veroſimili domini voluntate eſſe reuocatum: & ſic debent intelligi Doc.qui ſequuntur hanc opinionem.

Nunc verò , cum ſatis , ſuperq. dictum fuerit , quemadmodùm mandatum, ſuperſtite mandatore & mandatario ſolutum videri poſſit ; ſupereſt , vt videamus , quemadmodùm morte extinctum intelligatur.

---

## SVMMARIVM.

1 *Mandatum ſoluitur morte , non ſolùm mandantis , ſed etiam mandatarij .*
2 *Voluntas finitur morte .*
3 *Mandatum cur non tranſeat ad heredes mandatarij .*
4 *Mandatum finitur morte in iudicialibus, & extraiudicialibus .*
5 *Mandatum quandò tranſeat ad ſucceſſorem mandatarij .*
6 *Mandatum in iudicialibus cur extinguatur morte mandantis .*
7 *Mandatum morte etiam pupilli extinguitur , ſi ipſe cum tutoris auctoritate mandauit : ſed ſi tutor mandauit , eius morte finitur,nu.8.*
9 *Mandatum morte rectoris vel prælati finitur.*
10 *Mandatum ſoluitur morte ſolius tutoris , ſi cum pupillo , vel morte ſolius prælati , ſi eum capitulo mandauit .*
11 *Mandatum pupilli , qui procuratorem ad lites conſtituit cum auctoritate tutoris, non finitur , ſi tutor efficitur furioſus .*
12 *Mandatum morte mandantis finitur, etiam ſi ſit ad remunerandum .*
13 *Mandatum finitur morte etiam ciuili : quod declarat .*
14 *Mandatum ad litigandum contrà certam perſonam in cauſa beneficiali, per mortem ipſius finitur;non etiam in cauſa prophana .*
15 *Mandatum finitur morte etiam procuratoris , qui tanquàm dominus litis alium ſubſtituit .*
16 *Mandatum ſi per ignorantiam ſit impletum poſt mortem mandantis , in extraiudicialibus mandati actio competit .*
17 *Hæres fideiuſſoris , qui ignorans mortem principalis,ſoluit,habet mandati actionem .*
18 *Debitor, qui ex mandato creditoris poſt eius mortem ignorans ſoluit, liberatur .*
19 *Mandati actio non ſoluitur , licet mandatum per mortem mandantis ſoluatur .*
20 *Effectus mandati durat , licet mandatum morte finiatur, & ſuprà .*
22 *Mandatum morte non aliter ſoluitur , quàm ſi res ſit integra .*
23 *Integra res in iudicijs quandò intelligatur .*
24 *Procurator per litis conteſtationem dominus litis efficitur .*
25 *Mandatum ad lites morte mandantis non ſoluitur , ſi procurator litem eſt conteſtatus, vel ſi dominus litis effectus alium ſubſtituit : quod limitatur num.30.*
26 *Mandatum morte procuratoris non ſoluitur in perſona ſubſtituti , qui dominus litis effectus eſt.*
27 *Mandatum morte procuratoris rei , qui ſatiſdedit, non ſoluitur .*
28 *Integra res in negotijs quandò dicatur .*
29 *Iudex delegatus etiam poſt litem conteſtatam poteſt reuocari .*
31 *Integra res non dicitur in negotijs , ſi mandatum ſit vniuerſale , & vnum tantum negotium captum fuerit, dummodò aliquid ſubſtantiale factum ſit ; aliud eſt autem in mandato generali,nu.32.*
33 *Mandatum morte domini non ſoluitur , etiam ſi lis non fuerit conteſtata , ſi ſciente procuratore ſatiſdedit , iudicatum ſolui .*
34 *Mandatum morte domini non ſoluitur , etiam ſi lis non ſit conteſtata , ſi procurator rei apud acta ſit legitimatus .*
35 *Mandatum ad lites efficitur irreuocabile per ſatiſdationem, vt morte non finiatur .*
36 *Procuratores omnes hodie in inſtrumentis liberantur ab onere ſatiſdationis, & nu.46.*
37 *Procurator actoris debet ſatiſdare de iudicio ſiſti , & de iudicato ſoluendo in cauſa reconuentionis : nec exoneratur per inſtrumentum procurationis: ex quo apparet dominum pro eo fideiuſſiſſe , niſi in loco vicino poſſideat immobilia ; quòd ad procuratorem rei extenditur .*
38 *Mandatum licet morte finiatur , tamen procurator debet capta adimplere, & acta tueri .*

*Man-*

39 *Mandatum vniuerſale morte mandatoris non ſoluitur, etiam ſi res ſit integra, & aliud ſubyeitur in mandato generali.*

40 *Mandatum factum, vt irreuocabile ſit vſque ad certum tempus, morte non ſoluitur antè illud tempus, & infra, nu. 43.*

41 *Mandatum ſoluitur morte, non ex eo, quòd intelligatur reuocatum, ſed quia voluntas finitur.*

42 *Iuriſdictio delegata, donec quis duxerit reuocandum, morte eius non extinguitur.*

43 *Mandatum cum clauſula: donec duxerit reuocandum, morte mandantis non extinguitur.*

44 *Pactum, vt mandatum non poſſit reuocari, non valet, ſed ex eo voluntas mandantis declaratur.*

45 *Mandatum neceſſarium morte non finitur, & infrà, maximè nu. 49. & reſtringitur nu. 51.*

46 *Mandatum ad ſoluendum creditoribus, morte mandantis non ſoluitur.*

47 *Intellectus l. fundi, §. item ſi amicus, ff. de acqui. poſſ. & ſuprà, & nu. 49.*

48 *Intellectus c. ſuper gratia, de offic. deleg.*

49 *Mandatum iudicis, vt quis inducatur in poſſeſſionem, morte ipſius non ſoluitur.*

50 *Iudicis ſucceſſor debet implere mandatum factum anteceſſori, niſi ſit contrà ius, vel publicam vtilitatem.*

*Mandatum non expirat morte eius, qui illud ſuſcepit, niſi ſint iuri vel publicæ vtilitati contrarium, ibidem.*

51 *Mandatum neceſſarium morte ſoluitur, ſi mandans decedat ſine hærede.*

52 *Mandatum procuratoris in rem ſuam morte mandantis non ſoluitur, ſi hæredem habet.*

53 *Mandatum fauore libertatis morte non ſoluitur.*

54 *Mandatum ad pias cauſas morte non finitur.*

55 *Mandatum fauore dotis morte non ſoluitur: quod limitatur nu. 56. & poſteà in dubium refricatur, nu. 56. & infrà.*

*Dos quandò pia cauſa intelligatur, ibidem.*

56 *Intellectus l. ſi ego, §. 1. ff. de iur. dot. & infrà.*

57 *Intellectus c. exijt, qui ſeminat, verſ. in eo vero caſu, de verb. ſignif.*

58 *Pœnitentia locum habet in contractibus innominatis, ſi ſint celebrati ad pias cauſas.*

59 *Mandatum non gratuitum, etiam ſi ſalarium generaliter ſit promiſſum; non eſt propriè mandatum, & morte non ſoluitur, & ad hæredem tranſit.*

60 *Mandatum non ſoluitur morte, ſi procurator habet facultatem ſubſtituendi, & alium ſubſtituerit: Diuerſum eſt, ſi tamquàm dominus litis ſubſtituit.*

61 *Mandatum de mutuando pecuniam, morte non ſoluitur; ſi dominium fuit translatum in eum, qui mandatum ſuſcepit.*

62 *Dominium pecuniæ traditæ ad mutuandum, quandò intelligatur translatum.*

63 *Mandatum ad pacem faciendam, morte mandantis non ſoluitur.*

## Quemadmodùm mandatum morte ſolutum intelligatur. Tit. XXIII.

1 ET quidem morte non ſolùm mandatoris, ſed etiſm mandatarij mandatum intelligitur ſolutum: nam de morte mandatoris loquitur l. ſi quidem donationis, & l. inter cauſas, in prin. ff. mand. & l. mandatum, C. eod. & l. vlt. ff. de ſolut. & §. rectè, Inſti. de mand. & clem. vlt. de proc. & l. eius, qui in prouincia, & ibi not. Bar. num. 6. ff. ſi cert. pet.

De morte autem eius, qui mandatum ſuſcepit loquitur l. ſi quis alicui, §. morte, ff. mand. & §. item ſi adhùc, Inſti. eod.

2 Quòd autem morte mandatoris mandatum intercidat, illam habet rationem: quia mandatum pendet à voluntate eius, qui mandauit, & voluntas morte finitur, l. quæſitum, in fi. ff. qui & à quib. & l. locatio, præcarijvè rogatio, ff. loca.

3 Morte autem ſuſcipientis mandatum finitur, ne is, qui certi hominis fidem elegit; ob errorem, vel imperitiam hæredum, damno afficiatur, l. mandatum diſtrahendorum, in prin. ff. mand. & ideò, ſi hæres exequitur mandatum; non habet mandati actionem, d. l. ſi quis alicui, §. morte.

4 Quod diximus mandatum morte mandatoris extingui: extenditur primò, vt habeat locum, non modò in iudicialibus, ſed etiam extraiudicialibus: De iudicialibus caſus eſt in c. gratum, & c. licet, de offic. deleg. & c. vlt. de offic. lega. lib. 6. & in l. & quia, ff. de iuriſd. om. iud. De extraiudicialibus loquitur l. inter cauſas, in primo & ſecundo reſponſo, & in l. ſi quis alicui, §. morte, ff. mand. & §. rectè, Inſti. eod.

5 Sed, ſi mors inciderit eius, qui mandatum ſuſcepit; illa diſtinctio debet adhiberi; aut mandatum iniunctum eſt alicui nomine proprio, & intelligitur ſolutum: aut iniunctum eſt nomine appellatiuo, & tunc tranſit ad ſucceſſorem, c. quoniam abbas, de offic. delega. & cap. paſtoralis, §. 1. de offic. ord. Ioann. Mon. in cap. ne aliqui, de hæret. lib. 6. Differentiæ ratio illa eſt: quia in contractibus eligitur induſtria perſonæ, à qua non eſt recedendum, l. mandatum, in prin. ff. mand. In iudicijs autem non reſpicitur perſona, ſed dignitas, vel locus, in quo quis habet titulum, c. ſtatutum, §. 1. de reſcrip. lib. 6.

6 Item in iudicijs mandatum morte mandaotis expirat; quia is, cui mandata eſt iuriſdictio, proprium nihil habet: ſed eius, qui mandauit, iuriſdictione vtitur, l. 1. §. qui mandatum, de offic. eius, cui mand. eſt iuriſd. & ideò, ſi res ſit integra, fons iuriſdictionis aruit: cui conſequens eſt, vt deficiant etiam riuuli, qui ab eo manant, Ioan. Mona. in d. c. ne aliqui, nu. 2. & 3. de hæret. lib. 6. At in extraiudicialibus, quamuis morte mandantis ſit ſolutum mandatum; nihilominus qui illud ſuſcepit, mandati actionem hsbet, d. l. inter cauſas, ſecundo reſponſo, ff. mand. quæ actio mandati in iudicialibus deficit, c. gratum, de offic. deleg. Nam hoc in extraiudicialibus vtilitatis cauſa receptum eſt, ne is, qui mandatum ſuſcepit, propter iuſtam ignorantiam damno afficiatur, d. l. inter cauſas, in princ. ff. mand. & ità declarat Io. Mon. in d. c. ne aliqui, nu. 3. verſ. ſed quæ eſt ratio.

7 Secundò extenditur, vt morte etiã pupilli mandatum ſolutum intelligatur: nam, ſi procurator à pupillo ſit conſtitutus cum auctoritate tutoris, non ſoluitur morte ipſius tutoris, ſed pupilli: quia actus principaliter accipit ſubſtantiam à perſona ipſius pupilli, Bar. in l. ſi per epiſtolam, de acquit. hæred. & ſequuntur ibidè Rom. Paul. Caſt. & Aret. & Tiraq. poſt leges connub. in glo. 3. nu. 81.

8 Tertiò extenditur, vt morte etiam tutoris mandatum ab eo factum ſolutum intelligatur, d. l. ſi per epiſtolam, & ibi Bar. nu. 1. & 2.

9 Quartò extenditur, vt per mortem etiam rectoris eccleſiæ, ſeu prælati, mandatum procuratoris ab eo conſtituti ſolutum intelligatur, etiam ſi res non ſit integra, clem. vlt. de procur. Bar. in d. l. ſi per epiſtolam, nu. 4. de acq. hæred. & Aret. ibidem col. 1. in prin. Alex. conſ. 128. nu. 2. lib. 2. Fely. in c. edoceri, nu. 24. de reſcrip.

10 Quintò extenditur, vt ſi tutor cum pupillo vel prælatus cum capitulo mandauit, morte ſolius tutoris vel prælati, mandatum ſolutum intelligatur: quia cum voluntas vtriuſque ſit neceſſaria; cum primum voluntas alterius deficit, mandatum extinguitur, vt ſenſit Inno. in c. præſentium, de teſtib. & ſequitur Bar. in d. l. ſi per epiſtolam, nu. 4. ad fin. & Bal. in l. ſi mancipium in ſin. ff. de procu. qui etiã ad illum tex. qui videtur refragari, reſpondet.

11 Nec obſtat, quòd, & ſi tutor in furoré inciderit: non tamen finitur mandatum procuratoris ad lites, quem pupillus conſtituit cum eius auctoritate, vt ſcribit Bal. in l. vltimam, C. de admi. tuto. quia licet per furorem voluntas ipſius tutoris ceſſet, l. qui ad certum, ff. loca. non tamen finitur: quia poteſt reſipiſcere, l. ex facto, de vulg. ſubſt. & l. furioſum, C. qui teſta. facere poſſ.

12 Sextò extenditur, vt mandatum morte intelligatur ſolutum, etiam ſi ſit factum ad donandum alicui ex cauſa remunerationis, quæ eſt maximè fauorabilis, l. ſi quidem, C. de actio. & oblig. & ibi not. Bal. nu. 1. in addit. & illum tex. ad hoc propoſitum notab. & ſolemnem dicit Iaſ. in l. eius qui in prouincia, §. placebat, poſt prin. verſ. in primis tamen amplia, ff. ſi cert. pet. & ſequitur Anto. Gabr. concl. 1. num. 7. de procur. lib. 2. licet per errorem ſcriptoris dixerit, ex cauſa renunciationis.

13 Septimò extenditur, vt mandatum intelligitur ſolutum morte etiam ciuili; veluti ſi quis in exiliũ cum bonorum publicatione ierit: ſic enim ſocietas etiam diſtrahitur, l. actione, §. publicatione, ff. pro ſoc. & de mandato communiter tradunt Doct. in clem. vlt. de procur. vbi Card. q. 14. & Alc. conſ. 54. nu. 1. cũ ſeqq. lib. 8. Sed, ſi quis de crimine nondum fuerat damnatus, nec accuſatus, poteſt interim exequi mandatum; vt Alc. ſubiunxit, num. 4. verſ. ſed tamen prædictis non obſtantibus, & infrà.

14 Octauò extenditur, quòd, ſi A. conſtituat procuratorem contrà B. in cauſa beneficiali, & pendente lite moriatur B. & eo mortuo C. veniat ad cauſam pro ſuo nouo intereſſe, reaſſumendo eam in eo ſtatu & terminis, in quibus B. eam dimiſit, iux. c. ſi ij, contrà quos, in fin. vt lit. pend. lib. 6. nullus erit proceſſus, qui inter A. & C. factus eſt: quia mortuo B. lis quòad eum fuit extincta, nec tranſit in ſingularem ſucceſſorem, Innoc. in c. quia verò, de iud. & in c. ex parte, de arb. Rot. dec. 13. de procur. in nou. Quod in add. dicitur eſſe indubitatum in beneficialibus, in quibus non datur ſucceſſio hæreditaria; licet aliud ſit dicendum in prophanis, in quibus locus eſt ſucceſſioni, & ſucceſſor repræſentat perſonam defuncti, §. 1. in auth. de iureiu. à mor. præſt. cum conc.

15 Nonò extenditur, quòd mandatum intelligitur ſolutum mortuo etiam procuratore, qui tanquàm dominus litis effectus alium ſubſtituit: quia eius perſona inſpicitur, non autem domini ſuperſtitis, qui non dedit facultatem ſubſtituendi, Bellam. dec. 6.

16 Sed, quod generaliter diximus, mandatum morte diſſolui, primùm debet reſtringi, vt ſi poſt mortem mandatoris per ignorantiam in extraiudicialibus ſit impletũ; nihilominus mandati actio competat, l. inter cauſas, in princ. verſ. ſi tamen per ignorantiam, ff. mand. quod vtilitatis cauſa receptum eſt, vt ibi dicitur, & in §. rectè, verſ. item
17 ſi adhùc, Inſti. eod. tit. Vnde, ſi hæres fideiuſſoris ignorans ſoluerit; mandati habet actionem, l. hæ-
18 redem fideiuſſoris, ff. mand. Et, ſi quis debitori ſuo mandauerit, vt Titio ſoluat, & ipſe debitor eo mortuo, cum id ignoraret, ſoluerit; vtique liberatur, d. l. inter cauſas, §. ſi quis debitori, & §. item ſi adhùc, verſ. & huic ſimile eſt, Inſti. de mand.
19 Secundò debet reſtringi, quòd licet mandatum morte mandantis intelligatur ſolutum; non tamen mandati actio ſoluatur; vt ex prædictis iuribus apparet, & l. ſi præcedente, in princ. ff. eod. tit. nam aliquãdò durat obligatio, ex qua oritur actio mandati, d. l. inter cauſas, in princ. verſ. Iulianus
20 quoque, ff. mand. Et, licet in mandato tempus videatur adiectum, quòad vixerit; tamen mandati obligatio perpetua eſt, l. ſi mandato Titij, §. ille, ff. mand. & ità tradit Bart. in l. eius qui in prouin-
21 cia, nu. 16. ff. ſi cert. pet. dicens, quòd, licet mandatum finiatur morte; tamen effectus mandati durat, ità vt etiam doceo, quod poſt mortem factum eſt, mandatarius habeat mandati actionem.

22 Tertiò debet reſtringi, quòd mandatum morte mandantis, vel mandatarij, intelligatur ſolutum, ſi res ſit integra, vt loquitur l. mandatum, C. mãd. & §. rectè, & §. item ſi adhùc, Inſti. eod. tit. & l. ſi quis alicui, §. morte, ff. eod. & not. Bar. per illum tex. in l. & quia quam legit cum l. more, nu. 3. ff. de iuriſdic. omn. iud. id quod nu. 7. eleganter etiam explicat.

23 Res autem in iudicijs dicitur eſſe integra, do-
24 nec procurator ſit factus dominus litis, quod in procuratore actoris intelligitur per litis conteſtationem, l. poſt litem, ff. de procur. vel per quaſi litis conteſtationem, Rom. in l. 2. §. ſed ſi quis, num. 9. ff.
25 de dona. Vnde mandatum ad lites morte domini non intelligitur ſolutum, ſi procurator dominus litis factus ſit, l. nulla, C. de procur. vel ſi procurator dominus litis effectus alium ſubſtituerit, Rot. dec.
26 5. & 8. de procur. in nou. Neque etiam per mortem ipſius procuratoris ſoluitur mandatum in perſona ſubſtituti, qui ſit effectus dominus litis: quia eſſet ſolutum, ſi procurator re integra deceſſiſſet, Rot. dec. 33. de procur. in nou. Bellam. dec. 6. & ità fuit dictum coràm bo. mem. Bub. in Verulana expenſarum, die 2. Martij 1584.

27 Item mandatum per mortem procuratoris rei, non intelligitur ſolutum, ſi ſatiſdederit: quia res nõ dicitur integra, l. Titius, ff. de proc. vbi dicitur, quòd procurator, poſtquã ſatiſdedit, loco domini

habe-

habetur; ex quo datur iotelligi, mandatum eſſe
perpetuum.
28 In negotijs antẽ res dicitur integra, antequàm
oegotium ſit cæptum, hoc eſt, antequàm ſit poſi-
tum in aliquo ordine cum ſumptu, l.ſi pecuniam,
in princ.ff.de cond.ob cauſ. Item, licet in procura-
tore actoris requiratur litis conteſtatio, vel quaſi,
29 non tamen eſt neceſſaria in iudice, c.gratum, de
offic.deleg. & differentiæ ratio illa eſt: quia in iu-
dice per litis conteſtationem nou augetur effectus:
nam iudex, cui mandata eſt iuriſdictio, ſemper po-
teſt reuocari, l.iudicium ſoluitur, ff.de iud. &ità
explicae Bal.in d.l.mandatum, nu.15.C.mand.
30 Sed, quod diximus, mandatum non intelligi ſo-
lutum morte domini, ſi procurator fuerit litem
conteſtatus, l.nulla, C.de proc. debet reſtringi, vt
non habeat locum, ſi prælatus, vel rector eccleſiæ,
conſtituerit procuratorem ad agendum nomine
eccleſiæ, vel pro ſuo beneficio: quia quamuis pro-
curator litem ſit conteſtatus; tamen mandatum
morte ipſius prælati vel rectoris intelligitur ſolu-
tum, clem.vlt.de procur.Bal.iol.mandatum, num.
11.C.mand.& Iaſ.in l.nulla, nu.3.C.de procur.
31 Præterea ſciendum eſt, quòd iu negotijs, ſi man-
datum ſit vniuerſale; res quòad omnia deſinit eſſe
integra, ſi vel vnum dumtaxat negotium cæptum
fuerit, vt ſenſit glo.in l.& quia, ff.de iuriſd.om.iud.
& Bal.in d.l.mandatum, ou.3.verſ.vnde dicit con-
ſiderandum, C. mand.& ſequitur Ruyn.conſ.115.
num.6.lib.1. Sed tamen requiritur, quòd aliquid
ſubſtantiale ipſius negotij fiat, vt res integra dici
non poſſit, c.in cauſis, de elec.glo.in §.rectè, & in
ſeq. §.item ſi adhùc, Inſti.de mand. Rom. in l.2.§.
32 ſed ſi quis, nu.10.ff.de dona. Sed Bal.in d.l.manda-
tum, ou.3. aliud dicit in mandato generali, quod
ab vniuerſali diſtinguit.
In mandato autem iuriſdictionis, res deſinit
eſſe integra per litem conteſtatam, glo.in l.& quia,
ff.de iuriſd.om.iud. Sed Bar.ibidem dicit per cita-
tionem: quia iuriſdictio incipit exerceri per cita-
tionem, l.1.ff.de in ius voc.& Inſti.de pœn. tem.li-
tig.in priu. Canoniſtæ autem dicunt, quòd res de-
ſinit eſſe integra per primum actum iuriſdictiona-
lem, quem iudex incipit exercere, per c. gratum,
& c.licet, de offic.deleg.& ibi Ioan.And.putat pri-
mum actum iuriſdictionalẽ exerceri per commiſ-
ſionem citationis: Sed Saly.in l.inter cauſas, in
prin.nu.6.ff.mand. tutius eſſe dicere, per citatio-
nem: quia ille actus reſpicit non ſolum iudicem,
ſed etiam eum, qui conuenitur, contrà quem man-
data eſt iuriſdictio, & ità intelligit d.c.gratum, vt
poſſit conciliari cum d.l.& quia, & diffuſius expli-
cat Rom.in d.l.2.§.ſed ſi quis, nu.3.& 9.ff.de dona.
quod ego oon proſequor, ne tranſgrediar limites
conuentionum.
33 Sed, quòd diximus, per mortem domini, manda-
tum videri ſolutum, ſi lis non fuerit conteſtata;
ſanè intelligitur, niſi ſciente procuratore ſuo ſatiſ-
dederit, iudicatum ſolui, tuoc enim etiam antè li-
tem cõteſtatam procurator compellitur iudicium
ſuſcipere, l.ſi defunctus, ff.de procur.vbi Bal.col.1.
34 verſ. vnde colligamus, notat, quòd ſi procurator
etiam rei apud acta ſit legitimatus, eius manda-
tum morte domini non intelligitur extinctum, li-
cet lis non fuerit conteſtata, & poſteà ſubiungit,
35 quòd ſola ſatiſdatio per illum tex. reddit manda-
tum irreuocabile per mortem, & col.2.verſ.præte-
36 reà ego dico, illud etiam adiecit, quòd, cum ho-
die in inſtrumentis procurationum omnes procu-
ratores releuentur ab onere ſatiſdationis, §. ſi ve-
rò aliquis, Inſti.de ſatiſda. huiuſmodi mandata per
mortem non intelliguntur ſoluta, quòd ſecundùm
Bal.eſt mirabile: idemq. Bar.ibidem nu.2.in fin. &
3.ſcriptum reliquit, & ſequitur Bellam.in conſ. 12.
nu.1.& 4.& Abb.in c.mandato, num.6. verſ.& dic,
quòd per mortem, de procur.& Iaſ.in l. eius qui in
prouincia, §.placebat, nu.1. verſ.ſeptimò limita,
ff.ſi cert.pet.
37 Præterea procurator etiam actoris debet ſatiſ-
dare de iudicio ſiſti, & iudicato ſoluendo, in cau-
ſa reconuentionis, in qua tenetur reſpondere, &
dominum defendere, l. ſeruus, §.ait prætor, ff. de
procur. Nec releuatur per inſtrumentum procura-
tionis, ex quo apparet dominum ſuum pro eo fide-
iuſſiſſe, niſi immobilia poſſideat in loco vicino iu-
dicij, vt declarat Alex. in l.ſciendum, §.poſſeſſor,
nu.1. cum ſeqq. ff.qui ſatiſda.cog. quod eſt notatu
dignissimum, idemq. de procuratore rei dieendum
videtur: quia differentiæ ratio reddi non poteſt, l.
à Titio, de verb.oblig.l.illud, ff.ad leg.Aquil.
Ex eo autem, quòd ſi res non ſit integra, man-
datum morte mandatoris, & mandatarij non in-
telligatur reuocatum: deducitur, quòd, licet
38 mandatum morte finiatur; tamen procurator te-
neatur cæpta adimplere, & multò magis ea, quæ
facta ſunt, tueri, noua autem inchoare minime po-
teſt, Caſſad.dec.1.nu.5. de renunc. & ſimiliter hæ-
res mandatarij negotia cæpta tenetur perficere,
Decia.conſ.15.nu.11.lib.5.
39 Quartò debet reſtringi, quòd mandatum vni-
uerſale morte mandatoris ſolutum non intelliga-
tur, ſicuti eſt mandatum inſtitoris, l.ſi quis man-
cipijs, §. ſi impubes, ff. de inſtito. actio. Bart. in l.
eins, qui in prouincia, nu.8.& 9.ff.ſi cert.pet. & in
l.2.§.ſed ſi quis donaturus, nu.1.ff.de dona. & Bal.
poſt Cyn.in l.mandatum, num.3.C.mand.quod eſt
intelligendum, etiam ſi res ſit omninò integra:
quia ſi non eſſet integra, alia ratione ſubſiſtit, &
ità intelligit Ruy.in conſ.115.nu.4.in fi.& 5. lib.1.
quod nu.11.apertius explicat, & d.nu.4.in fi. com.
hanc opin. profitetur, licet Rom. in d.l.2. §.ſed ſi
quis, nu.4.ff.de dona. videatur ſentire, quòd man-
datum quòad cæpta tantùm poſt mortem perdu-
ret: & ſi mandatum ſit generale, quòad ea, quæ
non ſunt cæpta, morte expiret: quia tot intelligun
tur eſſe mandata, quot ſunt negotia in eo com-
prehenſa, arg.l.ſcire debemus, de verb. oblig.
40 Quintò debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi
mandatum ità factum ſit, vt irreuocabiliter per-
ſeueret vſque ad certum tempus: quia antè illud
tempus per mortem non intelligitur ſolutũ: Nam
41 regulariter morte ſoluitur mandatum, non ex eo,
quòd intelligatur à domino reuocatum: ſed quia
eius voluntas finitur, l.locatio precarijve rogatio,
ff.loca.cum conc. & aliud eſt, quòd mandatum re-
uocetur, aliud eſt, quòd finiatur, quia cum reuoca-
tur, voluntas mandato contraria opponitur; cum
autem finitur, illa dicitur non eſſe.
42 Proindè, ſi quis cauſam alicui delegauerit, do-
nec duxerit reuocandam, iuriſdictio delegata
morte delegantis non expirat, c. ſi delegatus, de
offic.deleg.lib.6.cui conſequens eſt, vt mandatum
cum dicta clauſula morte mandantis non extin-
guatur, d.c.ſi delegatus, coniuncta l. & quia, ff.de

43 iutiſdi.om.iud.& ibi Bar.qui eam legit cũl.more, nu.17.ff.de iuriſd.om.iud.Quarè ſimili modo mandatum ità factũ, vt irreuocabiliter duret vſque ad certum tempus, morte mandantis non extinguitur: quia vſque ad tempus præſtitutum ipſius voluntas non ceſſat; hoc enim tacitè actum intelligitur, vt mandatum vſque ad tempus præſtitutum non finiatur, niſi expreſsè reuocetur: & ideò tacita reuocatio, quæ inducitur per mortem, excluditur, arg.l.cum prætor, in prin.ff.de iud.& hoc quidem agi poteſt, vt mandatum morte non ſoluatur, l. ſi verò non remunerandi, §. vlt. ff. mand. Bar.in l.2.§.ſed ſi quis donaturus,nu.1.verſ.oppono de l.ſi vero non remunerandi,ff.de dona.& paulò poſt dicemus. Quod multò magis recipiendum eſt, ſi dictum fuit, quòd mandatum duret irreuocabiliter vſque ad certum tempus: quia hoc agitur, vt non poſſit etiam expreſsè reuocari; ergò per mortem multò minus tacitè ſolutum poteſt intel-
44 ligi. Nam, licet pactum, vt mandatum non poſſit reuocari, non valeat; ex eo tamen, qualis fuerit voluntas mandantis datur intelligi, l.vlt. de reb.eor. & l.in teſtamentu, ff. de fideic.libert. & ità in terminis declarat Ruy.conſ.115.nu.7.lib.1.

45 Sextò debet reſtringi, vt non habeat locum in mandato neceſſario: quia hoc genus mandati morte non intelligitur ſolutum, l. fundi venditor, §. item ſi amicus, ff. de acqui. poſſ. gloſ. in l.eius, qui in prouincia, in princ.& ibi Bar.num.22.& Iaſ.in §.placebat,num.1.verſ.octauò limita, ff.ſi cert.pet. & glo. in l. 2. §. ſed ſi quis donaturus, & ibi Bart. num.1.verſ.vlterius oppo.ff.de dona. idem Bart. in d.l.fundi,in princ.num.4.& Bald.in cap. licet, nu. 5. de offic.deleg. & in l. ſi defunctus, antè num. 1. col. 2. verſ. ego dico, ff. de procur. & Rom. conſ. 202.num.4.& Paul.Caſtr. per illum tex. in d.l.fundi,§.item ſi amicus, dicens, illum tex.alibi in iure ciuili non reperiri. Sed Alex. ibidem num. 4. idem tradit, & allegat c. ſuper gratia, de reſcrip. lib.6. & plerique alij ſequuntur,& comm.eſſe opin. profitentur, vt refert Couar.pract.qq.cap.11.nu.1. Item Bart. in l.ſi defunctus,num.2.in fin.& 3. mirabiliter notat per illum tex. quòd, cum hodie in omni inſtrumento contineatur ſatiſdatio domini, iux. §. ſi autem per procuratorem, verſ. ſi verò aliquis, Inſtit. de ſatiſdat. ſi dominus decedit, poſtquàm procurator recepit inſtrumentum, non videtur eius mandatum reuocatum, clem. 1. de procur. & alij ſequuntur, vt ſuperius diximus.

46 Ex hoc autem deducitur, quòd mandatum ad ſoluendum creditoribus, morte mandatoris non intelligitur ſolutum, & ità tradit Bald. in l. ſi quis, num. 1. ff.de procur. Sed hoc videtur contrà l.eius, qui in prouincia, §.quas verò, ff. ſi cer. pet. vt idem Bal. in ſpecie animaduertit in d.c. licet,nu.5.de offic.deleg.

47 Neque ex d. l. fundi, §. item ſi amicus, contrarium probatur: imò, ſi rectè inſpiciatur, & perpendatur, aliud ex ea colligitur: nam, ſi fundi venditor mandauerit alicui, vt emptorem in vacuam poſſeſſionem induceret, eo mortuo mandatarius non poteſt mandatum exequi, ſi ſciat eum mortuum eſſe, vt apparet cuilibet intuenti; & tamen, ſi mandatum non eſſet ſolutum, etiam ſi ſciret eum eſſe mortuum, poſſet exequi: Ex eo autem, quòd, ſi ignorauit eum eſſe mortuum, intelligatur rectè poſſeſſionem tradidiſſe, non ſequitur, quòd mandatum ſit morte ſolutum: quia ex iuſta & probabili ignorantia excuſatur, vt eſt caſus in l. inter cauſas, in princ. ff. mand. Couar. pract.qq.cap.11.nu.2. & hanc opin. tenet etiam Salyc.in d.l.inter cauſas, nu.4. verſ. ſed hic attendendum,ff.mand.

48 Neque etiam refragatur d.c. ſi ſuper gratia, de offic. deleg. lib. 6. quia illud locum habet propter exequutionem gratiæ, quæ à Romano Pontifice iam conceſſa eſt: & ideò eius morte non debet impediri; ſed exequutor datus debet eam exequutioni demandare, etiam ſi ſciat eum defunctum eſſe, vt eſt communis Doct. ſententia, ſicuti idem Couar. atteſtatur in d. cap.11.num.2.verſ. ſed communis concluſio, Item illud procedit in beneficijs & gratijs, in quibus Roman. Pontifex ſic conſtituit, ne propter defectum exequutorum res diutius protrahatur in præiudicium eccleſiarum, Salyc.in d.l.inter cauſas,nu.7. verſ.non obſt. d.c.ſuper gratia,ff.mand.

49 Sed, quòd mandatum ad exequendum, tanquàm ex neceſſitate præcedentis contractus factum, morte mandantis non intelligatur reuocatum, per d.l.fundi,§.1.ff.de acqui.poſſ.tradit etiam Alc. in conſ.24.num.5.lib.8.Addo etiam Bellam. in conſ. 12.num.14.& ità communis extat ſententia, quòd ſi nuntio fuerit à iudice demandatum, vt aliquem inducat in poſſeſſionem; mortuo etiam iudice, nuntius poſſit mandatum exequi: quia non eſt mandata iuriſdictio; ſed exequutio, & ſic excitatur potius eius officium, qui habebat poteſtatem, vel iuriſdictionem alterius mandato ſubordinatam, vt Bart.in l.more,num.6.ff.de iuriſdic.omn. iud. & ſequitur Rom. in conſ.202. num.3, Imol. & Aret.in d. l.fundi venditor, §.vlt. ff. de acqui. poſſ. & Alex.ibidem num.5.Felyn.in cap.relatum, num. 8. & ſeq. de offic. deleg. quam opinio. communem etiam profitetur Iaſ.in d.l.more,num.62. ff.de iuriſdic.omn.iud.& Couar. pract.qq. d. cap.11. nu.2. verſ.ſecundò hoc ipſum probatur, qui conſimilibus exemplis id confirmat,& maximè per §.ex hoc verò iubemus, in auth.vt nulli iud.lic. habere lo-
50 ci ſeruatorem, vbi deciditur, quòd iudex, qui eſt ſucceſſor alterius iudicis, debeat adimplere mandatum factum eius prædeceſſori; niſi ſit contrà ius, vel publicam vtilitatem: Sed ille tex. magis probat, quòd mandatum non expirat morte eius, qui illud ſuſcepit, ſed tranſeat ad ſucceſſorem, niſi ſit iuri communi, vel publicæ vtilitati contrarium.

Hæc autem communis ſententia ea potiſſimùm nititur ratione: quia mandatum à iudice factum fuit ad exequendum id, ad quod ipſe tenebatur, nimirùm ad iuſtitiam adminiſtrandam, l.1. cum glo.in verbo, poteſt, ff.de iuriſd.omn.iud.& l.minorum,§.iudicandi,de mune.& hono.Alex.in d.l. fundi venditor, num.5.ff.de acqui.poſſ.quam etiam opin.poſt Ang.reſtringit, vt habeat locum, quandò adhibita cauſæ cognitione id mandatum à iudice iniunctum eſt: quia tunc, cum virtus ſit perpetua, morte mandantis non extinguitur, d. c. ſi ſuper gratia,de offic.deleg.lib.6.

51 Quod autem ſecundùm com. ſententiam diximus de mandato neceſſario, vt morte non intelligatur ſolutum, debet reſtringi, vt habeat locum, ſi mandans deceſſerit cum hærede: quia tunc hæ-

res

Digitized by Google

res repræſentat defunctum. Aliud eſt, ſi deceſſit ſine hærede: quia tunc nulla remanet imago defuncti; & ideò qui mandatum ſuſcepit, non poteſt vti titulo nominis ipſius, quod nec verè nec fictè amplius extat, vt l. poſtquàm; in princ. ff. vt leg. nom. cau. & ità Bal. reſtringit in l. 1. nu. 3. verſ. iſtæ oppoſitiones tendunt, C. de actio. & oblig. & poſt Rom. ſequitur Alex. in d. l. fundi, nu. 4. ff. de acq. poſſ.

52 Septimò debet reſtringi, vt non habeat locum in mandato procuratoris in rem ſuam: quia morte mandantis non intelligitur reuocatum, l. illam, & ibi Bar. & alij, C. de dona. idem Bar. in l. 2. §. ſed ſi quis donaturus, nu. 1. verſ. oppo. de l. illam, ff. de dona. & in l. 1. nu. 3. verſ. contrà omnes iſtas lect. & nu. 4. C. de actio. & obli. Rom. in d. l. 2. §. ſed ſi quis, nu. 3. verſ. tertio caſu, & in auth. ſimiliter, nu. 34. ad leg. Falc. Iaſ. in l. eius qui, §. placebat, num. 1. verſ. quintò limita, ff. ſi cert. pet. Alc. conſ. 24. nu. 7. lib. 8. quod fuit etiam dictum apud Illuſtriſs. Dom. Card. Seraph. tunc temporis ſacri Palatij Apoſtolici Auditorem, in Rom. pecuniaria, die 27. Octob. 1581. & plures alios adducit Gabr. concl. 2. nu. 36. de procur. lib. 2.

Sed hoc intelligitur, quandò is, qui conſtituit procuratorem in rem ſuam, deceſſit cum hærede, vt de mandato neceſſario proximè diximus: tunc enim mandatum directarum actionum non extinguitur: quia qui eas proponit, nomine cedentis, ſeu mandãtis vtitur, l. planè, ff. fam. erciſc. Et ideò, ſicut procurator viuo mandatore poterat eius nomine experiri; ità eo mortuo poteſt agere nomine hæredis: Diuerſum eſt, quandò mandans deceſſit ſine hærede: quia nullus eſt, cuius nomine procurator poſſit experiri; & ideò mãdatum intelligitur diſſolutum, & in ſubſidiũ competit ei vtilis actio, qua poſſit agere ex perſona propria, & ità reſtringit Bar. in d. l. 2. §. ſed ſi quis donaturus, nu. 1. verſ. oppono de l. illam, & in d. l. 1. nu. 4. & Bal. num. 3. & 12. C. de actio. & obli. & Rom. in d. l. 2. §. ſed ſi quis, nu. 3. verſ. tertio caſu, ff. de donat. & Iaſ. in d. l. eius qui, §. placebat, num. 1. verſ. quintò limita, ff. ſi cert. pet. & alij, quos refert Auto. Gabr. d. concl. 2. num. 37. de procur. lib. 2.

53 Octauò debet reſtringi, quòd mandatum fauore libertatis morte mandatoris non intelligitur ſolutũ: quia ad impediendam libertatem non ſufficit ceſſare voluntatem, ſed oportet eam mutare, l. ſi pater, in prin. & ibi glo. in verbo, fauore, ff. de man. vind. Neque obſtat l. quæſitum, §. Iulianus, ff. qui & à quib. quia ibi ex coniecturis conſtabat mutatam fuiſſe patris voluntatem, vt diffuſius explicat Ioa. Saguir. ad Bal. in l. ſi mandaſſem, col. 1. in fin. & 2. ff. mand. & Saly. in l. mandatum, nu. 12. C. mand. & in l. inter cauſas, nu. 4. verſ. oppo. nono, & nu. 5. verſ. aut erat de libertate præſtanda, ff. eod. tit. Alber. in d. l. eius qui in prouincia, nu. 6. verſ. ſi verò mandatum habet originem, & Iaſ. in d. l. eius, §. placebat, nu. 1. verſ. ſecundò fallit.

54 Nonò ſimiliter debet reſtringi, vt nõ habeat locum, in mandato ad pias cauſas, quod morte mandantis non intelligitur ſolutum, etiam ſi re integra deceſſerit, c. exijt, qui ſeminat, §. in eo verò caſu, de verb. ſign. lib. 6. quem tex. ad hoc propoſitum ſing. dicit Bal. in auth. ſi qua mulier, nu. 14. de ſacroſ. eccleſ. idemq́. ſcribit in l. mandatum, nu. 6. C. mand. & Rom. in l. 2. §. ſed ſi quis, nu. 4. il 2. ff. de don. & conſ. 19. in fin. & conſ. 202. nu. 5. Rim. ſen. conſ. 84. nu. 19. Bal. de Bartholin. in l. 1. nu. 242. ff. ſol. mat. Fely. in c. relatum, nu. 1. verſ. fallit primò, de offic. deleg. Iaſ. in l. eius qui in prouincia, §. placebat, nu. 1. ff. ſi cer. pet. Tiraq. de priuileg. piæ cauſ. priuil. 82. & 132. Auto. Gabriel concl. 2. nu. 3. de procur. lib. 2. & Ferret. conſ. 189. nu. 1. & hanc opi. com. profitetur Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 14. nu. 16. Quòd autem argumentum de libertate ad pias cauſas valeat, notiſſimi iuris eſt, Bar. in l. proximè, in fin. de his, quæ in teſtam. del. Bal. per illum tex. in l. 1. in fin. ibi ad hanc pietatis rationem, de com. ſer. manu. Rom. in conſ. 428. nu. 2. de cond. & dem. Soz. ſen. in l. 1. nu. 1. ff. ſol. mat. & in l. Mutianæ, nu. 2. de cond. & dem. & in conſ. 116. nu. 24. in fin. lib. 1.

55 Decimò pari ratione debet reſtringi, vt mandatum fauore dotis morte mandatoris non intelligatur eſſe diſſolutum, l. ſi ego, §. ſi res, ff. de iur. dot. quam in hoc propoſito ſing. dicit Bal. in c. cum veniſſet, nu. 1. ad fin. verſ. item fallit in mandato dotis, de teſtib. Nam nec contractus innominatus fauore dotis morte, nec pœnitentia reuocatur, Bart. per illum tex. in l. 2. §. ſi pecuniam, verſ. quandoque non eſt donatio ſimplex, ff. de dona. vbi allegat etiã d. l. ſi ego, §. r. idemq́. ſcribit Bald. in l. mandatum, nu. 6. C. mand. qui dicit hoc eſſe ſpeciale fauore piæ cauſæ, quæ in dote verſatur, per l. cum is, §. ſi mulier aliàs, ſi in ea opinione ſit mulier, ff. de cond. indeb. & ideò, quod proximè dictum eſt de mandato ad pias cauſas, intelligendum eſt etiam de mandato ex cauſa dotis, quam opi. ſequitur etiam Saly. in d. l. mandatum, nu. 13. C. mand. dicens hoc eſſe ſpeciale fauore dotis, quæ habet in ſe cauſam piam, idemq́. ſenſit in l. inter cauſas, in princ. num. 4. verſ. oppono decimò, ff. eod. tit. & Rom. in l. 1. num. 19. verſ. quartò, ff. ſolu. mat. & in l. 2. §. ſed ſi quis, nu. 4. il 2. ff. de dona, & in auth. ſimiliter, num. 34. ſpeciali 17. ad leg. Falc. Rim. ſen. conſ. 84. num. 11. Iaſ. in d. l. eius, qui in prouincia, §. placebat, num. 1. verſ. tertiò fallit, & alij plerique.

Sed eſt aduertendum, quòd ſi hoc intelligatur ex cauſa pietatis, eatenus locum habet, quatenus dos eſt cauſa pia. Neque enim pia ſimpliciter dicitur: quia de legato dotis detrahitur Falcidia, glo. in l. tale, §. 1. ff. de iure dot. quę tamen de legato ad pias cauſas detrahi non poteſt, d. auth. ſimiliter. Tunc autem dos intelligitur cauſa pia, quandò datur pauperi: aliud eſt, ſi detur diuiti, Rom. in l. dedi, la prima, §. idem erit, ff. de cond. ob cauſ. & in d. auth. ſimiliter, num. 5. Alex. in l. ſi ità conſtante, in prin. num. 18. verſ. puto diſtinguendum, ff. ſol. mat. Corn. conſ. 50. num. 14. verſ. & ſuperuacua, & num. 15. lib. 1. Curt. ſen. in l. vlt. num. 5. C. de eden. Bald. de Bartholin. in l. 1. num. 33. & 40. ff. ſol. mat. Ruin. conſ. 71. num. 15. lib. 3. Io. Crot. in d. l. ſi conſtante, in prima lec. num. 62. & in 2. num. 76. & ità in ſpecie reſtringit Dec. in l. eius qui in prouincia, §. placebat, nu. 5. verſ. ſed iſta ratio, ff. ſi cert. pet.

56 Sed conſidera, quòd d. l. ſi ego, §. 1. ff. de iur. dot. ſimpliciter loquitur de dote: ergò hoc priuilegium debet intelligi inductum fauore dotis ſimpliciter: quæ multa habet priuilegia, l. 1. ff. ſol. matr. & ibi Doc. tradunt. Neque poteſt dici, quòd priuilegia dotis ſint reſtricta, quandò dos conſtituitur pro pauperibus vel miſerabilibus perſonis: quia aliud eſt, quòd priuilegium ſit indultum intuitu pietatis; aliud eſt, quòd ſit conceſſum fauore dotis, ratione publicæ vtilitatis, quæ in contrahendis nu-

ptijs verſatur, iux. d. l. 1. ff. ſol. mat. coniuncta l. in bello, §. medio tempore, ibi, *& publica nuptiarum vtilitas exigebat*, ff. de capti. & poſtli. reuer. Vndè etiam Bar. in l. 2. §. ſi pecuniam, ff. de dona. ſimpliciter vult, per illum tex. & d. l. ſi ego, §. 1. ff. de iur. dot. quòd ſpeciale ſit fauore dotis, vt mandatum morte non expiret.

Sed rurſus aduertendum eſt, quòd ibi non videtur ſpeciale, quòd mandatum fauore dotis per mortem non intelligatur ſolutum: ſed quòd non ſit locus pœnitentiæ, etiam ſi ſuperuixerit is, qui dotem conſtituit, vel conſtituendam mandauit: quia fauore dotis in cõtractibus innominatis non eſt locus pœnitentiæ, vt Bar. ſcribit in l. ſi pecuniã, nu. 3. verſ. reſpondet ergo ad l. quod Seruius, & ibidẽ Bald. col. 2. verſ. quintò oppo. ff. de cond. ob cauſ. idemq. Bal. in l. ſicut, nu. 6. C. de actio. & oblig. per d. l. ſi ego, §. 1. ff. de iur. dot. vbi dicit eſſe caſum vnicum in iure, quòd in contractu innominato fauore dotis non habet locum pœnitentia, & Alex. in d. l. ſi pecuniam, nu. 4. verſ. ſed Bal. in l. ſicut, & ità Bar. etiam apertè ſentit in l. 2. §. ſi pecuniam, verſ. oppo. de l. ſi ego, §. ſi res, ff. de dona. vbi intelligit d. l. ſi ego, §. ſi res, ff. de iur. dot. vt habeat locum, quando non eſt donatio ſimplex; ſed ob cauſam: quia, cum ſit contractus innominatus, ſicut ex pęnitentia reuocatur, ità etiam morte debet diſſolui: ſed fauore dotis id locum non habet, vt ibi apparet: ergò non debet reſtringi ad dotem datam ex cauſa pietatis.

Prætereà aduertendum eſt, quòd in caſu d. l. ſi ego, §. 1. incip. ſi res, ff. de iur. dot. hæres non poteſt reuocare, ſed cogitur implere diſpoſitionem defuncti; Igitur dici non poteſt, quòd mandatum ibi ſimpliciter duret poſt mortem: ſed quòd ſit irreuocabile: quia nec defunctus, dum ſuperuixit; nec hæres eius poteſt reſilire, dum ait, *ſed benignius eſt fauore dotium neceſſitatem imponi hæredi conſentire ei, quòd defunctus fecit: aut ſi diſtulerit, vel abſit, etiam volente, vel abſente eo, dominium ad maritum ipſo iure transferri, ne mulier indotata ſit*; & ità illum tex. intelligit etiam Dec. in d. l. eius qui in prouincia, §. placebat, nu. 5. ff. ſi cert. pet. Sed idem Dec. in conſ. 35. in prima additione, num. 8. verſ. poſtremò dato, & in 2. additione, num. 10. verſ. poſtremò quòad hæredes, com. intellectum tuetur, quòd ſpeciale ſit in hærede, vt non poſſit à voluntate defuncti recedere, ponderando illa verba, *neceſſitatem imponi hæredi*, ex quibus colligitur, quòd hæc neceſſitas non imponitur defuncto, ſi ſuperſit, arg. c. nonne, de præſump. & l. maritus, C. de procur. & l. cum prætor, in princ. ff. de iud. & iſtum intellectum confirmat: quia de æquitate hæres cogitur conſentire, vt colligitur ex illis verbis: *ſed benignius eſt fauore dotium*; ergo ſequitur, quòd defunctus poterat diſſentire: nam, ſi non potuiſſet diſſentire, hæres ex ſtricto iure, non autem ex æquitate, teneretur conſentire: quia ex perſona hæredum conditio obligationis non immutatur, l. 2. §. ex his, de verb. oblig. l. 1. C. de hęred. actio. & l. cum à matre, C. de reiuend. & hunc intellectum Dec. dicit eſſe veriorem.

Sed, & ſi hoc ſit ſpeciale in dote, quòd nec defunctus potuerit mutare voluntatem; certè ſequitur, quòd hęres multò minus poſſit reſilire, vt Dec. ſubiunxit, & ille tex. expreſſit.

Item perpẽdit Dec. rationem finalem illius deciſionis, quæ colligitur ex illis verbis; *fauore dotium neceſſitatem imponi hæredi*, & ſic dotis fauor ſimpliciter conſideratur, vt in l. 1. ff. ſol. mat. & in l. vlt. de dot. promiſſ. & l. in ambiguis, ff. de iure dot. & c. vlt. de re iud. Quamobrem, cum illud expreſsè ſit inductum fauore dotis; huiuſmodi fauor doti exhibetur, etiam ſi aliundè mulier dotem habere poſſit: ex quo manifeſtè colligitur hoc priuilegium non poſſe reſtringi ad dotem, quæ pro pauperibus vel miſerabilibus perſonis conſtituitur: nam ſpecialia in dotibus ſecundùm eum ſunt ſpecialia fauore dotium, & ſic propter ſe, non autem propter paupertatem, vt patet in omnibus priuilegijs, quæ diuitibus etiam mulieribus competunt: nam illæ circumſcriptis etiam priuilegijs, non remanerent indotatæ, vt not. in d. l. 1. ff. ſol. mat. & Doct. qui dicunt non eſſe ſpeciale in hærede tantùm, ſed etiã in defuncto, vt ſi ſuperſit, non poſſit mutare voluntatem: quòd dicunt ad maiorem dotium fauorem, ſed in caſu, quo id locum habere non poſſit in defuncto, omnes conueniunt, quòd ſaltem in hærede locum habeat, & ità Dec. ex mente omnium concludit, vt apertè deciditur in d. l. ſi ego, §. 1. ff. de iur. dot.

Verumtamen Aret. in rub. de acq. hæred. col. 3. verſ. eſt autem ſpeciale, ſcribit ſpeciale eſſe in ijs, quæ fiunt ad pias cauſas, vt mandatum teſtatoris non expiret morte; ſed hæres etiam re integra cogatur illud implere, per d. l. ſi ego, §. 1. & hoc Bal. etiam dixit in d. auth. ſi qua mulier, nu. 14. de ſacroſ. eccle. qui allegat etiam c. exijt, qui ſeminat, in verſ. in eo vero, de verb. ſignif. lib. 6. idemq. Bald. ſcribit in l. mandatum, nu. 5. C. mand. Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 14. Sed num. 16. in contractibus innominatis non admittit, quòd fauore piæ cauſæ pœnitentia locum habeat: quia, licet, inquit, mandatum ad pias cauſas morte mandantis non expiret, nec poſſit ab hærede reuocari; ex hoc tamen non ſequitur mandatorem non poſſe mandatum reuocare, imò omnes fatentur ei permiſſum eſſe, cum hæc ſit propria natura mandati, vt re integra à mandatore poſſit reuocari, & l. 1. ſi mancip. ità fue. alie. vt manumit. & l. ſi pecuniam, in princ. & §. 1. ff. de cond. ob cauſ. vbi Alex. in prin. legis, num. 15. in fin. dicit, hoc à nemine ſanæ mentis negari poſſe.

Neque aliud probatur in d. l. ſi ego, §. ſi res, ff. de iur. dot. vt latè idem Couar. oſtendit d. nu. 16. Et ſi defunctus, inquit, non potuit mandatum reuocare; nemini mirùm videri debet, ſi hæres non poſſit: quia in hoc voluntas hæredis non exquiritur, l. 3. in fin. ff. de ſeru. export.

57 Neque obſtat d. c. exijt, qui ſeminat, verſ. in eo verò caſu, de verb. ſigu. lib. 6. quia reſpondet Alex. in l. ſi pecuniam, in princ. nu. 15. verſ. & qui vellet reſpondere, ff. de cond. ob cauſ. non valere hanc conſequentiam: ſi mandatum per mortem non reuocetur, ergò neque ex capite pœnitentiæ poteſt reuocari: nam, ſi valeret, ſequeretur, quòd mandatum etiam ad pias cauſas expreſsè non poſſet reuocari, quòd nemo ſapiens dixerit.

Prætereà reſpondet Couar. in d. cap. 14. col. pen. nu. 16. verſ. non obſt. celebris tex. quòd ibi non tractatur de mandato, ſed de donatione alicuius pecuniæ, vel alterius rei, ad eleemoſynam, & commodum monachorum mendicantium S. Franciſci,

qui

qui ſunt incapaces bonorum temporalium: Qua ratione conſtitutum eſt, vt ea pecunia deponatur penes aliquem, qui ad vtilitatem deſtinatam eam expendat, &, cum illa datio eſſet irreuocabilis, niſi fratres S. Franciſci eſſent omninò incapaces; ei, qui dedit libera conceditur facultas reuocãdi, antequàm eam expendat in cauſam deſtinatam: quæ
58 facultas hæredi denegatur, & ex hoc colligit Couar. in contractibus innominatis, etiam ad piam cauſam celebratis, locum eſſe pœnitentiæ, vt not. Rom. in auth. ſimiliter, priuilegio 18. num. 35. ad leg. Falc. cum alijs ab eo allegatis, quod ſuperius diximus nullam recipere dubitationem.

59 Vltimò, quod diximus, mandatum morte diſſolui, debet reſtringi, vt habeat locum, ſi ſit gratuitũ: aliud eſt dicendum, ſi non ſit gratuitum, etiam ſi ſalarium in genere fuerit promiſſum: tunc enim morte non intelligitur diſſolutum: quia non eſt propriè mandatum, ſed locatio, vel contractus innominatus, l. 1. in fin. ff. mand. & ſi ſuper contractu innominato ſtipulatio ſit interpoſita, tranſit ad hæredem, l. pactum, ff. de probat. Ruyn. conſ. 115. num. 8. lib. 1.

60 Duodecimò debet reſtringi, quòd ſi procurator alium ſubſtituit, tanquàm habens à domino ſubſtituendi facultatem, mandatum eius morte non intelligitur reuocatum; licet aliud ſit dicendum, ſi eum ſubſtituerit tamquàm dominus litis effectus: & ratio differentiæ illa eſt: quia ſubſtitutus vigore mandati: non videtur à procuratore, ſed à domino ſubſtitutus, l. item eorum, §. ſi decuriones, ff. quod cuiuſque vniuerſ. & ità in ſacro Auditorio fuit deciſum, Rot. dec. 33. de procur. in nou. Bellam. dec. 6. Rom. in l. 2. §. ſed ſi quis, nu. 5. ff. de dona.

61 Tertiodecimò debet reſtringi, vt mandatum de pecunia mutuanda, morte ſolutum non intelligatur, ſi dominium fuit in eum translatum, qui ſuſcepit mandatum nam poſt mortem mandantis mandatarius poteſt pecunię dominium in alium transferre, & conſequenter mandatum morte extinctum dici non poteſt, l. hoc iure, §. ſi quis dederit, ff. de dona. & ità reſtringit Bart. in l. eius, qui in prouin-
62 cia, num. 22. ff. ſi cert. pet. In dubio autem an dominium videatur translatum in eum, qui mandatum ſuſcepit, Bart. ibidem diſtinguit, aut pecunia eſt ei tradita tamquàm ſpecies & dominium non intelligitur eſſe trãslatum, veluti ſi fuit in ſacculo obſignata: aut fuit numerata, & tunc dominium intelligitur translatum, quia recipit functionem in genere ſuo, l. 2. §. mutui datio, eod. tit. & ità intelligit gloſſ. in d. l. eius, qui in prouincia, quam Bart. dicit eſſe notabilem.

63 Quartodecimò debet reſtringi, vt mandatum ad faciendum pactum morte mandantis non intelligatur ſolutum, vt ſenſit Spec. in tit. de homicid. nu. 7. in fin. & 8. vbi Bald. in vlt. add. in fine dicit, hoc eſſe admittendum fauore pacis, & propter naturam ipſius actus, per l. 2. ff. ad Syllan. & l. ſi verò non remunerandi, §. vlt. ff. mand. & ſequitur Iaſ. in d. l. eius, qui in prouincia, §. placebat, nu. 1. verſ. quartò fallit, ff. ſi cert. pet. dicens, ſe alibi hoc non meminiſſe legere.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mandatum poſt mortem poteſt conferri.*
2 *Mandatum collatum poſt mortem mandati actionem parit.*
3 *Mandatum collatum poſt mortem, an morte finiatur, & qualem producat actionem, & num. 6. tres caſus diſtinguit.*
4 *Mandatum poſt mortem collatum re integra poteſt ab hærede reuocari, niſi tranſeat in mortis cauſa donationem, nu. 5.*
7 *Mandatum poſt mortem collatum, non ſoluitur, ſi mandans cum hærede deceſſit: alias finitur.*

## Mandatum poſt mortem collatum, an morte ſolutum intelligatur.
## Tit. XXIV.

1 ILLVD verò in dubium non venit, quin mandatum poſt mortem mandatoris poſſit conferri, ità vt hæres mandati actione poſſit experiri, veluti, ſi quis alicui mãdauerit, vt poſt mortem ſibi monumentum faceret:
2 hæres enim eius poterit agere, vt mandatum impleatur, l. ſi verò non remunerandi, §. vlt. ff. mand. Idem dicendum eſt, ſi quis alicui mandauerit, vt poſt mortem ſuam hæredibus ſuis fundum emat: tunc enim hæres non poteſt agere, vt mandatum ad effectum perducatur, l. idem eſt, quæ ſtatim ſequitur, & qui mãdatum ſuſcepit; ſi ſuam pecuniam impedit; poteſt agere mandati, vt ſibi pecuniam refundat, quod, ſi mandauit, vt ſua pecunia faceret monumentum: poterit etiam agere cum eo, qui mandauit, vt ſibi pecuniam daret ad faciendum, vt dicitur in l. ſi verò non remunerandi, §. vlt. & hęc eſt com. Doc. ſententia, vt ſcribit Soz. ſen. in conſ. 87. num. 1. lib. 1.

3 Sed iuſtè dubitari poteſt, an mandatum collatum poſt mortem, morte ſolutum intelligatur: Et quidem Rom. in l. mortis cauſa, §. Titia, num. 4. ff. de don. cauſ. mor. ità diſtinguit: aut mandatum confertur ſuper re, quæ fieri non poteſt viuo mandatore, & tũc morte intelligitur ſolutum; quamuis eius effectus poſt mortem porrigatur, ſicuti eſt mandatum circà ſepulturam, vel ſumptus funeris, l. vt ſi quis, §. ſi cui funeris, ff. de relig. & ſumpt. fun. vbi probatur, mandati actionem non competere; nam in ea lege dicitur, quòd, *ſi cui funeris ſui curam teſtator mandauerit: & ille accepta pecunia funus non duxerit, de dolo actionem in eum dandam eſſe*; cui conſequens eſt, vt mandati actio non competat: quia actio de dolo eſt ſubſidiaria, l. 1. §. ait prætor, & l. eleganter, in prin. ff. de dolo, Bald. conſ. 15. lib. 1. Paul. Caſtr. conſ. 411. num. 4. lib. 1. Item, quia in ea lege ſubijcitur: *credo tamen & extrà ordinem eum à prætore compellendum funus ducere*: Igitur, ſi extrà ordinem compellitur mandatum implere; mandati actio non oritur ex illo mandato: cui conſequens eſt, vt ſtricto iure ſolutum intelligatur.

Aut verò mandatum eſt ſuper eo, quod viuente mandante fieri poteſt: & tunc rurſus Rom. diſtinguit, aut eſt extrà rem ipſius mandantis, vt putà, quòd ei monumentum fiat; & tunc morte non intelligitur ſolutum, niſi hæredis interſit, d. l. ſi verò non remunerandi, §. vlt. cum l. ſeq. ff. mand. vbi glo. dicit, quòd, ſi hæredis non interſit id, quod mandatum eſt, fieri: imò interſit non fieri, mandatum

morte intelligitnr ſolntum,l.vlt. in fin.ff. de ſolut.

Aut verò mandatum collatum eſt ſuper re ipſins mandantis; & tunc aut illa res ſpecialiter à teſtatore eſt alicui legata; & non eſt tractandum, an mandatum morte ſit diſſolutum: quia per legatum cenſetur reuocatum, l.ſi quis eum procuratore,§.vlt.ff.de procur. l. qui mutuam, §. non ideò minus,cnm glo.mag.ff.mand. Item, cum dominiũ poſt mortem teſtatoris in legatarium trãſferatur, l.legatum ità,de lega.2.l.à Titio,ff.de furt.qui mandatum ſuſcepit, ſine conſenſu legatarij non poteſt illnd in alium transferre,l.id,quod noſtrum, ff.de reg.iur.

4 Aut verò res illa non eſt alteri ſpecialiter legata, vel attributa; & tnnc aut hæres mandantis re integra prohibet,ne mandatum perficiatur:& ad effectum perduci non poteſt,l.fundi venditor,§.item amiens,ff.de aeqni.poſſ.& ſic Rom.intelligit l.vlt. in ſecundo reſponſo, ff.de ſolut. quam Iaſ. in l. eius qui in prouincia,§.placebat,nu.1.verſ.nonò limità, ff. ſi eert. pet. dieit eſſe mirabilem, & non ſoluit. Nam in ea lege dieitut, quòd,ſi quis iuſſit debitorem ſuum poſt mortem ſuam alicui ſoluere, ei non rectè ſoluatur: quia mandatum morte diſſoluitnr, & ſeeundùm Roma.intelligitur, quòd mandatum morte ſimul cum hæredis prohibitione ſolnatur, & hunc intellectum dieit eſſe nounm, ſi procedit. Vnde, ſi per hæredem non fuit facta prohibitio; mandatum poſt mortem eollatum, morte non poteſt iutelligi diſſolutum;ſed ab hærede impleri poteſt, vt deciditur in d.l. ſi verò non remunerandi, §.vlt.ff.mand. & in d.l.mortis eauſa, §.Titia,ff.de dona.eauſ.mor. Neqne enim hoc genus mandati, quod poſt mortem confertur, eo tempore poteſt extingui,quo debet incipere,& ſuum effectum ſortiti,arg.l.Titio cum morietnr,ff.de vſuſ.quam etiã rationem tradit Rim. ſen.in eonſ.84.nu.11. Quòd autem mandatum ab hærede poſſit reuocari, licet poſt mortem fuerit eollatum; tradit etiam Rom. in conſ.202.nu.3.& Alex.in l.fundi, nu.8. & 9.ff.de aequi.poſſ. & Soz.ſen.in eonſ.49. nu.2. lib.4. & ſequitur Dec. in conſ.441.nu.8.

5 Sed, ſi mandatum poſt mortem collatum tranſeat in mortis cauſa donationem; hæres non poteſt prohibere, ne ad effectum perducatur: quia defunctus magis voluit eum habere,cui donat,quã hæredem ſuũ,l.1.ff.de don.cauſ.mort.& §.hæ mortis eauſa,verſ.& in ſumma,Inſti.de dona. & ità intelligitur d.l.mortis cauſa,la 5. §. Titia,ff.de don. eauſ.mor. vt Rom.ibidem declarat, num.4. in fin. verſ.item nota. Item,quandò hoc mandatum collatum poſt mortem non poſſit reuocari,tit.ſeq.dicemus.

6 Sed,quò facilins intelligatnt,an & quandò, mandatum morte finiatur ex ijs,quæ diximus;tres caſus ſunt diſtinguendi: Primus eſt,quandò mandatum,& eius effectus confertur in vita mandantis; & tunc,ſi res ſit integra,dubium non eſt, mortem ipſins intelligatut ſolutum,l.mandatum, C.maud. §.rectè,& ſeq. Inſti.eod.

Secundus caſus eſt, quandò mandatum & eins effectns,poſt mortem mandautis confertur; & tũc morte non intelligitur ſolntum,l.ſi verò non remunerandi,§.vlt.ff.mand.

Tertius eaſus eſt, quandò mandatum confertur in vita mandantis, quòad facti executionem; ſed effectus eins poſt mortem confertut quòad confirmationem,& acquiſitionem irreuocabilem: & tũc & propter conflictum, & repugnantiam quandam rationum, media quædam via eligitur, vt mandatum intelligatnr morte mandantis ſolutum; ſi is, qui mandatum ſuſcepit, ſciuit eum eſſe mortuum; ſed ſi ignorauit eum eſſe mortnum non intelligitur finitum,l.cum pater,la 1. §.Mæuio, & ibi Bald.in verſ.oppo.dieitur hic,de lega.2.idemq. Bal.ſcribit in d.l.mandatum, nu.10.C.mand. & ſequitnr Ancha.in clem.1.nu.1.in fin.de renunc.

7 Quod autem diximus, mandatum poſt mortem collatum, morte non intelligi ſolutum; reſtringi etiam debet, vt habeat locum, ſi mandans relicto hærede deceſſerit,alioquin mandatum intelligitur diſſolntum: quia non eſt, qui mandatoris perſonã repræſentet,cnius nomine mandatum ad effectnm perducatur,l.1.& ibi Bar.nu.4.C.de actio.& oblig. & Ang.in diſput.incip. Aſtenſis miles,& Rom.in l.mortis cauſa,la 5. §.Titia, nu.5.ff.de dona, cauſ. mort.licet aliud ſenſerit Bal.in l.id quod pauperibus,nu.36.de epiſc.& elerie. qui (vt Rom.inquit) ad illum eaſnm non animaduertit: & hanc limitationem tradit etiam Ang.in conſ.334. nu.1.& 2. quæ locum habet,ſiuè mandatum ſit ſimplex, ſiuè in rem ſuam,hoc eſt ad eommodum ipſius mandatarij, Anto.Gabr.concl.2.nu.13. & ſeq. de procur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Hæres re integra poteſt reuocare mandatum, quod morte non ſoluitur; quod in aliquibus caſibus fauorabilibus locum non habet,nu.2.*

3 *Mandatum poſt mortem collatum ad commodum hæredis,poteſt ab eo reuocari: Diuerſum eſt ſi ſit in rem ſuam,hoc eſt ad commodum eius,qui mandatum ſuſcepit,vel etiam tertij.*

4 *Hæres non poteſt factum defuncti improbare.*

5 *Reuocatio mandati ab hærede poteſt reuocari quocunque modo poſſit apparere.*

6 *Hæres poteſt habere ratum,quod factum eſt ab eo,qui mandatum ſuſcepit; licet morte fuerit ſolutum: quod nouum intelligitur eſſe mandatum ipſius hæredis.*

## An hæres mandantis poſſit reuocare mandatum, quod eius morte ſolutum non eſt. Tit. XXV.

NVNC verò puto aduertendum eſſe, quod in caſibus,in qnibus mandatum
1 morte non intelligitur ſolutum,ſed ad hæredem tranſit;hæres poteſt illud re integra reuocare,l.fundi venditor, in fin.ff.de aequir. poſſ. & ibi not.Paul.Caſt. & Alex. nu.8. hoc putat memoria retinendum, quod Ang. etiam ſeribit in eonſ.334.nu.2.verſ. ſed licet non ſit finitum,& ſequitur Ruy.conſ.115.nu.3. lib.1.

2 Sed hoc in aliquibus eaſibus locum non habet: primus eſt fauore libertatis, vt in l.3.ff.de ſeru.expor.ſeenndns eſt fauore dotis & matrimonij, vt in l.ſi ego,§.ſi res,ff.de iur.dot. tertius eſt fauore piæ eauſæ: nam mandatum ad pias eauſas morte non extinguitur,vt ſuperius diximus tit.23. nu.54.nec hæres poteſt illud reuocare, e.exijt qui ſeminat,§. in eo vero caſu,de verb. ſign. lib.6. Bald. in anth. ſi

qua

qua mulier, nu. 14. de ſacroſ. eccleſ. & in l. mandatum, nu. 6. C. mand. qui dicit hoc alibi non reperiri, & hos caſus enumerat etiam Alex. in d. l. fundi, nu. 8. & 9. ff. de aequi. poſſ.

3 Prætereà conſiderandum eſt, quòd mandatum poſt mortem collatum, itâ demùm poteſt ab hærede reuocari, ſi factum ſit ad commodum ipſius hæredis: aliud eſt, ſi pertineat ad commodum ipſius procuratoris, vel alterius, Bal. in l. id quod pauperibus, nu. 36. de epiſc. & cler. & ſequitur Ruy. in cóſ. 7. nu. 8. lib. 2. quæ magna eſt reſtrictio: nam ſi mandatum ſit factum ad commodum eius, qui manda-
4 tum ſuſcepit, defunctus potuit præiudicare hæredi ſuo, qui non poteſt factum ſui auctoris improbare, l. ex qua perſona, de reg. iur. & l. cum à matre, C. de reiuend. Ruy. d. conſ. 7. nu. 8. & ex hoc, ni fallor, datur intelligi, errore lapſum fuiſſe Cæph. in conſ. 118. num. 38. vbi exiſtimauit mandatum etiam in rem ſuam collatum poſt mortem poſſe ab hærede reuocari.

5 Supponendo autem, quòd mandatum ab hærede poſſit reuocari; admittendum eſt, quòd reuocatio intelligatur facta, quocunque modo de voluntate ipſius hæredis conſtare poſſit, vt ſcribit Aret. in d. l. fundi, nu. 2. verſ. & hanc difficultatem, ff. de acqu. poſſ. quod putat non eſſe tradendum obliuioni, & ſequitur Cæph. in d. conſ. 118. nu. 37.

Illud verò non recipit dubitationem, quia etiã ſi mandatum morte mandantis ſit ſolutum; eius hæres poſſit habere ratum, quod factum eſt ab eo, qui mandatum ſuſcepit; ſed hoc nouum hæredis mandatum intelligitur: quia ratihabitio retrotrahitur, & mandato æquiparatur, l. vlt. C. ad Mac.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Proceſſus cum procuratore factus, poſt mortem domini, in caſibus, in quibus mandatum intelligitur ſolutum, eſt nullus; ſi neque iudici, neque aduerſario fuerit denuntiatum; & extendit, nu. 3.*

2 *Proceſſus cum procuratore expreſſè reuocato factus valet; ſi iudex & aduerſarius certior factus non fuerit.*

4 *Obligatio, vt ad hæredes tranſeat, initium habere debet in perſona defuncti.*

5 *Debitor, qui ſoluit procuratori tacitè reuocato, liberatur, ſi probabiliter hoc ignorauit.*

## An, ſi iudex vel collitigator, de morte mandatoris certior factus non ſit; proceſſus valeat. Tit. XXVI.

1 QVONIAM verò exceptis caſibus, quos ſuperius enumerauimus; mandatum tacitè per mortẽ domini intelligitur reuocatum; probabiliter poteſt dubitari, ſi iudex & aduerſarius domini de morte ipſius certior factus nõ fuerit; an proceſſus cum ipſo procuratore formatus valeat? Et quidem Bart. in l. ſi procuratorem, nu. 6. ff. de procur. concludit, proceſſum non valere.

Mouetur primo ex §. morte, & §. rectè, verſ. item ſi adhùc, Inſti. de mand. & l. de qua re, §. cum abſentem, ff. de iud.

Secundò Bar. reddit rationem: quia nihil domino poteſt imputari, cur aliquem certiorem non fe-
2 cerit. Aliud eſt autem, ſi dominus procuratorem expreſſè reuocauit: quia tunc potuit iudicem & aduerſarium certiorem facere, c. mandato, & ibi glo. de procur. vbi hanc ſententiam ſequitur Abb. nu. 6. per l. pen. ff. quæ ſent. ſin. appell. reſcind. coniuncta d. l. de qua re, §. 2. ff. de iud. in quibus deciditur, ſententiam latam contrà mortuum, vel eius defenſorem, non valere, quæ iura Bar. etiam addu-
3 cit. Idemq́. dicendum eſt, ſi mandatum tacitè intelligatur reuocatum per mutationem ſtatus mandatarij, vt non ſit neceſſaria notificatio. Quod tamen eſt intelligendum, quandò domino non poteſt imputari; cur non fecerit aliquem certiorem, vt ſuperius dictum eſt; alioqui ſi poſſet ei imputari, quòd potuerit mutationem ſtatus perſonæ notificare, & non denuntiauit, idem eſſet dicendũ, quod dictum fuit de expreſſa reuocatione, vt colligitur ex ratione, quam Bart. reddit: quæ quidem habet æquitatem, vt ſcribit Bal. vel quiuis alius apud eũ, in l. ſi mandaſſem, col. 5. verſ. in alijs autem duobus membris, ff. mand.

4 Similiter in contractibus non requiritur notificatio huius tacitæ reuocationis, quæ fit per mortem: quia hæres vt hæres poſt mortem mandantis non poteſt obligari: nã, vt obligatio defuncti tranſeat ad hæredes, neceſſe eſt, quod illa habeat initiũ in perſona ipſius defuncti, l. qui libertinus, §. poſthumus, ff. de oper. liber. Neque etiam proprio nomine poteſt hæres eſſe obligatus: quia nec ipſe, nec procurator eius nomine contraxit.

5 Verùm planè hoc palàm debet publicari ad effectum, ne debitores, qui ignorant mortem creditoris, ſoluant procuratori, qui intelligitur tacitè reuocatus: nam ſi per ignorantiam ſoluerint, vtique liberantur, l. eius, qui in prouincia, §. 1. ff. ſi cer. pet. & l. inter cauſas, §. ſi quis debitori, ff. mand. & §. item ſi adhùc, verſ. & huic ſimile eſt, Inſti. eod. tit. & l. hoc iure, §. ſi quis dederit, ff. de dona. Neque enim eſt neceſſe, quòd hæc liberatio ſumat initium ex perſona defuncti, neque ex eius perſona debet tranſire in hæredes, vt latè explicat Paul. Caſt. in conſ. 104. nu. 2. verſ. ſecunda ratio, lib. 1.

Atque ex his conſtat, quemadmodùm mandatũ non modò expreſſè, ſed etiam tacitè, ſolutum intelligatur.

BIBLIOTECA N. ROMA VITTORIO EMANUELE

*Libri Septimi Finis.*

D E

# DE TACITIS ET AMBIGVIS MVTVI CONVENTIONIBVS

## Liber Octauus.

*SVMMARIVM.*

1 *Indebitum ſolutum per errorem, re ipſa parit obligationem ex diſtractu magis, quàm ex contractu.*
2 *Mutuum appellatur ex eo, quod de meo tuum fiat.*
3 *Mutuum interdùm contrahitur, quamuis de meo tuum non fiat.*
4 *Mutuum interdùm accipitur pro commodato.*
5 *Commodatum accipitur etiam pro mutuo.*
*Intellectus l.2.C.de ijs, qui ex pub.rat.lib.10.ibidem.*
6 *Mutui diffinitio.*
7 *Mutuum cur inter contractus ſtricti iuris referatur, & 12.*
8 *Vſura poſt moram non debentur ex contractu ſtricti iuris, niſi ſint deducta in ſtipulationem.*
9 *Vſura à iure diuino, cano. & ciuili ſunt probibita.*
10 *Mutuum ſine vſuris contractum eſt fauorabile.*
11 *Vſura à Iuſtiniano ſunt permiſſa; ſed iuri diuino non potuit derogare.*
12 *Ratione impulſiua ceſſante, non ceſſat diſpoſitio, & num.ſeq.*
13 *Ratione legis correcta quandò lex correcta intelligatur.*

### Mutuum vndè dicatur, & quid ſit. Tit. I.

HACTENVS expoſuimus tacitas & ambiguas côuentiones, quę ſolo conſenſu perficiuntur: nunc ſequitur videre de ijs, quæ re contrahuntur: Et hæ quidem ſunt mutuum, commodatum, depoſitum, & pignus, l. 2. §.1. cum ſeqq. ff. de actio. & obli. & Inſti. quib. mod.
1 re cont. obl. Et, quamuis ex indebito per errorem ſoluto, re ipſa contrahatur etiam obligatio; ea tamen non propriè ex conuentione proficiſcitur: quia is, qui per errorem ſoluit; diſtrahendi magis, quàm contrahendi, animũ habere videtur: & præter id, quod agitur; tacita naſcitur obligatio, l. ſi is qui, §. vlt. in fin. ff. commo. & §. is quoque, Inſtit. eod. tit.
2 Mutuum autem ex eo dictum eſt, quòd ità à me tibi datur, vt ex meo tuum fiat, l. 2. §. appellata, ff. ſi cert. pet. & Inſtit. quib. mod. re cont. oblig. in fin. princ. ex quo ſequitur, quòd ſi de meo tuum non fiat; mutuum dici non poſſit, nec ex eo obligatio naſcatur, d. §. appellata, & hoc quidem ar-
3 gumento vtitur Ang. in conſ. 207. num. 2. Verùmenimuerò mutuum interdùm contrahitur etiam ſi de meo tuum non fiat, l. nam & ſi fur. in princ. ff. ſi cert pet. & ſi debitorem meum iuſſero tibi dare pecuniam, obligaris mihi: quamuis nummos meos non acceperis, item cum ex cauſa mandati pecuniam mihi debeas, breui manu videtur mihi data pecunia, & à me ad te profecta, l. ſingularia, eod. tit. coniuncta l. licet, §. 1. ff. de iur. dot. quod paulò poſt dilucidius explicabimus.
4 Sed quandoque mutuum accipitur etiam pro commodato, l. 2. C. de his, qui ex pub. ratio. lib. 10. quam ſic intelligit Alex. in l. 2. in princ. nu. 3. & ſequitur Soz. nu. 5. ff. ſi cert. pet. Et ſi accipiatur pro commodato, proprietas non fit accipientis, l. rei
5 commodatæ, ff. commo. Sed, ſi d. l. 2. C. de his, qui ex pub. rát. rectè inſpicitur, commodatum magis accipitur pro mutuo, quàm mutuum pro commodato, vt Butig. animaduertit in d. l. 2. in prin. nu. 3. ff. ſi cer. pet. nam & pecunia poteſt commodari, l. 3. §. vlt. cum l. ſeq. ff. commod. & in dubio verba ſunt propriè accipienda, l. non aliter, in princ. de leg. 3.
6 Mutuum verò diffinitur, vt ſit contractus celebratus datione vera, vel ficta, rei conſiſtentis in pondere, numero, & menſura, cum ſpe tantundem recipiendi in genere ſuo, Bar. in l. 2. §. creditum, in fin. ff. ſi cer. pet. Et, quamuis huic diffinitioni Raph. Fulgoſ. & Rom. contradixerint; tamen eam Alex. tuetur in d. l. 2. in princ. num. 1. & in d. §. creditum, nu. 9. Et in eundem ſenſum Bald. etiam in d. l. 2. in princ. mutuum ſic diffinit, vt ſit contractus, qui re contrahitur, ex quo naſcitur obligatio ad tantundem in eodem genere. Sed Cagnol. in rub. ff. ſi cer. pet. num. 7. planius explicuit, vt mutuum ſit contractus ſtricti iuris re celebratus, cum tranſlatione dominij & obligatione tantundem recipiendi in eodem genere: quam diffinitionem alijs tamen verbis tradidit etiam Bolognet. in ead. rub. nu. 42.
7 Mutuum autem contractum ſtricti iuris eſſe, ex eo apparet, quòd non connumeratur inter eos, qui ſunt bonæ fidei, §. actionum, Inſtit. de actio. quod Ripa etiam ſcribit in d. l. 2. in princ. nu. 7. idq. ea ratione cõſtitutum eſt: quia plerumque contrahitur ex cauſa vſurarum, quibus non debet fauor exhiberi, vt ex Ariſt. problematum particula 29. ſcribit Alc. in rub. ff. ſi cert. pet. in fin. & in l. ſingu-
8 laria, num. 10. eod. tit. Nam in contractibus ſtricti iuris vſurę à tempore moræ non debentur, niſi ſint deductæ in ſtipulatioem, l. non quæuis, C. de vſur. At in cõtractibus bonæ fidei vſuræ ſine ſtipulatione debentur, l. mora, §. in bonæ fidei, ff. de vſur. Sed
9 vſuræ à iure diuino ſunt prohibitæ, pſal. 14. & Luc. c. 6. & à iure pontificio, vt in c. conſuluit, & c. ſuper eo, de vſur. Item à iure ciuili ex nouiſſimo iure authenticorum, vt tenet glo. in auth ad hæc, de vſur. & in c. quid dicam, 14. q. 4. & in c. quia in omnibus, de vſur. Aret. in l. 1. nu. 5. de ſum. Trin. & fid. catho. Alex. conſ. 49. nu. 1. & 2. lib. 4. quam opin. com. ſatetur etiam Abb. in c. cum ſit generale, num. 18. de for. comp. & magis comm. atteſtatur Iaſ. qui alios etiam conſonantes refert, in §. omnes autem, num. 14. Inſti. de actio. & copioſè tradit Couar. var. reſ.
10 lib. 3. c. 1. nu. 6. Ex hoc autem deducitur, quòd ceſ-

ſante

ſante hac ratione mutuum hodie debeat inter con tractus bonæ fidei connumerari, c.cum ceſſante, de appell.l. adigere, §. quamuis, ff. de iur. patro. & l. quod dictum, ff. de pac. Nam, qui mutuam dat pecuniam, ſine vlla ſpe lucri, omni fauore dignus eſt; quia ſequitur legem euangelicam, quæ legibus Imperatorum conuelli nullo modo poteſt, c.lege, 12. diſt. & c.cum inferior, de ma. & obed. & correcta ratione legis lex etiam correcta intelligitur, Imol. in l.2. in prin. nu.6. de vulg. ſub. Rom. in l. 2. §. Titio, nu.6. ff. de dona. & in l.1. nom. 11. in fin. & 12. qui admittit. Ruy. conſ.40. nu.14. lib.2.

11 Sed aduertendum eſt primò, quòd Iuſtinianus vſuras permiſit in l. eos, & tot. tit. C. de vſur. ſed cõtrà ius diuinum non habuit hanc poteſtatem, gl. in c.lege, ad fin. in verbo, lex humana, 12. diſt. Abb. in d.c.cum ſit generale, nu.18. de for. compet. Couar. var. reſol. lib.3. c.1. nu.6. verſ. ego ſanè.

12 Secundò eſt aduertendum, generaliter eſſe conſtitutum, quòd mutuum ſit contractus ſtricti iuris: & tamen etiam ſine vſuris contrahitur, vel contrahi debet: & ideò illa ratio non eſt finalis; ſed impulſiua, quæ non influit in omnem effectum, Bald. in l. 1. nu.13. ff. ſol. mat. Soz. iun. conſ.73. num. 26. lib.3. & quandò ratio legis eſt impulſiua, ea ceſſante, non ceſſat diſpoſitio, l.1. §. ſexum, ff. de poſtul. & l.1. in princ. de cad. toll. Alc. in l. tranſigere, nu.3. C. de tranſ. Couar. in c. cum eſſes, num.9. de teſtam.

13 Vndè correcta ratione legis, non intelligitur correcta eius diſpoſitio, Aret. in l.2. in prin. num.7. ad fin. de vulg. ſubſt. Alc. in l. poſthumo, nu.34. & 35. C. de bon. poſſ. cont. tab. qui hanc limitationem dicit eſſe receptam: Et quandò lex ea ratione lata eſt, quia facilè vel ſæpè aliquid contingit: non ſequitur, vt ceſſante illa ratione ceſſet legis diſpoſitio: quia conſideratur, quod potuerit contingere, & ideò, licet illud non contingat, legis diſpoſitio locum habet, Corn. in conſ.53. num.12. lib.4. & ità poteſt intelligi, quòd not. Bal. in l. vni, in princ. ſub num.3. de cad. toll. dum dicit, quòd lex remanet etiam abolita eius ratione, donec per conſtitutionem tollatur quod not. etiam Gemi. in c.2. nu.2. & Franc. nu.1. de conceſs. præb. lib.6.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mutuum diſtinguitur in tres ſpecies.*
2 *Mutuum naturale quandò non indiget adminiculo iuris ciuilis.*
3 *Mutuum ciuile quandò dicatur.*
4 *Mutuum naturale, cui ius ciuile ſuffragatur, quandò dicatur, & nu.8. & infrà.*
5 *Fictio iure ſingulari inducitur.*
6 *Fictio à iure naturali non inducitur, ſed ciuili.*
7 *Fictio locum non habet, niſi in caſibus expreſſis.*
8 *Numeratio pecuniæ quandò intelligatur facta cauſa implendæ ſtipulationis.*
9 *Quaſi, hæc dictio denotat improprietatem.*
*Intellectus l. certicondictio, §. quoniam igitur, ff. ſi cert. pet. ibidem.*
10 *Regula, ſi non valet, quod ago, vt ago, non valet vt valere poteſt: quandò locum habeat.*
11 *Mutuum longè diſtat à ſtipulatione.*
12 *Obligatio litterarum ſpecie differt à mutuo, & alijs contractibus.*

## Mutuum in quot ſpecies diſtinguatur. Tit. II.

1 MVTVVM autem in tres ſpecies diſtinguitur: aliud enim eſt naturale, aliud ciuile, aliud partim naturale, partim ciuile: & hoc ſecundùm noſtros Doct. appellatur naturale, cui ius ciuile cooperatur, vel dicitur ciuile, cui natura ſuffragatur.

2 Quod dixi paulò obſcurius, exemplis manifeſtius fiet: Mutuum ergò naturale dicitur ſimpliciter, quandò mea pecunia à me tibi ità datur, vt tua fiat, l.2. §. appellata, ff. ſi cer. pet. & hoc quidem adminiculo iuris ciuilis non eget.

3 Mutuum autem ciuile ſimpliciter appellatur, cum quis ex chyrographo, quo confitetur ſe mutuam pecuniam accepiſſe, biennio tranſacto obligatur: tunc enim fingitur vel præſumitur pecunia numerata: quia certicõdictio, quę oritur exceptione nõ numeratæ pecuniæ, ex legis diſpoſitione non poteſt ſubmoueri, l. in contractibus, de non nume. pecu. & Inſti. de litter. oblig. Bar. in l. ſi vnus, §. pactus, ne peteret, nu.13. ad fin. ff. de pac. Proindè ex mutuo non propriè naſcitur obligatio, ſed ex contractu litterarum propter mutuum, l. non vltrà, de non nume. pecu. Bar. in l.2. §. creditum, nu.2. & ſeq. ff. ſi cert. pet. Bal. in ead. rub. C. ſi cert. pet. in prin. & hoc dicitur mutuum fictum, & ſecundùm aliquos confeſſionatum, idem Bald. in l. ſi abſentis, num.10. in fin. C. eod. tit. & Ceph. conſ.603. nu.43. & ſeq.

4 Mutuum autem naturale, cui ius ciuile ſuffragatur; tunc contrahitur, quandò verè pecunia numeratur; ſed fingitur ab eo numerata, qui non numerauit, vel fingitur eſſe dominus, qui non eſt: vel cum pecunia, quæ debetur ex vna cauſa, & in cauſam mutui cõuertitur: vel cũ mutuum à principio non ſubſiſtit; quia ſubſtantialia deficiunt: ſed poſteà auxilio iuris ciuilis conualeſcit, glo. in d.l.2. §. appellata, & ibi Bar. nu.4. & ſeqq. ff. ſi cert. pet. & hoc quidem fictè dicitur mutuum naturale, Bald.
5 in l. ſingularia, in princ. ff. eod. Quod autem per fictionem legis inducitur, ius ſingulare appellatur, l.2. §. codicillorum, ff. de iur. cod. & d.l. ſingularia, & l. cum hæredes, §.1. cum glo. & ibi Zaſ. etiam
6 not. ff. de acqui. poſſ. Neque enim ius naturale fingit, ſed ius ciuile, vel gentium ſuadente æquitate, Bart. in l. ſi is, qui pro emptore, num.23. de
7 vſucap. Neque fictio locum habet, niſi in caſibus in iure expreſſis, gloſ. in cap. quoniam contrà, vt lit. non conteſt. Fed. de Sen. q.44. in fin. & q.256. in fin. Bald. in l. furti, §. pactus, ff. de his qui not. infa. & in auth. ſi qua mulier, nu.3. de ſacroſ. eccleſ. Alex. in conſ.10. nu.8. lib.1.

8 Mutuum autem ciuile, cui natura ſuffragatur, illud eſt, quòd cum pecunia numerata contrahitur, ſiue fuerit numerata antè, ſiuè paulò poſt contractam ſtipulationem: & in hoc caſu actio non intelligitur oriri ex mutuo, ſed ex ſtipulatione: quia numeratio cenſetur facta cauſa implendæ ſtipulationis: & hoc quidem actum intelligitur, vt ſola ſtipulatio valeat, l. ſi ità fuero ſtipulatus, §.1. eodemq. vlt. cum l. ſeq. ff. de noua. Bal. in l. ſi abſentis, nu.7. C. ſi cert. pet. & diffuſius Bar. in l. certicondictio, §. ſi nummos, nu.7. ff. eod. tit.

Nec

9 Nec obſtat, quod dicitur in ead. l. §. quoniã igitur, duos in hac ſpecie eſſe contractus, ſcilicet re, & verbis: quia ibi poſita eſt dictio quaſi, quæ denotat improprietatem, l. 2. ibi, quaſi non ſanæ mentis, ff. de inoff. teſta. & l. ſi pater, §. qui duos, ff. de adop. & l. ſi non ſortem, §. ſi quis quaſi, ff. de cond. indeb. ex quo datur intelligi, quod verè vnus tantùm ſit contractus, vt deciditur in l. cum enim, ff. de noua. Bal. in d. l. ſi abſentis, nu. 7. C. ſi cert. pet. vbi etiam colligit, quòd ſi contrahatur mutuum ciuile, cui natura cooperatur; actio ex ſtipulatione oritur: non autem ex numeratione; & ideò debet agi ex ſtipulatione: non ex mutuo. Item eod. num. 7. in verſ. ſcias, ſubiungit Bal. tunc eſſe ciuile mutuum, cui natura cooperatur, quandò ſtipulatio eſt vtilis; & aliud eſſe, ſi ſtipulatio ſit inutilis: quia tunc ex numeratione actio naſcitur: non autem ex ſtipulatione, quæ pro non facta habetur, vt in d. l. certi condictio, §. quoniam igitur, ff. ſi cert. pet.

10 Nec obſt. quòd, ſi non valet, quod ago, vt ago; non valeat vt valere poteſt, l. 1. §. cum qui, ff. de conſti. pecu. quia hoc intelligitur, ſi res non interueniat, vt ibi: diuerſum eſt, ſi res ipſa intercedat, vt in d. §. quoniam igitur. Præterea illud intelligitur, ſi conſenſus habet ſe determinato modo ad vnam tantùm ſpeciem contractus: diuerſum eſt, ſi conſenſus ad plures ſpecies contractus adaptari poſſit: quia tunc effectum in ea ſpecie ſortitur, in qua vtiliter ſortiri poteſt, vt idem Bal. ſubiunxit.

11 Verùm planè mutuum longè differt à ſtipulatione: quia mutuum re, ſtipulatio autem verbis contrahitur, l. 1. §. 1. & l. obligamur, §. 1. ff. de actio. & oblig. & l. 2. in fin. ff. ſi cert. pet. Et quidem mutuũ nihil pertinere ad verborum obligationem; natura manifeſtum eſt, vt dicitur in d. l. 1. §. pen. ff. de
12 actio. & oblig. Item obligatio litterarum ſpecie diſtinguitur à mutuo, & alijs contractibus, §. vlt. Inſti. de obligat. vbi quatuor connumerantur ſpecies obligationum, quæ ex contractu proficiſcuntur: aut enim re contrahuntur, aut verbis, aut litteris, aut conſenſu, vt inquit Iuſtinianus. Igitur ſingulæ hæ obligationes ſpecie ſunt diſtinctę, & ità Bal. perpẽdit in d. rub. C. ſi cert. pet. in prin. & ideò idem Bal. in d. l. 2. in princ. verſ. ego dico, ff. eod. tit. ſcribit, mutuum poſſe accipi duobus modis: primò pro ipſa numeratione, & hæc eſt vera vel ficta; & tunc mutuum duplex eſſe dicitur, ſcilicet verum & fictum: ſecundò ſubiungit, poſſe accipi pro nomine contractus, qui ſpecie ab alijs diſtinguitur: & tunc putat Bal. vnum dumtaxat eſſe mutuum naturale, quod re contrahitur, vt in d. l. obligamur, ff. de actio. & oblig. Sed tamen & re & verbis pariter obligamur, quandò & res & interrogatio intercedit, vt in ea lege dicitur, §. re & verbis, & in l. certi condictio, §. quoniam igitur, ibi, ſiuè re fuerit contractus factus, ſiuè verbis, ſiuè coniunctim, ff. ſi cert. pet.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mutuum ſine conſenſu non poteſt contrahi.*

2 *Mutuum non contrahitur, ſi quis quaſi donaturus pecuniam alicui dederit, & ipſe quaſi mutuam acipiat.*

3 *Subditi ex mutuo ſine conſenſu non poſſunt à domino obligari.*

4 *Mutuum & donatio ſuſtinetur, ſi tibi donaui pecuniam, vt mihi eam credas.*

5 *Mutui, quod deficiente conſenſu deficit, conſumptione reconciliatur.*

6 *Mutuum cur re, non conſenſu contrahi dicatur; & infrà.*

7 *Animus quibuſcunque rebus præſtat.*

8 *Rerum traditio eſt forma obligationum, quæ re contrahuntur.*

9 *Forma propria ſtipulationis eſt verborum conceptio, cum præcedit interrogatio, & ſequitur reſponſio.*

10 *Denominatio fit à forma ſpecifica, per quam vna ſpecies obligationis diſtinguitur ab alia.*

11 *Forma cuiuſque rei dat eſſe, & materia præſtantior eſt.*

12 *Formæ defectus eſt maior, quàm materiæ.*

13 *Re non poteſt contrahi obligatio ſine re, nec vltrà, quàm res interceſſerit.*

14 *Mutuum contrahitur, ſi maſſam tibi dedi, vt eam venderes, & pecunia vtereris: ſi vendideris, & vſus pecunia fueris.*

15 *Mutuum intelligitur contractum, ſi depoſui apud te decem, & poſteà permiſi tibi vti.*

16 *Mutuum non intelligitur contractum, ſi ab initio, cum apud te pecuniam depoſuerim, vti tibi ſi voles, permiſerim: quia non eſt certum, quòd ea vti velis.*

17 *Periculum pecuniæ ex mutuo in accipientem transfertur.*

18 *Depoſitum tranſit ad periculum accipientis, ſi eius gratia factum ſit.*

19 *Mutuum abſque animo contrahentium non contrahitur, & nu. 26.*

20 *Depoſitum irregulare dicitur, quandò dominium in accipientem transfertur.*

21 *Commodatum, non mutuum dicitur, ſi hoc agitur, vt eadem ſpecies reddatur, & infrà, nu. 23.*

22 *Contractus qualis ſit pendet ex animo contrahentiũ.*

23 *Pecunia ad pompam commodari poteſt.*

24 *Mutuum non poteſt intelligi, niſi eius ſubſtantialia fuerint obſeruata, etiam ſi talis fuerit animus contrahentium, & infrà.*

25 *Subſtantialia à ſuo actu ſeparari non poſſunt.*

26 *Mutui ſubſtantialia.*

27 *Fictio à lege inducitur abſque principijs ſubſtantialibus.*

28 *Mutuum abſque ſuis principijs ſubſtantialibus fingitur.*

29 *Subſtantialia contractus pacto immutari non poſſunt.*

*Naturalia contractus poſſunt pacto immutari, ibidẽ.*

30 *Vini appellatione acetum non continetur.*

31 *Mutui eſt naturale non ſubſtantiale, vt res eiuſdem qualitatis reddatur.*

32 *Mutuum contractum ob turpem cauſam improbatur: quod declarat.*

33 *Mutuum contractum cum adoleſcente conſumpturo cum meretricibus, eſt nullum; nec iuramento confirmatur, & vide paulò ſuperius.*

34 *Mutuum contractum in ludo, vel vt quis ludat: an repeti poſſit.*

35 *Mutuans adoleſcenti pecuniã quaſi perdituro ſciẽs, repetere non poteſt.*

36 *Mutuum magis, quàm depoſitum, irregulare intelligitur contractum, & infrà.*

*Depoſitum ſuos notiſſimos terminos interdum egreditur, ibidem.*

*Depo-*

37 *Depoſitum irregulare non præſumitur.*
38 *Depoſitum regulare magis præſumitur, quàm mutuum,& nu.43.*
39 *Mutuum ex quibus præſumptionibus magis, quàm depoſitum, probetur, & infrà.*
40 *Depoſitum contrahitur gratia dantis, non accipientis, niſi ſit irregulare, nu.41.*
42 *Pecunia ſi ſit numerata & ponderata, mutuum magis præſumitur, quàm depoſitum regulare.*
44 *Mutuum magis præſumitur, quàm depoſitum, ſi debet reſtitui diuerſis temporibus.*
45 *Dies præſtationi adijcitur gratia debitoris.*
46 *Depoſitum in mutuum conuertitur.*
47 *Depoſitum irregulare retinet priuilegia depoſiti, niſi fraus de contractu ad contractum committatur.*
48 *Depoſitum non poteſt intelligi, ſi quis renuntiauit exceptioni non num. pecuniæ.*
49 *Mutuum intelligitur, ſi quis exceptioni non numeratæ pecuniæ renuntiauit.*

## Quibus modis mutuum contractum intelligatur. Tit. III.

1 MVTVVM antem,etiam ſi re contra-
hatur; tamen ſine conſenſu contra-
ctnm non poteſt intelligi,l.ſi & me &
Titium,& ibi not. Bar.in fin.& l.non
omnis, ff. ſi cert.pet. nullns eſt enim
eontractus,qui cõſenſum excludat,l.
1.§.1.ff.de pact.l. inter ſtipulantem, §. 1. de verb.
oblig.
2 Ex hoc antem deducitur primò,qnòd,ſi ego tibi
pecuniam quaſi donaturus dedero; tu autem qua-
ſi mutuam aeeipias; neque donatio, neque mutuũ
eſt: & ſi eam eonſumpſeris,licet cõdictione tenea-
ris, tamen doli exceptione vti poteris: quia ſecun
dùm voluntatem meam pecunia conſumpta eſt, l.
ſi ego tibi,ff.ſi cert.pet.
3 Secundò dedueitur, quòd dominus alicuins ca-
ſtri non poteſt ſubditos abſque corum conſenſu ex
mutuo obligare, Paul. Caſtr. conſ.20. num.5. & 6.
lib.1.
4 Sed,ſi tibi pecnniã donaui,vt mihi eam credas;
lieet iſte contractus propter ſubtilitatem verbo-
rum, neque donatio, neque mutuum ſit; tamen
benignius eſt, vt vtrumque valeat, d.l. ſi tibi, ff. ſi
cert. pet.
5 Tertiò deducitur,quòd furioſus mutuam pecu-
niam dare non poſſit: quia non poteſt eonſentire,
& nullnm negotinm gerere poteſt: qnia non intel-
ligit,quod agit,l.qui ad certum,ff.loca. & l.furioſi,
de reg.inr.& §.furioſus,Inſti.de inutil.ſtipul.Sed ſi
quis à furioſo,cum eum ſanæ mẽtis putaret, pecu-
niam qnaſi mutuam acceperit,caq. in rem ſuam
verſa fuerit;condictio ipſi furioſo acquiritnr: quia
conſumptione mutuum reconeiliatnr, l.ſi à furio-
ſo,coniuncta l.nam & ſi fur,ff.ſi eert.pet.
6 Sed, cum eonſenſus in mutuo eontrahendo ſit
neceſſarius; quæret aliquis, cur re contrahi dica-
tur? Nam denominatio debet fieri à digniori, l.
imperium,ibi miſtum imperium, ff.de inriſd.omn.
iud.& ibi not.Doct.max. Iaſ.nu.3.& Alc.nn.9.ne-
7 que in dubium venit,qnin conſenſus,qui ab animo
pendet, quacunque re ſit præſtantior,l.iuſtiſſimè,
in prin.de ædil.edic.& l.2.de ſtat.hom. & §. in pe-
cudũ,ibi abſurdum cnim videtur, Inſti. de rer.diui.
Huic poteſt reſponderi,quòd mutuum non dici-
tur conſenſu contrahi: quia ille communis eſt eum
omnibus alijs eontractibus, d.l.1.§.1.ff.de pac. Sed
re magis eontrahi dieitur: quia hæc eſt propria
8 forma harum obligationum, vt ſine rei interuentu
nullo modo contrahi poſſint: nam re obligamur,
cũ res ipſa intercedit,l.obligamur, §.1.ff.de actio.
& oblig.
9 Huie etiam ſimile eſt: quòd verborum cõceptio
eſt forma propria ſtipulationis,quę verbis eontra-
hitur,l.1.§.ſi quis ità, & l.5.§.ſtipulatio, de verb.
oblig.& d.l.obligamur, §.1. ibi *verbis obligamur,*
*cum præcedit interrogatio, & ſequitur congrua*
*reſponſio*: & tamen pluſquàm manifeſtum eſt, nec
10 verbis ſine eonſenſu poſſe contrahi ſtipulationem,
d.l.1.§.1.in fin.ff.de pac.& d.l.inter ſtipnlantem,§.
1.de verb.oblig.& l.obligationum ſubſtantia,§.vlt.
ff.de actio.& oblig. Vndè apparet, quòd denomi-
natio fit à forma ſpecifiea, per quam vna ſpecies
11 obligationis,ab alia diſtinguitur,& quia forma cu-
iuſque rei materia eſt præſtantior: nam forma dat
eſſe,& ea deſtructa totum eorruit, l.Iulianus, §.ſi
12 quis, & ibi not. Bal.ff.ad cxhib. qua etiam ratione
maior eſt defectus formæ,quàm materiæ, glo.1. in
l.an inutilis,in princ.ff.de aeeeptil. Imol. in l.1.§.ſi
quis ità,eol.pen.circà med.de verb. oblig.
13 Ex hoe etiam deducitur,quòd re ſine re non po-
teſt eontrahi obligatio,l.1.§.1.& d.l.obligamur, §.
1.ff.de actio.& oblig. Nec re contrahitnr obligatio
vltrà,quàm res ipſa interceſſerit, l.ſi tibi decem,ff.
dc pac. & l.rogaſti,§.1.ff.ſi cert.pet.& l. non vltrà,
dc non num. pecu. & ideò ſydera potius eaderent
de eælo,quàm quòd mntuum ſine re cõtraheretnr,
vt ſcribit Bar.in l.eandem,§.1.ff.dc dub. reis, & in
auth.hæc ità,nu.4.cod.tit.
14 Sed tamen,ſi me rogaſti, vt tibi pecuniam mu-
tuam darem; ego, eum non haberem, laneem vel
maſſam emi,tibiq. dedi,vt eam venderes, & peeu-
nia vtereris;ſi vendideris,mntua pecunia facta in-
telligitur,d.l.rogaſti,in prin. ff.ſi cert.per.
15 Item,ſi depoſui apud te decem,& poſteà permiſi
tibi vti;mutuum ſtatim intelligitur eſſe contractũ:
16 ità vt periculum ad te tranſeat: Quòd ſi ab initio,
eum deponerem,vti tibi,ſi voles,permiſerim; mn-
tunm non intelligitur eſſe contractum,priuſquàm
pecuniam vtendi eauſa accipias: quia non eſt cer-
tum,quòd ea vti velis, l.certi condictio, §.vlt.eum
17 l.ſeq.ff.eod.tit. Quòd autem ex mutuo in accipien
tem periculum tranſeat,notiſſimi iuris eſt, l.1.§.is
quoque,ff.de actio.& oblig. & §.item is,cui res ali-
qua,Inſti.quib.mod.re cont.oblig.
18 Sed, ſi quis nec cauſam, nec propoſitum, mu-
tuandi habeat: & tu empturus prædia deſideraue-
ris mutuam pecuniam, nec volueris mutui nomi-
ne, antequam emiſſes, eam ſuſeipere; atque ità
creditor, qui neeeſſitatem fortè profieiſcendi ha-
bebat; apud te hanc eandem pecuniam depoſue-
rit, vt ſi emiſſes prædia, mutui nomine eſſes obli-
gatus, iuſtè dubitari poteſt; an hoc depoſitum ad
periculũ eius, qui ſuſcepit, debeat pertinere: Nam
dicet fortaſſis aliquis, periculũ ad eum qui depo-
ſuit,pertinere, per l.1.§. is quoque apud quem, ff.
de actio.& oblig. Sed verius eſt, vt periculum ad
eum qui depoſuit debeat pertinere: nã & qui rem
vendendam aecepit, vt pretio vteretur, perieulo
ſubijcitur: quia huiuſmodi depoſitum recipientis



Digitized by Google

cauſa factum intelligitur,l.ſi quis nec cauſam,& ibi
not.Soz.ſen.num.1.ff.ſi cert.pet.Nec obſt.d.l.1.§.is
quoque,apud quem : quia loquitur, quandò depo-
ſitum factum eſt gratia deponentis. In propoſito
autem factum eſt depoſitom gratia accipientis.

19 In primis ergo contrahentium animus inſpici-
tur,quòd voluerint mutuum contrahere:quia,etiã
ſi omnia ſubſtantialia ad mutuum contrahendum
interueniant ; tamen,ſi animus contrahentiom ſit
alium contractum inire : veluti depoſitum, non
20 poteſt mutuum intelligi , ſed depoſitum : qood ta-
men notiſſimos eius terminos excedit:quia domi-
nium transfertur cum obligatione reſtituendi tan
tumdem in eodem genere : & ideò hoc depoſitum
irregulare dicitur,l.Lucius, cũ l.ſeq.ff.depoſ. quod
quidem plurimùm refert, vt not.Soz.ſeo.in l.2.in
prin.nu.1.& ſeq.ff. ſi cert. pet. & dilucidius expli-
cat Ripa ibidem,nu.6.cum ſeqq.

21 Præterea ſciendum eſt,quòd ſi dicam,commodo
tibi hanc pecuniam,vt eandem mihi reſtituas , in-
ſpecto animo contraheotium , mutuum intelligi-
tur, & non commodatum : quia verborum ſignifi-
catio nomquàm tantum valet,vt melior ſenſu exi-
ſtat,l.3.de lib.præter. & plerumque, dum proprie-
tas verborum attenditur, ſenſus veritatis amitti-
22 tur,c.propterea, de verb.ſign. Et quidem forma &
ſpecies contractus pendet ex animo contrahentiũ,
l. non omnis , ff. ſi cert. pet. & l. in conuentionali-
bus ſtipulationibus,de verb.oblig. & ità ex mente
Soz.tradit Ripa in d.l.2.in prin.nu.1.ff.ſi cert.pet.
23 Sed puto aduertendom eſſe , quòd Ripa vitio ſcri-
ptoris in libro meo videtur corruptus : quia ſi fuit
dictum, commodo tibi hanc pecuniam,vt eaodem
mihi reſtituas ; verè & propriè eſt commodatum ,
non mutuum,l.1.§.is quoque,cui,coniuncto §.1.ff.
de actio.& oblig.& d.l.2. in prio. ff.ſi cert. pet. nec
poreſt dici commodatum irregulare, vt Ripa ſub-
ionxit : quia hoc agitur, vt eadem pecunia redda-
tur : nam pecunia ad pompam commodari poteſt,
l.3.§.vlt.cum l.ſeq. ff.commo. & ideò credo , quòd
Ripa magis voluerit dicere , commodo tibi hanc
pecuniam , vt eandem in genere mihi reſtituas ;
quod magis congruit mutuo, quàm commodato :
quia ſi intelligatur, quod in eadem ſpecie pecunia
reddatur,proculdubio intelligitur commodatum .

24 Si verò motui ſubſtantialia à contrahentibus
non fuerint obſeruata ; motoum contractum dici
non poteſt ; quamuis talis fuerit animus contra-
henrium : quia abſque ſuis principijs ſubſtanriali-
25 bus actus non poreſt conſiſtere : oam ſubſtantialia
numquam poſſunt ab ipſo actu ſeparari,glo.in c.2.
de conſue.lib.6.Ripa in l.1.no.8.de verb. oblig.

26 Primùm aurem ad ſubſtantiam mutui requiri-
tur animus contrahentiom,vt dictum eſt, & debec
eſſe talis,vt non reddatur idem io ſpecie,ſed in ge-
nere,vt colligitur ex l.2.in priu. ff. ſi cert.pet. & ibi
not.omnes,& in ſpecie Soa.nu.1.& 2.

Secundò requiritur,quòd res,quæ mutua datur,
in pondere, numero , vel menſora conſiſtat ; ità vt
in genere ſuo eandem recipiat functionem , d. l.
2. §. 1.

Tertiò requiritur,quòd creditum in ſoo proprio
genere non in alio contrahatur, d.l.2.in prin. & ibi
not.etiam Soz.nu.2.

Quartò requiritur,qoòd res ab initio tradatur,
l.ſi tibi decem , ff.de pac. & l.rogaſti, §. ſi tibi, ff.ſi
cert. pet. Sed Bald. io l. ſingularia , in princ. dicit
mutuum poſſe contrahi duobus modis;primò tra-
ditione reali ; & hoc intelligit verè : ſecundò ex
cauſa tranſlatiua , & hoc intelligit ficte per il-
lum tex.

Quintò requiritur, quòd res, quæ datur,ſit mu-
tuantis , & dominium in recipientem transfera-
tur, d.l.2. §.appellata, ff. ſi cert.pet. Ang. io conſ.
207.nu.2.& diffuſius explicat Ripa io d.l.2.in prin.
nu.17.& ſeq.

27 Sed eſt aduertendum,quòd licet naturaliter res
non poſſit in eſſe deduci abſque ſuis principijs ſub-
ſtantialibos ; tamen lex poteſt eam fingere ; ità vt
abſque ſuis principijs eſſentialibus conſiſtat , vt
probatur ex l. 2. de vſufr. earum rerum , quæ vſu
conſu. & §. conſtituitur , Inſti. de vſuf. quod alio
exemplo comprobatur : nam licet verbotum con-
ceptio cum præcedenti interrogatione, & ſubſe-
quenti congrua reſponſione , ſit forma ſubſtantia-
lis ſtipulationis,l.obligamur,§.1.ff.de actio.& obli.
& Inſti. de verb. oblig. in princ. tamen à lege ſine
verborum conceptione fingitur ſtipulatio, l.vni. in
princ.de rei vxo.actio. quod io multis alijs caſibus
tradunt Bart. & alij in d.l.2. in princ. & ibidem
Rip.num.8.& ſeqq. de verb. oblig. & nos ſuo loco
dicemus lib.14.tit.9.

28 Vndè nemini mirum videri debet , ſi motuum
etiam abſque ſuis principijs eſſentialibus quando-
que contractum intelligatur, non quidem oatura-
liter, ſed ciuiliter. Nam interdùm lex etiam ſine
conſenſu fingit motuum eſſe contractum , l. certi
condictio,§.ſi nummos , ff.ſi cert. pet. Iaſ. in l. ſi &
me & Titium,nu.4.eod.tit. Item,licet de meo tuũ
non fiat ; tamen ex fictione iuris mutuum intelli-
gitur eſſe contractum , vt oſtendimus tit.1.num.3.
& diximus in quarto requiſito ad ſubſtantiam mu-
tui , tit.3. nu.28.

29 Verumenimuerò ea,quæ ſunt ſubſtanrialia,pacto
immutari non poſſunt ; veluti , quòd res alterius
generis reddatur,d.l.2.in princ. ff.ſi cert.pet. Quæ
autẽ ſunt naturalia & non ſubſtantialia,pacto mu-
tari poſſunt, l.pacta conuenta, ff. de contrah.emp.
nam , & ſi hoc tacitè actum intelligitur , vt res
etiam eioſdem qualitatis reddatur , l.cum quid,ff.
ſi cert. pet. tamen poteſt conueniri , vt res eiuſdẽ
quidem generis ; ſed alrerios qoalitatis reſtitua-
tur, veluti quòd vinum album pro nigro , acidum
pro ſuaui , vel nouum pro veteri , & res etiam de-
terior reddatur , Iaſ. in l.cum quid , io prima lect.
num.2.& in 2. lect. nom.21. Butigel. num.1. & 24.
Alc. num.7. & Ioan. de Prat. in d.l.2.§.1. num.3.
Menoch. conſ.37. num. 24. Sed,quòd acetum pro
30 vino reddatur , pactum non valet : quia vini ap-
pellatione acetum non continetur , & diverſa
qualitas eſt ſubſtantialis, l.in venditione,poſt prin.
verſ. indè quæritur, ff.de contrah. empt.l.ſi coi vi-
num , io prioc. & l.ſi quis vinum, §. item acetum ,
de triti.vin.& ole.lega. quod Alc.etiam ſcribit in
d.l.cum quid,nu.7.

31 Ex hoc autem deducitur , quòd non eſt ſubſtan-
tiale mutui , vt res eioſdem qualitatis reddatur ,
ſed naturale ; licet aliud dixerit Bello. ſuppot. lib.
1.cap.5. nam, quod eſt de ſubſtantia,dicitur etiam
natura neceſſaria , & immutabilis : oatura au-
tem , quæ poteſt motari , idem eſt , quod qualitas,
Bald.in l.prolatam , num.3. de ſent. & interlo.om.
iud. & ità ſenſit etiam Paul. Caſtr. in l.iuriſgen-
tium,§.quinimò,num.7. verſ.in tex.ibi, iux. oatu-
ram,

ram, ff. de pac. & quæ ſunt ſubſtantialia, quæque
naturalia contractus, diximus ſuprà lib. 1. tit. 12.
& 13.
32 Illud etiam puto adnotandum, quòd mutuum
contractum ob turpem cauſam, à lege improba-
tur, & ideò nullam parit obligationem, veluti ſi
quis mutuam alicui pecuniam dederit hoc pacto,
vt cum meretricibus eam conſumat: quòd vſque-
adeò verum eſt, vt etiam ſi in ſcorto non conſum-
pſerit, non teneatur eam reſtituere, Io. And. in
add. ad Spec. de obligationibus, & ſolut. in rub. in
princ. per l. ſi vnus, §. illud nulla pactione, ff. de pac.
Addo etiam l. generaliter nouimus, de verb. oblig.
& l. conueniri, ff. de pac. dotal. & hanc opinionem
ſequitur Alex. in l. ſi cum dotem, §. 1. num. 4. ff. ſolu.
mat. dicens, hoc neque à Legiſtis, neque à Canoni-
ſtis fuiſſe dictum, quòd tradit etiam Hyppol. de
Marſ. in ſing. 564. Et Alex. hoc intelligit, vt habeat
locum, quando turpis cauſa fuit expreſſa: diuer-
ſum putat, ſi quis mutuam dederit alicui pecu-
niam ſimpliciter, ſciens eum in malum vſum eſſe
conſumpturum: quia tunc illa diſtinctio adhibe-
tur; aut in malum vſum conſumpſit, & non tene-
tur reſtituere: aut in malum vſum non conſumpſit:
& tunc tenetur reſtituere, & ità Alex. intelligit
quod ſcribit Bar. in l. ſi quis cum ſciret, ff. pro emp.
33 Item, quod dictum eſt, mutuum inutiliter eſſe
contractum, ſi quis pecuniam crediderit adole-
ſcenti conſumpturo cum meretrice; extenditur, vt
nec iuramento poſſit confirmari: quia negari non
poteſt, quin ſit aliquo modo turpe ex parte eius,
qui recepit iuramentum; quia conſumpturo præ-
bet materiam delinquendi, Corn. in repet. auth.
ſacramenta puberum, nu. 54. aliàs 56. ſi adu. vend.
34 Si quis verò exiſtenti in ludo mutuam dederit
pecuniam, vt ludat; an poſſit eam repetere, dubi-
tari poteſt: Et quidem Io. And. ad Spec. loco cita-
to ſimiliter diſtinguit: aut ludens perdidit pecu-
niam: & non tenetur eam reddere, aut non perdi-
dit, & tunc tenetur reddere: quia in eo, qui ludit,
ſpes eſt aliqua lucri, ſed in eo qui in ſcorto conſu-
mere debeat, nulla eſt ſpes, vt poſſit lucrari, &
hanc differentiæ rationem tradit Alex. in d. l. ſi
cum dotem, §. 1. nu. 5. ff. ſol. mat.
35 Si quis autem adoleſcenti quaſi perdituro pecu-
niam ſciens crediderit, repetere non poteſt: quia
recipiens non obligatur, l. ſi verò, §. ſi adoleſceus,
ff. mand.
36 Plerumque etiam contingit dubitari, an mu-
tuum, vel depoſitum contractum fuerit: quia, licet
ea potiſſimùm ſit differentia, quòd ex depoſito ea-
dem ſpecies debeat reſtitui, l. 1. §. is quoque, apud
quem, ff. de actio. & oblig. ex mutuo autem tantun-
dem in eodem genere, & eadem qualitate ſit reſti-
tuendum, ead. l. §. 1. & Inſti. quib. mod. re cont. obli.
in princ. & §. præterea, & l. 2. in princ. ff. ſi cert. pet.
tamen depoſitum irregulare ſic contrahitur, vt
tantundem etiam eiuſdem generis, & qualitatis
reddi poſſit: quo caſu dominium etiam in acci-
pientem tranſit: & hoc quidem notiſſimos termi-
nos depoſiti egreditur, l. Lucius, cum l. ſeq. ff. depoſ.
Veruntamen, quoties res, quæ datur in pondere,
numero, & menſura, conſiſtit, & expreſsè vel tacitè
conuenit, vt idem genus reddatur, in dubio magis
intelligitur mutuum, quàm depoſitum, d. l. 1. §. 1. ff.
de actio. & oblig. & d. l. 2. in princ. ff. ſi cert. pet. Ne-
37 que præſumitur depoſitum irregulare: quia in du-
bio regulis iuris eſt inhærendum, niſi exceptio
probetur, c. 2. in fin. de coniug. lepro. glo. in l. omnis
diffinitio, de reg. iuris: & ideo actus irregularis nõ
præſumitur, Bar. in l. 2. nu. 1. ſi quis in ius voc. non
ier. & Rip. in d. l. 2. in princ. nu. 13. verſ præterea iſti
intelliguntur, ff. ſi cert. pet. qui in ſpecie loquitur
de depoſito irregulari, per d. l. Lucius, ff. depoſ. &
38 ideò, licet in dubio magis præſumatur depoſitum,
quàm mutuum, vt ſuo loco dicemus; tamen ma-
gis præſumitur mutuum, quàm depoſitum irregu-
lare, ſi expreſsè vel tacitè actum ſit, vt dominium
transferatur, vt ſenſit Ripa reſp. 5. nu. 9. de accuſ.
lib. 2.
39 Et hæc quidem ſententia ex pluribus etiam
coniecturis, poteſt confirmari, vt mutuum magis,
quàm depoſitum irregulare, intelligatur: prima
eſt, ſi antè pecuniæ numerationem tractatum ſit
de mutuo accipiendo, & is, qui pecuniam accepit,
fideiuſſores dederit: nam veriſimile non eſt cum
pro depoſito cuſtodiendo fideiuſſores præſtitiſſe: &
in ambiguis quæſtionibus, quòd eſt veriſimile, ſem-
per inſpicitur, c. quia veriſimile, de præſump. l. ſem-
per in obſcuris, de reg. iur. cum alijs ſuo loco de-
ductis.
40 Secunda accedit coniectura, ſi is, qui pecuniam
accepit, ea indigebat: non enim depoſitum intel-
ligitur, quod fieri ſolet gratia dantis, non autem
accipientis, l. ſi vt certo, §. in commodato, ff. com-
mo. l. 1. §. is quoque apud quem, ff. de actio. & oblig.
& hac coniectura mouetur Cæph. conſ. 603. nu. 22.
41 & ſeqq. Sed ſi depoſitum ſit irregulare, illud intel-
ligitur eſſe factum gratia accipientis, l. Lucius, &
l. die ſponſaliorum, §. qui pecuniam, ff. eod. tit. & l.
ſi quis nec cauſam, ff. ſi cert. pet. & l. 1. §. is quoque
apud quem, ff. de actio. & oblig. Bar. in l. quod Ner-
ua, nu. 30. ff. depoſ. & Sarnen. in reg. de publican. re-
ſignat. q. 4. num. 9. in fin. ergo in dubio non præſu-
mitur.
42 Tertia eſt coniectura, ſi pecunia ſit numerata,
non autem in ſacculo tradita, & ſi ſinguli aurei
ſint ponderati: ex hoc enim mutuum magis ar-
guitur, quàm depoſitum, Pet. & Cyn. in l. incen-
dium, C. ſi cert. pet. Bar. in l. cum quid, nu. 12. ff. eod.
Cæph. d. conſ. 603. nu. 30. in fin. cum ſeqq.
43 Sed conſidera, quòd depoſitum etiam poteſt in-
telligi irregulare, vt tantundem in eodem genere
reddatur, d. l. Lucius, & l die ſponſaliorum, §. vlt. ff.
depoſ & l. in naue Saupheli, ff. loca. & in ſpecie hoc
ſenſit Bal. in l. vlt. nu. 4. C. depoſ. vbi diſtinguit: an
depoſitum ſit conſignatum, vel numeratum: Ve-
rùm huic reſpondetur, quòd actus magis præſu-
mitur regularis, quàm irregularis, vt ſuperius di-
ximus: & ideò mutuum magis præſumitur, quàm
depoſitum.
44 Quarta eſt coniectura, ſi is, qui pecuniam acce-
pit, eam reſtituere promiſit in certis temporibus:
quòd magis congruit mutuo, quàm depoſito: quia
ſi eſſet depoſitum, recipienti magis expediret, ſi
vnica præſtatione à cuſtodia ſe liberaret: Item,
45 quia dies adijcitur præſtationi gratia debitoris,
l. lecta, §. ſed cum ſortis, ff. ſi cer. pet. & l. qui hoc an-
no, de verb. oblig. & l. cum tempus, de reg. iur. & §.
omnis, Inſtit. eod. tit. & §. qui hoc anno, Inſti. de
inutil. ſtipul. Soz. ſen. conſ. 109. nu. 3. verſ. item di-
latio, lib. 1.
46 Sed & ſi depoſitum intelligatur; cum primùm
tamen is, qui pecuniam accepit, ea vſus fuerit, in

mutuum conuertitur, l. ſi quis nec cauſam, ff. ſi cer. pet. niſi quis dixerit, ibi expreſsè hnc actum fuiſſe, vt, ſi vteretur, crediti nomine eſſet obſtrictus; ſed quamuis id expreſsè actum non fuerit; tamen propter vſum, qui ſequitur, depoſitum in mutuum conuertitur, vt ex mente Bald. ſcribit Ripa in l. ſi ventri, §. in bonis, nu. 3. verſ. ego putarem, ff. de priuil. cred. & ſequitur Cæph. in d. conſ. 603. nu. 34. & ſeq.

47 Sed ego puto eſſe aduertendum, quòd, ſi hoc eſſet verum; ſequeretur, quòd depoſitum irregulare non baberet priuilegia depoſiti: quia in mutuum eſſet conuerſum; & tamen hoc eſt falſum: quia depoſitum irregulare retinet priuilegia depoſiti; ergò deſtructo conſequenti, corruit antecedens, l. apud antiquns, C. de fur. Quod autem depoſitum irregulare retineat priuilegia depoſiti (niſi fiat fraus de contractu ad contractum; veluti, cum tacitè agitur, vt ſit mutuum, & nihilominus depoſitum ſit appellatum) tenet Bal. per illum tex. in l. in contractibus, §. ſed quoniam, nu. 2. de non num. pecu. Cur. iun. in l. 2. in prin. nu. 15. ff. ſi cert. pet. & Rol. qui alios etiam refert, in conſ. 4. nu. 7. & 8. lib. 4. & ideò hæc coniectura noo videtur vrgere.

48 Si quis autem exceptioni non numeratæ pecuoiæ renuntiauerit; manifeſtè apparet, cum qui pecuniam accepit, voluiſſe mutuum contrahere: quia hæc exceptio aduerſus depoſitum opponi non poteſt: cum ilicò debeat reſtitui, l. pe. C. depoſ. neque ſit veriſimile, quòd quis depoſitum cuſtodiendum ſub ſpe futuræ numerationis recipiat. Quod locnm habet, etiā ſi ſuns notiſſimos terminos egrediatur, niſi fiat fraus de contractu ad cnntractum, vt ſuperius dictum eſt ex verbis & mente Baldi in d. l. in contractibus, §. ſed quoniam, de non nume.
49 pecu. Quamobrem mutuum intelligitur eſſe contractum, cui hæc exceptio congruit: nam, ſi quis cnnfitetur ſe mutuam pecuniam accepiſſe, intrà biennium poteſt opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, niſi ei renuotiauerit, l. ſi ex cautinne, & d. l. in contractibus, in prin. de non nume. pecu. & Inſti. de litter. oblig. & quidem in terminis Cæph. in conſ. 603. nu. 36. vtitur hac cōiectura, quæ plurimùm ſuffragatur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mutuū dici non poteſt, ſi eadem ſpecies reddatur, & infrà.*
2 *Intellectus l. 2. in prin. ff. ſi cert. pet. & infrà, & num. 13. & infrà.*
3 *Conditio debet impleri in forma ſpecifica.*
4 *Negatiua magis negat, quàm affirmatiua affirmet, & vide nu. 14.*
5 *Pactum, quòd ex natura contractus tacitè intelligitur, perinde ſeruari debet, ac ſi eſſet expreſſum.*
6 *Mutuum poteſt intelligi, etiam ſi eadem ſpecies reddatur; dummodò hoc fuerit propoſitum ab initio, vt alia eiuſdem generis reddatur.*
7 *Pretium eſt de ſubſtantia emptionis & venditionis, & debet conſiſtere in pecunia numerata & ex conſenſu venditoris in alia ſpecie ſolui poteſt.*
8 *Res ſimilis in locum alterius facilè ſubrogatur.*
9 *Fictio non debet plus operari, quàm veritas.*
10 *Mutuum per ſolutionem non contrahitur, ſed diſtrahitur.*
11 *Solui aliud pro alio inuito creditore non poteſt; ſed volenti poteſt.*
12 *Concedendum eſt, quod vni prodeſt, & alteri non nocet.*
15 *Mutuum an intelligatur contractum, ſi conueniat, vt eadem ſpecies reddatur.*
16 *Pactum contrà ſubſtantiam mutui non valet.*
17 *Emptio & venditio non poteſt intelligi, ſi promittatur pecunia, quæ eſt in archa, vel ſacculo.*
18 *Natura immutabilis accipitur pro ſubſtantia.*
19 *Conſenſus duorum plus debet operari, quàm vnius tantùm, in eiſdem terminis, non diuerſis.*
20 *Subſtantialia requiruntur in actu perficiendo.*
21 *Contrahentes poſſunt inire contractum, quem velint; ſed non poſſunt immutare formam.*
22 *Forma eſt iuris publici, & pactis priuatorum lædi non poteſt.*
23 *Extendi non debet, quod iure ſingulari receptum eſt.*
24 *Contractus differt à diſtractu.*
25 *Mutuum non poteſt contrahi eo pacto, vt eadem res reddatur; licet poſt contractum reddi poſſit.*

## Mutuum an poſſit intelligi, ſi eadem ſpecies reddatur. Tit. IIII.

1 QVAERET etiam aliquis; an, ſi eadē ſpecies reddatur; mutuum contractum intelligatur? Et quidem Azo legum coripheus in ea fuit ſentētia, vt mutuum non poſſit intelligi, vt refert Accurſ. in l. 2. in prin. ff. ſi cert. pet.

2 Et hæc ſententia probatur primò per illum tex. in quo dicitur: ***mutuum damus recepturi, non eandem ſpeciem, ſed idem genus***, & ponderatur primò, quòd illud verbum, ***recepturi***, eſt participium futuri temporis; & ideò ſignificat conditionem, Bart. in l. 1. nu. 35. de cond. & dem. Ruy. conſ. 131. num.
3 10. verſ. ſecundo legatum, lib. 1. conditio autem debet impleri in forma ſpecifica, l. Mæuius, & l. qui hæredi, in prin. de cond. & dem. l. qui Romæ, §. Flauius, de verb. oblig. ergo, ſi eadem ſpecies reddatur, mutuum dici non poteſt.

4 Secundò ponderatur, quòd loquitur negatiuè: negatiua autem magis negat, quàm affimatiua affirmet, gl. in c. cū dilectus, de conſuc. & in l. hoc genus, de cond. & dem. Igitur, vt mutuum cnntractū intelligatur, nullo modo eadem ſpecies debet reſtitui.

Secundò etiam hæc ſententia confirmatur ex l. 1. §. 1. ff. de actio. & oblig. & Inſti. quib. mod. re cont. oblig. in princ. vbi etiam dicitur, quòd ***non eadem res, ſed alia eiuſdem generis & qualitatis reddātur***.

5 Tertiò, ſi hoc eſſet expreſſum à contrahentibus, vt eadem ſpecies reddi non poſſet; tale pactum vtique deberet obſeruari, l. 1. §. ſi conueniat, ff. depo. l. 1. in prin. ff. de pac. ergo idem dicendum eſt, ſi ex natura mutui hoc tacitè actum intelligatur, l. cum quid, ff. ſi cert. pet.

6 Sed contrariam ſententiam tenet glo. in d. l. 2. in princ. ff. ſi cer. pet. & Doct. communiter ſequuntur, vt ibidem Dec. profitetur, nu. 11. & Ripa nu. 12. Et hæc com. ſententia probatur primò: quia quòd nō eadem ſpecies, ſed alia eiuſdem generis reddatur; intelligitur ſecundùm propoſitum contrahētium; quod in mutuo contrahendo requiritur: ſed poſtquàm mutuum eſt contractum; etiam ſi eadem ſpecies, quæ non ſit deterior facta, reſtituatur, dici nō poteſt mutuum non eſſe contractum.

Secun-

7 Secundò hæc ſententia ex mente glo. probatur:
nam licet pretium ſit de ſubſtantia emptionis, &
venditionis, l. 1. & 2. & l. pacta conuenta, in princ.
verſ. an idem, ff. de contrah. empt. §. pretium, Inſti.
eod. tit. & pretium conſiſtat in pecunia numerata,
d. l. 1. & §. item pretium, Inſtit. de empt. & vend. ta-
men poſt contractam venditionem, poteſt ſolui in
alia ſpecie, l. pretij cauſa, C. de reſc. vend. quòd ſanè
intelligitur ex conſenſu venditoris: quia aliud pro
alio inuito creditore ſolui non poteſt, d. l. 2. §. 1. ff.
ſi cert. pet. Neque per ſolutionem factam in alia
ſpecie dici poteſt emptio & venditio non eſſe con-
tracta: Idem ergò dicendum eſt, vt ſi ex cauſa mu-
tui eadem ſpecies volente creditore contrà pri-
mum propoſitum contrahentium reddatur: nihi-
lominus mutuum contractum debeat intelligi:
quia, vt dictum eſt, animus ipſorum contrahen-
tium inſpicitur, & ab initio accepit ſuam formam,
licet poſteà per ſolutionem diſtrahatur.

Tertiò confirmatur: quia alia res eiuſdem ge-
neris, & qualitatis ex cauſa mutui, ea nimirùm
8 ratione reddi debet: quia in eodem genere recipit
functionem: nam, cum ſit ſimilis, facilè in locum
alterius ſubrogatur, d. l. 2. §. 1. ff. ſi cert. pet. Igitur
9 eadem etiam ſpecies reddi poteſt: quia fictio non
poteſt plus operari, quàm veritas, l. filio quem pa-
ter, de lib. & poſth.

10 Quartò & vltimò accedit, quòd mutuum per
reſtitutionem non contrahitur, ſed diſtrahitur, §.
is quoque, qui non debitum, verſ. ſed hæc ſpecies,
Inſti. quib. mod. re contrah. obl. ergo non poteſt di-
ci mutuum ab initio non fuiſſe contractum.

11 Et hoc nullam recipit dubitationem, ſi eadem
ſpecies volente creditore reſtituatur: quia tunc
aliud etiam pro alio ſolui poteſt, vt ducto argumen
to à contrario ſenſu, colligitur ex d. l. 2. §. 1. ff. ſi
cer. pet. & in ſenſu directo probatur ex l. pretij cau
ſa, C. de reſc. vend. & quia non agitur de mutuo
contrahendo, ſed diſſoluendo, quòd præſupponit
fuiſſe contractum.

Verùm inuito etiam creditore eadem ſpecies, ſi
12 deterior facta non ſit: reddi poteſt: quia nullum
damnum patitur, l. Paulus reſpondit, ff. de ſolut. &
quod mihi prodeſt, & alteri non nocet, facilè con-
cedendum eſt, l. 1. §. idem aiunt, de aqua pln. arc. &
l. recuſare, §. Titius, ff. ad Treb.

13 Neque obſtat d. l. 2. in princ. ff. ſi cert. pet. quia
ad primam inductionem facile reſpondetur, quòd
illud verbum, recepturi; refertur ad animum con-
trahentium, qui quidem ab initio requiritur in
mutuo contrahendo, non in diſtrahendo, arg. d. l.
pretij cauſa, C. de reſc. vend. & quòd illud partici-
pium, recepturi; intelligatur ſecundum propoſi-
tum contrahentium; licet effectus non ſubſequa-
tur, euidenter apparet ex l. qui pecuniam, in ver-
bo, accepturus, ff. eod. tit.

14 Ad ſecundam etiam inductionem non difficulter
reſpondetur, quòd, & ſi negatiuè loquatur; tamen
ſufficit, quòd in mutuo contrahendo is fuerit ani-
mus contrahentium, vt non eadem ſpecies, ſed
alia eius generis & qualitatis reddatur, vt dictum
eſt, & ità intelliguntur etiam iura, quæ in tertio
fundamento deducuntur.

Neque obſtat, quòd, ſi hoc eſſet expreſſum, vt
eadem ſpecies non redderetur, non poſſet reddi;
ergò ſimiliter reddi non poſſit, cum hoc ſecundùm
naturam mutui tacitè actum fuerit, d. l. cum quid,
ff. ſi cer. pet. quia tale pactũ intelligitur conuentum
fauore debitoris, vt poſſit vti & frui, & aliud pro
alio eiuſdẽ generis ſoluere, d. l. 2. §. 1. ergò poteſt ei
renuntiare, l. ſi quis in conſcribendo, C. de pac.
nihi enim intereſt ipſius creditoris, an eadem, vel
alia ſpecies eius generis & qualitatis reddatur
cum deterior facta non fuerit, vt præſupponitur.

Neque etiam dici poteſt, quòd eadem ſpecies ex
tacito intellectu fuerit exempta à genere, vt reddi
non poſſit, per iura ſuperius deducta, & l. doli clau-
ſula, de verb. oblig. quia redditur ſub conſidera-
tione generis. Item quia exempta intelligitur ad
commodum debitoris; & ideò ad eius læſionem
non debet conuerti, l. quòd fauore, C. de legib.

Neque etiam dici poteſt, quòd debitor non poſ-
ſit derogare formæ & ſubſtantiæ contractus, l. cum
precario, ff. de precar. quia hoc locum habet, cum
agitur de mutuo contrahendo; aliud eſt, ſi agatur
de diſtrahendo, cum nihil interſit ipſius credito-
ris, vt dictum eſt.

15 Sed, ſi à principio conuenerit, vt eadem ſpecies
redderetur; an mutuum contractum intelligatur;
maior videtur dubitatio: Nam Butigella in d. l. 2.
in princ. num. 20. cum ſeqq. tentat dicere, & acriter
tuetur mutuum eſſe contractum; ſed com. Doct.
ſententia mihi magis placet, quòd mutuum non
poſſit intelligi contractum: ſed depoſitum, vel com
modatum, vt dicitur in d. l. 2. in prin. ff. ſi cert. pet.
& l. 1. §. 1. ff. de actio. & oblig.

16 Secundò, quia hoc eſt de ſubſtantia mutui, vt
ex dictis iuribus colligitur; ergò pactum contrà
illius ſubſtantiam non valet, l. cum precario, ff. de
precar. & ſi valeret, alius eſſet contractus, vt colli-
gitur ex d. l. 2. in prin. & l. vbi ità donatur, ff. de do-
nat. cauſ. mor. nam ſubſtantialia contractus, quæ
non poſſunt aliter ſe habere; pacto contrahentium
mutari non poſſunt, Bar. in d. l. cum precario, & in
d. l. vbi ità donatur, & hæc comm. eſt opi. Cur. iun.
conſ. 56. num. 2. & hoc quidem in contrahendo nul-
lam recipit dubitationem, Ripa in d. l. 2. in princ.
nu. 17. Vnde etiam cum pretium certum ſit de ſub-
ſtantia emptionis & venditionis, l. 2. & l. pacta con-
uenta, in princ. ff. de contrah. empt. & §. pretium
autem, Inſti. eod. tit. ſi pretium ſit collatum in ar-
bitrium emptoris, emptio & venditio non valet, l.
17 quòd ſæpè, §. 1. ff. de contrah. empt. Item pretium
debet eſſe in pecunia numerata, §. item pretium,
Inſti. de empt. & vend. vndè, ſi promittatur pecu-
nia, quæ eſt in archa, vel in ſacculo, non eſt emptio
& venditio; quia, vt quantitas non conſideratur,
ſed vt ſpecies, Aret. in l. ſi certos, in fi. de verb. obli.
Iaſ. in l. talis ſcriptura, nu. 8. de lega. 1.

Non obſtant ea, quæ à Butigella obijciuntur in
d. l. 2. in princ. nu. 20. verſ. cogita, cum ſeqq. ff. ſi cer.
pet. quia præſupponit hoc non eſſe de ſubſtantia,
ſed de natura mutui, vt in eo contrahendo talis
animus contrahentium requiratur, vt non eadem
ſpecies, ſed alia eiuſdem generis reddatur, quòd
non conceditur, quia imò eſt de ſubſtantia,
vel ex natura immutabili, vt probatur ex d. l. 2. in
princ. ff. ſi cer. pet. & l. 1. §. mutui datio, ff. de actio.
18 & oblig. & quidem natura, quæ eſt immutabilis,
pro ſubſtantia accipitur, vt diximus ſuprà lib. 1.
tit. 13. nu. 9. verſ. & hæc quidem naturalia.

19 Neque etiam obſtat, quòd plus debeat operari
conſenſus duorum, quàm vnius tantùm, glo. in
l. 1. C. de pac. & quòd ex ſola voluntate debitoris

inuito etiam creditore eadem ſpecies reddi poſſit, vt ſuperius,concluſum fuit: ergo multò magis poſſit ex conſenſu vtriuſque. Quia argumentum concludit in eiſdem terminis, quandò agitur de mutuo diſtrahendo,vt eadē ſpecies,quæ non ſit facta deterior, reddi poſſit ex voluntate ſolius debitoris,inuito etiam creditore. At in diuerſis terminis argumentum non concludit: quia mutuum neque ex voluntate vnius, neque vtriuſqueità contrahi poteſt,vt eadem ſpecies ſoluatur: cum hoc ſit
20 contrà ſubſtantiam mutui, vt dictum eſt: namque illa ſunt de ſubſtantia actus, quæ requiruntur in perficiendo actu,Dom.de S.Gem.in c.quamquam, ad fi.paulò antè,nu.7.de vſur.lib.6.& ſine ſuis ſubſtantialibus actus in eſſe produci non poteſt, c.tua nos,in fin.de ſponſ.Bar.in l.prolatam,nu.5.de ſent. & interlo.om.iud. Bal.in l.pacta conuenta,in prin. ff.de contrah.empt.quam ipſe inſeruit ſub tit. de pac. Abb.conſ.72.nu.2.lib.1.Fely.in c.cum M. nu. 16.de conſtit.

21 Item,licet contrahentes ab initio poſſint quem velint contractum celebrare; tamen non poſſunt formam ipſorum contractuum à legibus conſtitutam immutare,l.naturalis, §.1. cum ſeqq. de præſcrip.verb. & l.quidam decedens,in fin.prin.ff.de adm.tuto.& l.nemo poteſt,de leg.1.& ideò contractus,donec eſt in fieri ex voluntate contrahentium quamlibet formam poteſt ſuſcipere,Bal.in l.venditor,in 2.lec.nu.2.ff.com.prædio.& in l.iuriſgentiū, §.quinimò,nu.2. in fin.ff. de pact. Sed ſi vnam ſpeciem contrahentes elegerint, illius formam à lege traditam debent obſeruare; nec poſſunt eam immutare, l.1.§.ſi quis ità, de verb. oblig. cum alijs proximè citatis.

Neque etiam obſtat, quòd fauore debitoris inductum ſit, vt poſſit ſoluere aliam ſpeciem eiuſdē generis & qualitatis, & ipſe paciſcendo poſſit fa-
22 uori ſuo renuntiare: quia forma eſt inducta à iure publico, quod partis priuatorum lædi non poteſt, l.ius publicum, ff.de pac. & ibi Bart. in ſpecie hoc tradit in 2.membro ſuæ diſtinctionis, idemq́. ſcribit in l.pen.nu.3.C.eod.tit. Vnde conſenſus priuatorum nihil poteſt contrà legem, quæ aliquid inducit pro forma,glo.in c.ſtatutum,in verbo, committatur,& in c,diſpendia,in verbo,proceſſus,de reſcrip.lib.6.& in c.dilecti,de præben. Abb.in c.vlt. §.1.in 2.not.de offic.deleg.Galiaul.in l.1.in princ. nu.4.& 5.& Ripa nu.11.de verb. oblig.

23 Neque etiam obſtat, quòd depoſitū debeat reddi in eadem ſpecie,d.l.2.in princ.ff.ſi cer.pet.l.1.§. is quoque,il 2.ff.de actio.& oblig.§. prætereà, Inſti. quib.mod.re cont.oblig. & tamen valeat pactum, quòd idem in genere reddatur, l. Lucius, & l. die ſponſaliorum,§.1.ff.depoſ. quia illud egreditur notiſſimos terminos depoſiti, vt ibi dicitur: neque ad alios contractus debet extendi, l.ius ſingulare, & l.quod verò contrà,ff.de legib.& illud à lege poteſt dici vtilitatis cauſa receptum eſſe: quod de mutuo ſcriptum non reperitur; vt poſſit conueniri,quòd eadem ſpecies reddatur, & mutuum contractum intelligatur.

24 Neque ad rem pertinet, quòd poſt mutuum contractum eadem ſpecies reddi poſſit: quia diuerſa eſt ratio,cum contrahitur, & cum diſtrahitur, vt ſuperius diximus.

25 Neque etiam refragatur, quòd alia res eiuſdem generis ſolui poſſit: quia ex fictione iuris eadem cenſetur,d.l.2.§.1.ff.ſi cert. pet. ergo multò magis poſſit conueniri,vt eadem ſpecies reddatur: quia in hoc caſu veritas præualet fictioni,d.l.filio quem pater,de lib.& poſthu. nam in mutuo diſtrahendo hoc fieri poteſt,non autem in contrahendo: quia forma inducta à lege ſeruanda eſt, vt ſuperius diximus.

Cum verò expoſitum fuerit, quibus modis mutuum contractum intelligatur; ſequitur,vt videamus: qualis præſumptio ex perſonis in mutui datione accipi poſſit.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Mutuam pecuniam omnibus dare & accipere licet: quibus non eſt interdictum.*

2 *Furioſus mutuam pecuniam dare non poteſt: ſed ſi dedit,ex conſumptione mutuum conualeſcit.*

3 *Furioſo comparatur is, cui bonis interdictum eſt.*

4 *Pupillus ſine tutoris auctoritate non poteſt pecuniã mutuam dare; ſed ſi pecunia ſit conſumpta, vel amiſſa,mutuum conualeſcit.*

5 *Pupillus,qui mutuam pecuniam accepit à tutore,nõ obligatur,niſi locupletior factus ſit.*

6 *Tutor mutuam pecuniam ſibi ſcribendo poteſt tutori obligari.*

7 *Magiſtratus prouinciales nec gratuitò mutuam pecuniam dare poſſunt: neque fœnus exercere,& vide rationem,nu.9.remiſſiuè.*

8 *Officiales præſidis prouinciæ perpetui mutuum gratuitum dare poſſunt: ſed fœnus exercere hodie prohibentur.*

9 *Iudici,qui in prouincia ſit verſatus, non licet fœnebrem pecuniam dare,& qui dedit exilij pœna cum iudice coercetur.*

11 *Collectarius,qui honoris pretium dederit ambienti, exilij pœna cum iudice plectendus eſt.*

12 *Prælatus mutuam pecuniam eccleſiæ dare non poteſt: ſed indigentibus non prohibetur.*

13 *Eleemoſynam prælati debent indigentibus elargiri.*

14 *Fiſcalis pecunia aurea mutua dari non poteſt; & ei, qui dederit pœna capitalis; ei autem qui acceperit, deportationis pœna irrogatur.*

15 *Aurum habet eccleſia, non vt congreget, ſed vt pauperibus diſtribuat.*

16 *Imperator de rebus eccleſiæ non poteſt diſponere.*

17 *Rector eccleſiæ ex bonis eccleſiæ præſumitur acquiſiuiſſe,niſi habuerit patrimonium proprium tempore promotionis,vel induſtrius fuerit.*

18 *Subditi in caſu neceſſitatis, & pub.vtilitatis poſſunt cogi ad mutuam pecuniam dandam ciuitati.*

19 *Vaſalli, qui de feudis ſunt inueſtiti. Dominis ſuis opem ferre debent.*

## Quibus non liceat mutuam pecuniam dare; quique ad dandum poſſint compelli. Tit. V.

QVò autem facilius poſſit intelligi, qualis præſumptio ex perſonis in mutui datione colligatur; neceſſe eſt prius breuiter exponere, quibus non liceat mutuam pecuniam dare:
1 & quibus non liceat accipere. Et quidem ijs omnibus licet,quibus à lege non eſt interdictū,arg.l.nec non,

non,§.quod eis,ex quib.cauſ.maio.& l.1.paulò poſt princ.ff.de teſtib.

2 In primis autem furioſus non poteſt mutuam pecuniam dare: quia, cum non habeat conſenſum nullum negotium poteſt contrahere,l.ſi furioſi, de reg.iur.& §.furioſus,Inſti.de inutil.ſtipul.nam conſenſus in omni contractu requiritur, l.1.§.1. ff.de pac.& quod in mutuo ſit neceſſarius, diximus ſuprà tit. 3. nu.1. neque dominium ſine conſenſu domini poteſt in alium transferri, l. in omnibus rebus,ff.de actio. & oblig. neque mutuum contrahitur,niſi res accipientis fiat,l.2.§ appellata,ff.ſi cer. pet. Veruntamen,ſi furioſus mutuam alicui pecuniam dederit, eaq. conſumpta fuerit, mutuum ex iuris interpretatione conualeſcit, l. ſi à furioſo, ff.ſi cert.pet.

3 Quod autem diximus de furioſo, idem etiam de eo eſt intelligendum, cui bonis eſt interdictum, l. 1.in princ.ff.de cura. furio.l. is cui bonis, de verb. oblig.

4 Simili modo, ſi pupillus ſine tutoris authoritate alicui mutuam pecuniam dederit, nõ contrahit obligationem; quia pecuniam accipientis non facit; ſed ſi is, qui accepit, bona fide eam conſumpſerit, mutuum reconciliatur, & condictionem habet: quia eius facto intelligitur ad eum, qui accepit, peruenisſe,l.non omnis, §.pupillus, cum glo.ff.ſi cert.pet.& §.nunc admonendi ſumus, Inſti.quib.alie.licet. Quod locum habet;etiam ſi pecunia amiſſa fuerit: quia conſumptio tantundem operatur, quòd tranſlatio dominij à principio facta, Bar.in d.l.non omnis,§.ſi pupillus, num.4.per glo.2.in l.indebiti,§.ſed & ſi nummi, ff.de condic. indeb.

5 Si autem tutor mutuam pecuniam pupillo dederit; pupillus ei non obligatur, niſi locupletior factus fuerit: tunc enim & naturaliter,& ciuiliter intelligitur obſtrictus, l.pupillus,in prin. cum glo. ff.de auth.tuto.

6 Cæterùm tutor poteſt ſe pupillo obligare,ſi mutuam ſibi pecuniam adſcripſerit, l.quoties, §.non tantùm,ff.de admi.tuto.Bar.in l.ſingularia, nu. 7. eod.tit.

7 Sciendum eſt etiam magiſtratus prouinciales, nec gratuito mutuam pecuniam dare poſſe: quia principalibus conſtitutionibus cauetur, ne ij, qui prouincias regunt: quique circà eos ſunt, negotientur, & mutuam pecuniam dent,fœnusue exerceant, l. principalibus, ff. ſi cert. pet. & ibi Alc. nu.5.reddit rationem,cur nec gratuitò mutuam
8 pecuniam dare poſſint:Sed officiales præſidis pro-
9 uinciæ: quia perpetui ſunt,& mutuum gratuitum contrahere, & fœnus exercere non prohibentur, l. præſidis,eod.tit.Sed quòd de fœnore dicitur, omnibus hodie interdictum eſt, vt ſuo loco diximus.

10 Si quis autem iudici fœnebrem pecuniam mutuam dederit: & in prouincia verſatus fuerit, quaſi emptor legum, atque prouinciæ; vel ſi quia
11 collectarius honoris pretium dederit ambienti; exilij pœna cum ipſo iudice coerceri debet, l.quiſquis,C.ſi cert. pet. quam explicat Alcia. diſpunct. lib.4.cap.22.

12 Neque etiam prælatus pecuniam eccleſiæ mutuam dare poteſt,Archi.in c.1.12.q.2.Sed indigentibus dare non prohibetur,imò Dominus ait Luc. cap. 6. mutuum date nihil inde ſperantes; id quod
13 relatum eſt in c. conſuluit, de vſur.Nam,cum eccleſia teneatur eis eleemoſynam elargiri, c. quoniam,16.q.1.c.aurum eccleſia habet,12.q.2.multò magis mutuam pecuniam dando debet eis ſubuenire, Hoſt.in c.2.in princ. & ibidem Ioann. Andr. poſt princ.verſ.quid ſi habet pecuniam, & Abb.nu. 9.de ſolut.

14 Nec obſtat l. vlt.C.de ijs, qui ex publ. rationib. lib.11.quia loquitur de pecunia aurea fiſcali, quæ mutua dari non poteſt, & ei,qui dederit,pœna capitalis,ei autem,qui acceperit, pœna deportationis cum publicatione bonorum irrogatur: quod ſcribit etiam Afflic.in c.1.nu.92.de frat.de no.benef.inueſt.Et,licet eccleſia dicatur fiſcus ſpiritualis,& quòd dicitur de fiſco,de eccleſia etiam intelligatur, Abb.in c.eccleſia S.Mar. nu.13. in fin. de conſtit. tamen lex Imperatoris, quæ prohibet pecuniam auream fiſci propter Reipublicæ vtilitatem mutuam dari, non poteſt ad pecuniam eccle-
15 ſiæ extendi; tum quia aurum habet eccleſia,non vt congreget, ſed vt pauperibus diſtribuat,d.c.au-
16 rum eccleſia habet, 12.q.2.tum quia Imperator de rebus eccleſiæ non poteſt diſponere, cap.bene,96. diſt.c.cum eccleſia,de conſtit. Abb.in c. in præſentia,nu.28.verſ.ego in hoc dubio,de prob. Alex.in conſ.189.nu.12.verſ.tum etiam quia, lib.2. & plerique alij.

17 Sed,ſi rector eccleſiæ nomine ſuo mutuam pecuniam dederit; ex bonis eccleſiæ præſumitur eam acquiſiuiſſe: & ideò qui eo defuncto ſuccedit in beneficio; poteſt eam repetere, niſi tempore promotionis proprium habuerit patrimonium, vel induſtrius fuerit, ità vt iure permittente potuerit ſibi acquirere, Bal.in auth.licentiam,nu.3.de epiſ. & cler.Anto.de But.in c.vnuſquiſque, nu. 7. de pecul.cler.Card.in c.cum in officijs,nu.2.verſ.ſecundo quæro, de teſtam. & Afflic.in c.1. col. mihi 14. verſ. ſed quæro, qui ſucceſſo. ten. ſecundùm veterem impreſſ.

18 Interdùm verò non modò quis non prohibetur; ſed etiam compellitur mutuam pecuniam dare: nam ſubditi in caſu neceſſitatis,& ratione publicę vtilitatis, poſſunt cogi mutuam pecuniam dare ciuitati,Guliel.de Cun.in l.neminem,de ſacroſan. eccleſ.Ang.conſ.206.in fi. Paul.de Caſt. in l.ſi quis nec cauſam,in fin.princ.ff.ſi cert.pet.Io.de Plat. in l.1.C.de omni agro deſer.lib.10.Alex.in l.1. nu.45. in fin.verſ.ex his patet,ff.ſol.mat. & ibidem Ripa nu.118.& Natt.conſ.12.nu.6.Et,quod amplius eſt, M.Cic.offic.lib.2. ſcribit, propter ærarij tenuitatem tributum eſſe conferendum, vt omnes intelligant neceſſitati Reip. parendum eſſe.

19 Quod in vaſallis, qui de feudis ſunt inueſtiti, multò magis eſt recipiendum: quia Dominis ſuis ex iuramento fidelitatis, cum opus eſt, opem ferre debent, c.1.de nou.forma fidel. cum conc. Rapha. Cuma.conſ.161.nu.5.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Furioſus ex mutuo non obligatur: quia ſine conſenſu nulla ex contractu naſcitur obligatio.*
2 *Furioſo ſimilis eſt is,cui bonis eſt interdictum.*
3 *Infans & infantiæ proximus,ex mutuo nec iure naturali obligatur.*
4 *Infantiæ proximi alios ſibi obligare poſſunt, ſed obligari non poſſunt.*

5 *Pupillus, etiam ſi ſit proximus pubertati, ſine tutoris auctoritate non obligatur, niſi locupletior factus ſit.*

6 *Minor 25. ann. ex mutuo obligatur, ſi pecunia in eius vtilitatem verſa ſit; alioqui tanquam læſus in integrum reſtituitur.*

7 *Minor 25.an.in dubio læſus ex mutuo præſumitur: quod de mutuo fœneratitio intelligitur,nu.8.*

9 *Minor 25.an.non præſumitur læſus ex mutuo, ſi ſit optimi ingenij:& ſi ſit ſcholaris,præſumitur in rebus neceſſarijs impendiſſe.*

10 *Adoleſcenti quaſi perdituro, ſi quis ſciens pecuniam crediderit, repetere non poteſt, niſi verſa ſit in eius vtilitatem, ſiue in ludo, ſiue extrà ludum dederit.*

11 *Minor, qui mutuam pecuniam accepit conſumpturus in malum vſum incertum; an obligetur.*

12 *Fratres Minores non poſſunt mutuum contrahere.*

13 *Fratres religioſi, qui communiter poſſunt immobilia poſſidere, mutuam pecuniam poſſunt accipere, cum conſenſu capituli.*

14 *Ciuitas ex mutuo poteſt obligari, ſi facta ſit locupletior; alioqui contrahentes obſtricti ſunt.*

15 *Præſes prouinciæ mutuam pecuniam poteſt accipere.*

16 *Mutuam pecuniam accipiens principaliter obligatur, etiam ſi in alterius vtilitatem acceperit, niſi contemplatione domini pecunia ſit data.*

## Quibus non liceat mutuam pecuniam accipere. Tit. VI.

DICTVM eſt de ijs, qui non poſſunt mutuam pecuniam dare; nunc videamus de ijs, qui non poſſunt accipere.

1 Et quidem ſi furioſus mutuam pecuniam accipiat, non obligatur: quia non intelligit, quid agit:& ſine conſenſu nulla ex mutuo contrahitur obligatio, §.furioſus, Inſti.de inutil. ſtip.& l.non omnis,in princ.ff.ſi cert.pet.& l.non omnis,in prin.& l.ſi & me & Titium,ff.ſi cer. pet.

2 Is etiam, cui bonis interdictum eſt,furioſo comparatur: & ideò neque ex mutuo, neque ex alio contractu obligari poteſt, l.is cui bonis, de verb. oblig.l.1.in princ.ff.de curat.furio.

3 Pupillus quoque ſi infans eſt, vel infantiæ pro-
ximus, mutuam pecuniam accipiendo, nec qui-
dem iure naturali obligatur, l.pupillus,cum glo.ff.
de actio. & oblig. hi namque non multùm diſtant à
furioſis, quippe qui nullum intellectum habent, §.
4 pupillus,verſ.ſed quod diximus,Inſti.de inutil. ſti-
pul.quamuis in proximis infantiæ propter vtilitatem eorum benignior iuris interpretatio ſit recepta, vt alios ſibi obligare poſſint, alijs verò non obligentur, vt ibidem ſubijcitur in verſ.ſed in proximis,cum glo.

5 Quinetiam pupillus, ſi ſit proximus pubertati, neque ex mutuo, neque ex alijs cauſis, ſine tutoris auctoritate obligari poteſt, d.§.pupillus, in princ. Inſti.de inutil.ſtip. Quod ſanè intelligitur, niſi locupletior factus fuerit,l.pupillus obligari,§.1.ff.de actio.& oblig.& l.ſi pupilli, in fin.princ.ff.de nego. geſt.& l.pupillus,in prin.in 2.reſponſo, cum glo. ff. de autho.tuto.

6 Præterea minor 25. ann. ità demùm ex mutuo obligatur, ſi pecunia in vtilitatem ipſius verſa ſit, l.ſi in rem minoris,C.quand.ex facto.tuto.Vndè ſi
pecunia in eius vtilitatem non ſit conſumpta;
quamuis ipſo iure ſit obligatus;tamen: quia intel-
ligitur læſus, in integrum poteſt reſtitui, l.1. & 2.
7 ſi aduerſ.cred.Et quidem ex mutuo præſumitur læ-
ſus,niſi probetur pecuniam eſſe verſam in eius vtilitatem, Alex.in l.ſingularia,nu.16.ff.ſi cer.pet.qui etiam ex Baldo ſubdit hoc eſſe intelligendum de omnibus rebus mutuatis.

8 Sed aduertendum eſt, quòd hæc iura intelliguntur de mutuo fœneratitio,non gratuito,vt ibi not. & Imol.in c.1.nu.7.verſ.ſed iuxtà prædicta, de depoſ.Alex.in l.ciuitas,nu.11.in fin.ff.ſi cert.pet. Vndè minnr,qui mutuam pecuniam accepit ſine vſuris, tenetur probare, ſe ex illa non eſſe factum locupletiorem: quòd ſi probauerit, in integrum debet reſtitui, l.patri pro filio,§.ſi pecuniam,cum glo.de minor.& d.l.1.& 2.ſi aduerſ.cred.Bar.in d.l. 1.in fin.quem Bal.etiam ſequitur, & Aret.in conſ. 81.nu.2.verſ.aut iſte,qui mutuauit, qui vult, in integrum reſtitutionem minori competere, etiam ſi mutuum ſit gratuitum; dummodò probet, ſe non fuiſſe factum locupletiorem, & in caſu ſibi propoſito ſubdit, quòd,cum appareat pecuniam mutuam in ludo fuiſſe conſumptam, dici non poteſt locupletior factus.

9 Sed,& ſi minor ex mutuo præſumatur læſus; tamen hæc præſumptio locum non habet, ſi ſit optimi intellectus, Rom.in l.ſi viro,nu.26. verſ.tertio, ff.ſol.mat.Item,ſi ſit ſcholaris, magis præſumitur in rebus neceſſarijs impendiſſe, ſicut de milite dicimus,l.vlt. in fi.& ibi Bar.nu.6.C.ad Maced.Soz. ſen. conſ. 16.nu. 10.lib.3.& ſequitur Crau.in reſp, prin genero,nu.124.& Menoch.conſ.12.nu.26.

10 Siquis autem adoleſcenti quaſi perdituro pecuniam ſciens crediderit: cum non poſſe repetere notiſſimi iuris eſt, l.ſi verò, §.adoleſcens, ff. mand. & l.ſi quis cum ſciret,ff.pro empto.& l.quod ſi minor,§.vlt. de minor. Qnod ſanè intelligitur, ſi pecunia mutua non ſit verſa in vtilitatem ipſius minoris, ſiue illa data ſit dum luſerit, ſiue extrà ludum, glo.in d.§.vlt.Sed in hoc caſu,ſi minor non eſt factus locuplerior ipſo iure competit ei exceptio abſque in integrum reſtitutione,d.l.ſi verò, §. ſi adoleſcens,vbi mutuum æquiparatur mandato, & tamen in fin. dicitur, minnrem ex mandatn non obligari: idem ergo de mutuo dicendum eſt,neque hæc iura intelliguntur; quandò mutuum factum eſt minori pro cauſa turpi: quia nihil aliud requirunt, niſi quòd pecunia ſcienter mutua data ſit adoleſcenti conſumpturo. Quamobrem ſufficit, quod inutiliter conſumpſerit, l.ſine hærede, §.interpoſita,ff.de admin.tuto.& d.l.patri pro filio, §. ſi pecuniam,de minor.vt declarat Aret.in d. conſ. 81.nu.2.

11 Sed hoc intelligitur, qnandò quis erat conſumpturus pecuniam in malum vſum certum & determinatum; aliud eſt dicendum, ſi erat conſumpturus in malum vſum incertum, Paul. Caſtr. in l. ſi cum dotem,§.1.nu.4.& Alex.nu.3.ff.ſolu.mat. Verùm planè hæc diſtinctio in mainre 25.annis, non autem in minore, debet adhiberi, vt colligitur ex iuribus ſuprà allegatis, & ità intelligit Bart.poſt Iacob.de Aren.in d.l.ſi cum ſciret, num.1. verſ.aut non erat interdictum, ff. pro empto. & Aret. in d. conſ.81.nu.2.

12 Fratres autem Minores, qui in altiſſima paupertate ſunt ſundati, mutuum contrahere non poſſunt, cap. exiit, §. articulum, de verb. ſignif. lib. 6. & clem. exiui, de paradiſo, eod. tit.

13 Alij verò religioſi, qui bona immobilia poſſunt communiter poſſidere, mutuam pecuniam accipere non prohibentur, ſed capituli conſenſus requiritur; alioqui non obligantur, niſi in vtilitatem eccleſiæ, ſeu monaſterij pecunia verſa fuerit, c. quod quibuſdam, de fideiuſſ. auth. hoc ius porrectum, de ſacroſ. eccleſ. id quod paulò poſt diffuſius explicabimus.

14 Ciuitas quoque ex mutuo obligari poteſt, ſi pecunia in eius vtilitatem verſa ſit; alioqui non tenetur: ſed qui pecuniam acceperunt obſtricti intelliguntur, l. ciuitas, ff. ſi cert. pet. quòd poſteà ſuo loco apertius declarabimus.

15 Item præſes prouinciæ mutuam pecuniam accipere non prohibetur, l. præſes, ff. ſi cert. pet.

16 Quicunque verò mutuam pecuniam acceperit, principaliter obligatur, etiam ſi in alienam acceperit vtilitatem; niſi contemplatione alterius pecunia data fuerit, l. eum qui mutuam, C. ſi cer. per. quòd poſteà apertius etiam dicemus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Filiusfam. qui mutuam pecuniam accepit, exceptione S.C. Maced. ſe tuetur.*
*Quòd extenditur primò, etiam ſi poſteà fiat ſui iuris, num. 2.*
*Secundò ad filias, nu. 3.*
*Tertiò ad nepotes, nu. 4.*
*Quartò ad filios in dignitate conſtitutos, nu. 5.*
*Quintò ad hæredes, nu. 6.*
*Sextò ad fideiuſſores, niſi donandi animo interceſſerint, nu. 7.*
*Septimò ad eos, qui pro filio res proprias obligarunt, num. 8.*
*Octauò ad eos, qui cum filio tanquàm rei principales promiſerunt, nu. 9.*
*Nonò, etiam ſi vnus pecuniam dederit, & alter ſtipulatus fuerit, nu. 10.*
*Decimò, etiam ſi filius fuerit arrogatus, & poſteà emancipatus, nu. 11.*
*Vndecimò, etiam ſi patrem habeat apud hoſtes, nu. 12.*
*Duodecimò, etiam poſt ſententiam ad impediendam executionem, nu. 13.*
*Tertiodecimò contrà ſucceſſores eorum, qui mutuam pecuniam crediderunt, nu. 14.*
*Quartodecimò, etiam ſi ciuitas mutuam pecuniam crediderit, nu. 15.*
*Sed limitatur primò, ſi pecunia ſit numerata, & in alijs rebus, ſi fraus interceſſerit. nu. 16.*
*Secundò, ſi creditor ſciuit, aut ſcire potuit, debitorem eſſe filiumfam. nu. 17.*
*Tertio, ſi fuerit miles, vt diffuſius nu. 18.*
*Quarto, ſi fuerit mercator, nu. 19.*
*Quinto, ſi filiusfam. dixerit ſe patremfam. eſſe, nu. 20.*
*Sexto, ſi publicè paterfam. putabatur, nu. 21.*
*Septimo, ſi ſtudiorum, vel legationis cauſa abſens fuerit, vt latius declaratur nu. 22.*
*Octauo, ſi mutuã pecuniam acceperit, vt ſoluat creditori, qui nulla exceptione potuit ſubmoueri, nu. 23*
*Nono, ſi pater ſit furioſus, nu. 24.*
*Decimo, ſi filius factus ſui iuris quocunque modo debitum agnouit, nu. 25.*
*Vndecimo, ſi pecunia in rem patris verſa ſit, nu. 26.*
*Duodecimo, etiã ſi filius alio propoſito acceperit, n. 27.*
*Tertiodecimo, ſi pater expreſſè vel tacitè filio conſentit, nu. 28.*
*Quartodecimo, ſi pater poſteà ratum habuerit, vt fuſius nu. 29. & 45.*
*Quintodecimo, ſi factus ſui iuris ſoluit, non repetit, nu. 30.*
*Sextodecimo, ſi minor 25. an. crediderit, nu. 31.*
*Idq. etiam temperatur, nu. 26.*
*Decimoſeptimo, ſi libertus in fraudem patroni crediderit, nu. 27.*
*Decimooctauo, ſi patre diu abſente dotem pro filia promiſerit, vel pro ſorore dotanda mutuam pecuniam acceperit, nu. 28.*
*Decimonono ſi mutuam pecuniam in cauſas neceſſarias acceperit, licet eam perdiderit, nu. 29. & 43.*
*Vigeſimo, ſi pater ſolitus ſit ſoluere, nu. 30.*
*Vigeſimoprimo, ſi frater mutuam pecuniam accepit à fratre, nu. 31.*
*Vigeſimoſecundo, ſi filiusfam. cum iuramento renuntiauit huic exceptioni, nu. 32. late diſcutit.*
*Vigeſimotertio, ſi quis mutuam dedit pecuniam filiofam. in caſu neceſſitatis, & probare non poſſit in foro conſcientiæ obligatur, nu. 33. & ſi poſſit probare, exceptio locum non habet, nu. 34.*
35 *Exceptio Maced. ex iuſta & rationabili cauſa fuit inducta, quam explicat nu. 37.*
36 *Exceptio Maced. in foro conſcientiæ hodie locum habere non debet. Sed vide nu. 39. & 40. & 42.*
37 *Lex debet eſſe rationabilis, vt in pluribus caſibus, licet in ſingulis eadem ratio locum habere non poſſit.*
38 *Ratione legis correcta, an lex intelligatur eſſe correcta.*
41 *Debitor non dicitur, qui legitima exceptione ſe tueri poteſt.*
44 *Exceptio Maced. fuit inducta principaliter in odiũ, & pœnam creditorum, & in conſequentiam ad liberandum filios.*

## Filiusfam. an ex mutuo poſſit obligari. Tit. VII.

1 SI verò filiusfam. mutuam pecuniam accipiat, cum effectu non obligatur: quia poteſt ſe tueri exceptione S.C. Macedoniani, l. 1. & ibi Bart. & alij, ff. ad Maced. & C. eod.

2 Quod primò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi poſteà ſui iuris effectus fuerit, d. l. 1. in princ. ibi *etiam poſt mortem parentis*, & §. illud proprie, Inſti. quod cum eo, qui in alie. pot.

3 Secundò extenditur etiam ad filias, vt in d. §. illud, & in l. ſed ſi paterfam. §. hoc S.C. ff. ad Maced.

4 Tertiò extenditur etiam ad nepotem, & neptem ex filio, l. filiũ habeo, ff. ad Maced. & l. pe. C. eod. tit.

5 Quartò extenditur etiam ad filium in dignitate conſtitutum, d. l. 1. §. vlt. ff. eod.

6 Quintò extenditur etiam ad hæredẽ ipſius filij, l. itẽ ſi filiusfam. aliàs, ſed Iulianus, §. quãquã, ff. eo.

7 Sextò extenditur etiam ad fideiuſſorem, niſi donandi animo interceſſerit, l. ſed ſi paterfam. §. non ſolùm, ff. eod.

8 Septimò extenditur, vt habeat locum etiam ſi quis pro filio, qui mutuam pecuniam accepit, rem propriam obligauerit, l. 2. & ibi not. Bal. ff. quæ res pigno. oblig. poſſ.

Octauò

9 Octauò extenditur etiam ad eum,qui tanquàm reus principalis cũ filio promiſit,eum ad ipſum filiũ eſſet peruentura pecunia,ne quaſi fideiuſſor exceptinne S.C.vteretur:quia aduerſus fraudem S.C. vtilis exceptin ei cõceditur, d.l.item ſi filiusfam.§. 1.aliàs l.ſed Iulianus,in prine. primo,& ſecundo reſponſo,ff.cod.

10 Nonò extenditur,vt babeat locũ , etiam ſi vnus dederit pecuniam, alter verò ſtipulatus fuerit ; ità vt ſufficiat alterum eorum ſeire filium eſſe in poteſtate patris,vt vtrique noceat , d.l. item ſi filiusfam. aliàs,ſed Iulianus, §.non ſolùm .

11 Deeimò extenditur , vt loeum habeat , etiam ſi filius arrngatus mutuam peeuniam aeeeperit, deindè reſtitutus fuerit , vt emanciparetur , l.1 . §.1. verſ.& eertè,& ſi artogarus,ff.eod.tit.

12 Vndeeimò extenditur,vt ſi pendeat;an filins ſit in pnteſtate , veluti ſi patrem habeat apud hoſtes , interim habeat exceptionem . Sed ſi non reeiderie iu poteſtatem,ceſſet ; ſi verò reciderit,exeeptio ſie perpetua,d.l.1.§.1.

13 Duodecimò extenditur,vt locum habeat, etiam ſi filius & fideiuſſor non oppoſita exceptione fuerint condemnati : nam adhùe aduerſus executionem poſſunt ſe exeeptinne tueri, l.tamen ſi nõ oppoſita,ff.eod.

14 Tertiodeeimò extenditur , vt exceptio lõcum habeat , etiam aduerſus ſueceſſores eius , qui filio mutuam pecuniam dederit , d.l. item ſi filiusfam. aliàs,ſed Iulianus,§.non ſnlùm .

15 Quartodecimò extenditur, vt exceptio locum habeat , etiam ſi ciuitas mutuam pecuniam filiofam. erediderit, l.nihil intereſt,ff.ad Maeed.

16 Verùm ex contrario pluribus modis hoc reſtringi debet ; & primò,vt habeat locum , quandò quis filiofam. mutuam pecuniam dederit nnmeratam , l.ſi filiusfam. crediderit,paulò poſt prin. & l. ſeq.& l.ſed Iulianus,§.mutui datinnẽ,ff.eod. Sed,ſi fraus ſenatuſconſulto facta fuerit,in alijs etiam contractibus,& ſpeeiebus exeeptio datur,d.l.ſi filiusfam. erediderit,§.is autem,& d.l.ſed Iulianus, §.mutui datione .

17 Seeundò debet reſtringi , vt hæc exceptio nulli obſtet,niſi ei,qui ſcinit,aut ſcire potuit,filiumſam. eum eſſe,eui crediderit , l. Iulianus ſeribit , & l. ſi quis paterſam. & l. ſi filiusſam. §. item ſi duos , ff. eod.tit.& l.3.C.eod.

18 Tertiò reſtringitur,vt nõ habeat locum, ſi filius fuerir miles : quia tune habetur tanquàm paterfam. & de præſump. omnis miles non ereditur in aliud quiequàm pecuniam accipere, & expendere, niſi in eauſas eaſtrenſes,l.vlt.ad fin. C.eod. ex quo planè datur intelligi , quòd ſenatuſc. in eo ceſſet, etiam ſi caſtrenſe peculium nnn habeat , vel ſi babeat,& non ſufficiat, & ſic reſtringi debet , d.l.1.§. vlt.cum l.ſeq. ff.eod. Sed, ſi de peculio etiam quaſi caſtrenſe intelligatur,iux.l.1.§.nee caſtrenſe, ff.de eolla.bono. & l.vlt. C. de inoff. teſta. & glo. in d.l. vſque ad quantitatem,ff.ad Maeed.tune debet intelligi vſque ad quantitatem etiam quaſi caſtrenſis peculij .

19 Quartò reſtringitur,vt non habeat locum , ſi filius ſit mereator , vt poſt Nicol. de Matt. & Cyn. tenet Bal.in l.Maeedoniani,nnm.4.C.eod. tit.vbi etiam dieit,publicè vtile eſſe,mereatores reperiri, & hunc eaſum extollit Ludo. Bolngn. in rub. ff. ſi eer.pet.nu.58.qui allegat etiam Bal.in conſ. incip. quidam nomine Bellus, quod ego non potui innenire,& Bal.in d.l. Maecdnniani , nu.4. ſubiungit , quòd mereator,qui aceepit mutuũ , in dubio præſumitur in merees conſumpſiſſe,arg.d.l.vlt.ad fin. C.eod.tit.

20 Quintò reſtringitur, vt non habeat locum , ſi filius,qui aeeepit mutuam pecuniam,dixerit ſe eſſe patremſam. l.1. C. eod. Tiraq. poſt leges connub. glo.6.nu.133.in fin.

21 Sextò ſimiliter reſtringitur,vt non habeat locũ, ſi filius paterſam. publieè videbatur, l. ſi quis patremſam.ff.eod.& l.3.C.eod. Tiraq.poſt leges connub.glo.6.nu.143.

22 Septimò reſtringitur,vt non habeat locum, ſi filius ſtudiorum vel legatinnis cauſa abſens fuerit , l.item ſi filiusfam. aliàs, ſed Inlianus,§.quod dieitur,ff.eod.& d.l.Macedoniani, C.eod. Bar. in l.vlt. nũ.6.C.eod.Bal.de Bartolin.in l.1.num.251.ff.ſolu. mat. Fely.in c.1.num.1. de magiſt. Decia.conſ.38. num.4.lib.2. Quod locum habet,etiam ſi pater expreſsè prohibuerit,ne filius mutuam peeuniam aeeiperet,& omnibus palàm fuerit protestatus , ſe nolle teneri,glo.ſing.in d.§. quod dieitur in verbo, ſolebant circà med. & ſequitur Ludo. Bologn. in rub.ff.ſi eert.pet. nu.60. & in auth. habita nu. 348. ne fil. pro patr. Et hoc ſanè eſt intelligendum , ſi vtiliter expendit, Alex. in l.vlr. num.8. ff.de nego. geſt. & Ludo.Bolngn.in d.rub.ſi cert.pet. ibi,ſeeus ſi pro eauſa reproba . Item hoc intelligitur,ſi quis probabilem modum in mutuando non exeeſſerit , hoe eſt eam quantitatem , quam pater ſolitus eſt ſubminiſtrare,vt in dictis iuribus expreſſum eſt.

23 Octauò reſtringitur,vt non habeat locum , ſi filius mutuam acceperit pecnniam , vt ſolueret alij ereditori,qui nulla poterat exceptinne ſubmoneri,d.l.ſed Iulianus,§.ſi filiusſam.aeeeperit, ff. eod.

24 Nonò reſtringitur,vt non habeat locum,ſi pater ſit furioſus, Bald.in l.eum bætes,in ptiñ. de aequi. hæred.

25 Decimò reſtringitur,vt non habeat locum, ſi filius,poſtquàm ſui iuris factus eſt,debitum quocunque modo agnouerit, l. Zenodorus, C. ad Maced. Vndè etiam ſi ſoluere eœpir, eeſſat exceptio, l. ſed Iulianus,§.vlt.eum l.ſeq.ff.eod. & ſimiliter ſi filius factus ſui iuris rem pignori dederit , exceptinnem non habet : quia rarum habere videtur , l.ſed & ſi paterſam.in prin.eod.tit. Sed, ſi is , cui dnm filius in pnteſtate patris eſſet,mutua peennia data fuerat; patetſam. factus per ignorantiam facti,nouatione facta,eam pecuniam expromiſerit ; ſi ex ea ſtipulatione petatur , exceptione ſubmouebitur,l. ſi is,eui,ff.eod.

26 Vndecimò reſtringitur,vt non habeat locum , ſi peeuniam , quam filiusfam. mutuam aceepit , in rem patris vertit, d.l.ſed Iulianus, §.proindè ſi acceperir; ſed ſi patri in proprium debirum ſoluit,in rem ipſins patris non intelligitur vertiſſe,d.§.proindè . Sed ſi filius in id mutuam pecuniam aeeeperit,vt eam pro ſorore ſua in dotem daret : pater eius de in rem verſo actione tenebitur : quia mortua in mattimonio puella , ei repetitio dotis datur,l.ſi filiusfam.in id,ff.eod.tit.

27 Dnodecimò reſtringitur, vt locum non habeat, etiam ſi filius mutuam pecuniam non aeceperit , vt verteret in rem patris;puſteà tamen in rem eius conuertit , d.l.ſed Inlianus, §.proindè,ibi, ſed & ſi ab initio,ff.eod.tit.

Tertio-

28 Tertiodecimò reſtringitur, vt non babeat locũ, ſi pater ab initio expreſsè vel tacitè cõſenſit filio, vt mutuam pecuniam acciperet, licet poſteà ignorante creditore mutauerit voluntatem, d.l. ſed Iulianus, §. quamquàm, & l. ſi tamen ſciente, & l. ſi filiusfam. abſente patre, & l. ſed & ſi paterfam. §. non ſolùm, ff. eod. & l. ſi permittente, C. eod.

29 Quartodecimò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi ab initio pater non conſenſit; ſed poſteà ratum habuit: quia ratihabitiu retrotrahitur, & mandato comparatur, l. vlt. in princ. C. eod. tit. Quod intelligitur etiam ſi pater tacitè ratum habuerit, veluti ſi certior factus pèr litteras continuò non interpoſuit teſtationem contrariæ voluntatis, d.l. ſi filiusfam. abſente patre, quam in hoc propoſito ſingularem dicit Angel. Aret. in §. pen. Inſti. quod cum eo. Idemq́. dicendum eſt, ſi pater ſoluere cœpit, quod filiusfam. mutuum accepit: quia ipſo facto ratum habet, l. item ſi filiusfam. aliàs, ſed Iulianus, §. ſi filiusfam. ff. ad Macedon. Prætereà hoc intelligitur, vt pater poſſit ratum habere, etiam in præiudicium filij, Abb. in c. ſi diligenti, num. 11. in fin. de foro compet. Sed hoc locum habet, donec filius eſt in poteſtate: nam ſi pater eum emancipauit, non poteſt ratum habere, vt faciat ceſſare exceptionem, quæ filio cœpit competere, Paul. Caſtr. in l. P. Antonius, num. 11. de acqu. hæred.

30 Quintodecimò reſtriugitur, vt ſi filiusfam. ſoluerit, poſtquàm ſui iuris factus eſt, repetere non poſſit: quia debitum agnouit, & ratum habuit, l. ſed Iulianus, §. vlt. ff. eod. & l. ſi filiusfam. in fin. ff. ſi cert. pet. nam naturalis obligatio manet, quæ impedit ſoluti repetitionem, l. quia naturalis, ff. ad Macedon. coniuncta l. naturalis, ff. de actio. & oblig. & l. frater à fratre, & l. Iulianns, ff. de condic. indeb. Et, quamuis exceptio ſit perpetua; tamen eſt odioſa, cum filius in odium creditorum actione liberetur, l. ſed paterfam. §. vlt. ff. ad Macedonia. & l. qui exceptionem, ff. de condic. indeb. Verùm ſi à curatore per ignorantiam ſolutum ſit, locus eſt repetitioni, l. cum tamen à curatore, ff. ad Maced.

31 Sextodecimò reſtingitur, vt non habeat lucum, ſi minor 25. ann. filiofam. crediderit: nam ei ſubuenitur, vt non videatur filiofam. mutuam pecuniam dediſſe, l. regula, §. hac ratione, ff. de iur. & fac. igno. & l. verùm, in fin. de minorib. & ratio eſt: quia præſumitur is, qui mutuam pecuniam dedit, ignorare eum, cui credidit, eſſe filiumfam. l. ſi quis patremfam. & ibi Bart. in princ. ff. ad Macedon.

26 Sed, ſi minor filiofam. ſimiliter minori 25. annis mutuam pecuniam dederit, melior eſt cauſa conſumentis; & ideò locus eſt exceptioni, niſi is, qui accepit, locupletior ex hoc inueniatur tempore litis conteſtatæ, l. ſi minor 25. annis filiofam. in prin. & d.l. verùm, §. item quæritur, de minorib. & l. ſed ſi minori, ff. ſi quid in fraud. patro.

27 Decimoſeptimò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi libertus in fraudem patroni filiofam. contrà ſenatuſconſultum pecuniam crediderit: quia donaſſe magis in hunc caſum intelligitur in fraudem patroni, quàm contrà ſenatuſconſultum crediſſe, l. ſi libertus, ff. eod.

28 Decimooctauò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi filiusfam. patre ſuo din abſente, dotem pro filia promiſerit, l. item ſi filiusfam. aliàs, ſed Iulianus, §. ſed ſi filiusſam. ff. ad Macedon. Bald. de Bartolin. in l. 1. nu. 251. ff. ſolu. matr. qui idem etiam ait, ſi mutuam pecuniam pro ſorore dotanda acceperit, per l. ſi filiusfam. in id, ff. ad Macedon. Quinetiam ſubdit, idem poſſe dici, ſi acceperit pro dotanda muliere extranea, quæ aliundè dotari non poſſit: Sed ego ſubſiſto: quia filiam & ſororem tenetur dotare, non extraneam, l. qui liberos, de ritu nupt. l. vlt. de dot. prom. l. cum in plures, §. pen. ff. de admin. tuto. Alex. in l. 1. nu. 23. ff. ſolut. matr. & cum lex ſpecialiter loquatur de filia, & ſurore, in extranea non videtur locum babere: nam quod ſingulari iure receptum eſt, ad alios caſus non porrigitur, l. ius ſingulare, ff. de legib. l. fideicommiſſaria, §. etiam fideicommiſſaria, ff. de fideicomm. lib. Et ſi fauor dotis poſſet ſufficere, non fuiſſet neceſſarium dotem filiæ vel ſororis exprimere; ſed ſatis fuiſſet dotis cauſam cum paupertate exponere.

29 Decimononò reſtringitur, vt non habeat locũ, ſi filiusfam. in neceſſarias cauſas mutuam pecuniam acceperit, etiam ſi eam perdiderit, l. in pupillo, in fin. ff. de ſolut.

30 Vigeſimò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi filiusfam. mutuam pecuniam ſit ſolitus accipere, & eam pater ſoluere conſueuit, arg. l. Titianus, ff. quod cum eo, Bald. in l. Zenodorus, C. ad Macedonian.

31 Vigeſimoprimò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi frater mutuam pecuniam à fratre accepit: quia ceſſat ratio ſenatuſconſulti Macedon. vt ex mente glo. ſcribit Saly. in l. frater à fratre, nu. 4. & Seuer. nu. 41. ff. de cond. indeb.

32 Vigeſimoſecundò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi filiusfam. huic exceptioni renuntiauerit cum iuramento: quia, cum iuramentum poſſit ſeruari citrà diſpendium ſalutis æternæ, ſeruandum eſt, c. cum contingat, de iureiur. & c. quamuis, de pact. lib. 6. Sed aduertendum eſt, quòd propter metum periurij poteſt ſoluere, & poſteà condicere, arg. c. debitores, de iureiur. vbi ſi quis iurauerit ſoluere vſuras, quæ ſunt prohibitæ odio fœneratoris, poteſt ſoluendo iuramentum implere: & nihilominus poteſt eas repetere; & ità in propoſito, cum huiuſmodi mutuum etiam ſit prohibitum odio creditoris, d.l. 1. ff. ad Maced. & docuit Bart. in l. ſi quis pro eo, num. 10. verſ. & ideò dico, ff. de fideiuſſo. Sed Couar. in c. quamuis, 2. par. §. 3. num. 4. verſ. ex quibus ad Bart. concluſionem, de pact. lib. 6. hanc Bartoli opinionem falſam eſſe exiſtimat: quia, ſi filiusfam. ſoluit, etiã ſi non renuntiauerit cum iuramento; non poteſt repetere, l. ſed & ſi paterfam. §. vlt. ff. ad Macedon. & l. qui exceptionem, ff. de condic. indeb. ergo multò minus poteſt condicere, ſi huic exceptioni cum iuramento renuntiauit, & ſoluit. Sed ego puto huic rationi poſſe reſponderi: nam, ſi filiusfam. abſque iuramento ſoluit, non poteſt repetere: quia ſimpliciter debitum agnouit, & ratum habuit, d.l. Zenodorus, C. ad Macedon. & d.l. ſed Iulianus, §. vlt. cum l. ſeq. ff. eod. tit. Sed, ſi iurauit, &, ne incidat in periurium, ſoluit; animum habet repetendi, d. c. debitores, de iureiur. & ideò non puteſt dici ratum habuiſſe.

Subiunxit etiam Bar. in d.l. ſi quis pro eo, nu. 10. filiumfam. qui cum iuramento huic exceptioni renuntia-

nuntiauit, ad cautelam poſſe petere abſolutionem, Sed Io. Andr. poſt Iacob. de Belu. in c. cum contingat, tenet iuramentum eſſe nullum; & conſequenter abſolutionem non eſſe neceſſariam: quia eſt contrà bonos mores, & peccandi occaſionem præbet, quam etiam opin. Abb. ibidem num. 22. putat eſſe veriorem: quia negari non poteſt, quin filijſfam. mutuam pecuniam accipiendo inducantur ad deprædandum parentes, vel alios, vt creditoribus ſatisfaciant; ne alioqui detrudantur in carceres, vel cedant bonis: & ideò ſenatuſc. Maced. fuit factum, non ſolùm in odium creditoris; ſed principaliter etiam ad compeſcendam libidinem filiorum, & coercendam hominum malitiam, vt colligitur ex l. 1. ff. ad Maced. quod quidem reſpicit publicam vtilitatem: & bonum publicum pactis priuatorum lædi non poteſt, c. ſi diligenti, de for. comp. & l. ius publicum, ff. de pac. Præterea iuramentum improbatur, non ſolùm ſi contineat peccatum; ſed etiam ſi præbeat peccandi occaſionem, arg. c. cum ab omni, de vit. & honeſt. cler. & c. nam concupiſcentiam, de conſtit. & c. ſicut ex litteris, de iureiu. & hanc opin. ſequitur etiam Afflic. in c. 1. §. item ſacramenta puberum, ſub verſ. in glo. 4. nu. 23. de pace iura. firm. Sed Imol. in d. c. cum contingat, nu. 66. verſ. per prædicta, & Cor. in rep. auth. ſacramenta puberum, nu. 52. ſecundùm veterem impreſ. ſi aduerſ. vend. contrariam tenent opin. quòd imò iuramentum non ſit contrà bonos mores; licèt ſit contrà ſenatuſc. Maced. & ideò debeat obſeruari: quia præſtatur ſuper re licita: nam filius iurat reddere, quòd ex cauſa mutui accepit, & contractus ipſo iure valet, & parit actionem, licèt ex ſenatuſc. exceptio poſſit opponi: quia tollit occaſionem delinquendi aduerſus parentes, d. l. 1. & l. ſed & ſi paterſam. §. vlt. ff. ad Maced. Vndè, ſi filiusſam. ſoluit, non poteſt repetere, d. l. qui exceptionẽ, ff. de cond. indeb. Neque occaſio delinquendi contrà patrem ſufficit ad infirmandum iuramentum, per ea, quæ not. in c. ſi verò, de iureiu. & in dubio tutior opin. ſequenda videtur, c. iuuenis, de ſponſ. Nec obſtat c. debitores; quia ſi quis ſoluit vſuras, quas cum iuramento promiſit, creditor turpiter accipit; ſed cum quis accipit pecuniam, quam filioſam. credidit, licitè accipit: quia ſenatuſc. prohibet eum petere, non accipere, d. l. 1. in prin. ff. ad Maced.

33 Vigeſimotertiò reſtringitur, vt non habeat locum in foro conſcientiæ, ſi quis mutuam dederit pecuniam filioſam. in caſu neceſſitatis, licèt eam probare non poſſit: nam tunc filius peccat mortaliter, ſi hac exceptione vtatur, Inno. in c. quia plerique, nu. 5. in fin. de immu. eccleſ. & ſequitur Abb. ibidem num. 26. verſ. hoc dictum ſuum, & Iaſ. in §.
34 actiones antem, nu. 35. Inſti. de actio. Si enim poſſet probari pecuniam eſſe conſumptam in ſumptus neceſſarios, quos patris pietas non recuſaret, exceptio locum non haberet: quia pater tenetur eos filio ſubminiſtrare, l. Macedoniani, C. ad Macedonian. Vndè nihil poteſt creditori imputari; quia caret omni culpa, & ceſſat ratio, cur huiuſmodi exceptio fuerit inducta, Abb. in d. cap. quia plerique, num. 26. verſ. quandò autem exceptio.

35 Hoc amplius ſubiungit Abb. num. 38. ſenatuſc. Macedonianũ ex iuſta & rationabili cauſa factum eſſe, vt colligitur ex l. 1. ff. ad Maced. & ſi illa cauſa in caſu, de quo quæritur, locum non habeat, exceptionem ceſſare debere, & eum qui hac exceptione vtatur, mortalis culpæ reum eſſe, quod ſingulariter putat notandum: quia hodie mutua pecunia plerumque datur filijsfam. ex iuſta cauſa: neque ſe vidiſſe, nec audiuiſſe, ſuo tẽpore propter pecuniam mutuam datam filijsfam. mortem parentibus fuiſ-
36 ſe illatam; ex quo colligit, quòd hodie ſaltem in foro animæ exceptio S. C. Macedoniani locum habere non debeat, quicquid Bar. dixerit in extrau. conſt. ad reprimendum, in verbo, denuntiatione, quod quidem Abb. exiſtimat memoria eſſe retinendum.

Ego verò puto conſiderandum eſſe primò, quòd Vlpia. in d. l. 1. ff. ad Maced. ſpecialiter nullam exprimit rationem, cur illud ſenatuſc. factum fuerit, ſed generaliter dicit, Macedonem ſæpè materiam peccandi malis hominibus præſtitiſſe: qui pecuniam, ne amplius dicatur, incertis nominibus crederet. Sed Iuſtinia. in §. illud propriè ſeruatur, Inſti. quod cum eo, hanc reddit rationem, quòd Senatus iccircò proſpexit: quia filiusſam. ſæpè onerati ære alieno creditarum pecuniarum, quas in luxuriam conſumebant, vitæ parentum inſidiabantur; & tamen hæc ratio non eſt generalis: quia non influit in omnes caſus: neque enim ſemper filijſfam. propter hoc æs alienum vitę parentum inſidiabantur; ſed ſæpè, vt Iuſtini. loquitur; & tamen exceptis caſibus in iure expreſſis, illud ſenatuſc. generaliter debuit obſeruari: nec in caſibus, in quibus illa ratio locum non habebat, exceptio Macedoniani
37 ceſſabat: Nam ſufficit legem latam in plurimis caſibus eſſe rationabilem, licèt in ſingulis eadem ratio non concurrat: quia in legibus inſpicimus genera ſingulorum, non ſingula generum, Bald. in l. non dubium, nu. 7. C. de legib. & in rubr. extrà, de conſue. nu. 5. & inter conſ. Ang. conſ. 68. nu. 4. verſ. nec obſtat, Sene. in l. omnes populi, num. 95. in fin. Crot. nu. 93. verſ. diſcutiendo, de iuſt. & iur. Abb. in c. pen. in fin. de conſue. Alex. in conſ. 32. nu. 6. lib. 7. Couar. in c. cum eſſes, nu. 8. in fi. & 9. de teſta. Hier. Gabr. in conſ. 116. nu. 14. lib. 1.

38 Secundò eſt aduertendum, quòd, licet ex hodierna conſuetudine correcta ſit ratio legis, non tamen lex intelligitur correcta, præſertim quandò pro ratione dicitur, quòd facilè, vel ſæpè aliquid cõtingit; nam, etiam ſi illud non contingat, diſpoſitio legis locum habet: quia hoc ſolùm conſideratur, quòd potuerit contingere, Corn. conſ. 53. nu. 11. & 12. lib. 4. At in d. §. illud propriè, Inſtit. quod cum eo, Iuſtinia. illam reddit rationem, quòd ſæpè filijſfam. onerati ære alieno vitæ parentum inſidiabantur: ergò, ſi illa ratio ceſſat, non propterea ſenatuſconſultum Macedonianum intelligitur ſublatum: quia ratio legis, quæ in ſola præſumptione eſt fundata, generalem legis diſpoſitionem non reſtringit, Bal. conſ. 250. nu. 26. & 27. lib. 1. Proindè ceſſante ratione conſtitutionis, non ceſſat conſtitutio, niſi expreſſim reuocetur, Dom. de S. Gem. in c. 2. nu. 2. & Franc. nu. 1. de conc. præben. lib. 6. & diximus ſuprà eod. lib. tit. 1. ad fin. nam ſublata ratione legis, remanet auctoritas, in qua lex ipſa reſidet, Io. And. in c. ad ſupplicationem, de renunc. Cor. conſ. 236. nu. 3. lib. 3. & d. conſ. 53. num. 11. verſ. quandò autem iu[illegible]iſlator, lib. 4.

39 Ex hoc autem deducitur primò, quòd, licet hodie ex cauſa mutui filij non inſidientur vitæ parentum; tamen ſenatuſc. non intelligitur ſubleuatum:

quia

quia adhùc manet eius auctoritas, & quia illa ra-
tio, quòd pecuniam in luxuriam conſumebant, ho-
die non ceſſar; & ideò pecuniæ datio parentibus
adhùc videtur pernicioſa, d.l.ſi filiusfam. credide-
rit, in princ. ff. ad Macedon. coniuncto §. affinita-
tis, Inſti. de nup. & l. liberorũ, §. 1. ff. de ijs, qui not.
infam.

40 Secundò deducitur, quòd exceptis caſibus, qui-
bus filiusſam. exceptione S.C. Macedoniani ſe tue-
ri non poteſt; ſi non ſoluit pecuniam, quam mutuã
accepit, in foro conſcienriæ videtur tutus, vt ſcri-
bit Inno. in d.c. quia plerique ad fin. de immu. ec-
cleſ. quia lex ciuilis ex iuſta & honeſta cauſa la-
ra eſt.

41 Nec obſtat, quod ipſo iure ſit obligatus: quia
non dicitur debitor, qui legitima exceptione ſe
tueri poteſt: nam debitor dicitur is, à quo inuito
pecunia poteſt extorqueri, l. debitor, ff. de verb. ſi-
gnif. l. Marcellus, & ibi Dec. de reg. iur. eumq́. obli-
gatum accipere debemus, qui exceptione ſe tueri
non poteſt: nam, ſi poteſt, dicendum eſt, eum non
eſſe obligatum, l. vel obligatus, §. obligatum, ff. de
liber. cauſ. l. nihil intereſt, de reg. iur.

42 Verùmenimuerò, ſi filiusfam. ex mutua pecu-
nia locupletior factus ſit; ego puto eum in foro
animæ non eſſe tutum, ſi non ſoluit; neque enim
quiſquàm ſecundùm naturalem æquitatem cum
alterius iactura locupletior fieri debet, l. nam hoc
narura, ff. de cond. indeb. & l. iure naturæ, de reg.
iur. & quidem ſola iuſtitia naturalis ſufficit, præ-
ſertim in animæ iudicio, l. ſcire oportet, §. ſufficit,
ibi, *tametſi ſufficit firmare ex ipſa naturali iuſtitia*,
ff. de excuſ. tuto.

Cæterùm, ſi filiusfam. ex mutua pecunia locu-
pletior factus non ſit; non tenetur eam reſtituere,
43 niſi in cauſas neceſſarias acceperit; tunc enim etiã
in foro ciuili ceſſat exceptio, vt diximus, per l. in
pupillo, in fi. ff. de ſolut. Item, ſi in pecuniã in cau-
ſas neceſſarias impendit, locuplerior intelligitur.

44 Nec obſtat, quòd Couar. in c. quamuis, par. 2. §.
3. num. 4. verſ. ex quibus verbis, de pac. lib. 6. aliud
dixerit, ea potiſſimùm inductus ratione: quia filij-
fam. ob pœnam creditorum liberentur actione; nõ
quia exonerare eos lex voluerit, l. ſed & ſi paterfa.
§. vlt. ff. ad Macedo. nam facilis eſt reſponſio, quòd
principale propoſitum ſenatuſc. fuit hanc exce-
ptionem filijsfam. dare in odium & pœnam credi-
torum; ſed in conſequentiam voluit etiã eos exo-
nerare, & ope exceptionis liberare: quia nihil in-
tereſt, vtrum quis ipſo iure actionem non habeat,
vel per exceptionem infirmetur, l. nihil intereſt, de
reg. iur. & qui exceptione ſe tueri poteſt, non in-
telligitur obligatus, vt ſuperius dictum eſt. Quod
autem ſenatus voluerit eos etiam actione libera-
re, probatur ex d.l. ſed & ſi paterfam. §. vlt. ff. ad Ma
ced. & hanc ſententiam ſequitur etiam Imol. in l.
nemo poteſt, nu. 9. verſ. & ratio diuerſitatis, de leg.
1. & in l. dominus ſeruo, poſt princ. & in verſ. nec
obſtat, de cond. & dem.

45 Neque ad rem pertinet, quòd ſi filinsfam. ſolnit
debitum ex mutua pecunia contractum, non poſſit
repetere, l. qui exceptionem, ff. de cond. indeb. & l.
item ſi filiusfam. aliàs, ſed Iulianus, §. vlt. ff. ad Ma-
ced. quia ſuperius fuit reſponſum, quòd ratum vi-
detur habuiſſe, vt dicitur in d.l. ſed & ſi paterfam.
§. vlt. verſ. hoc amplius.

*S V M M A R I V M.*

1 *Pater, qui à filio mutuam pecuniam accepit, & pe-
culio caſtrenſi vel aduenticio, in caſibus, in qui-
bus patri vſusfructus non acquiritur; ciuiliter &
naturaliter obligatur.*
*Diuerſum eſt, ſi pecunia ſit peculij profecticij: Sed in
dubium reuocatur, & diſtinctio adhibetur, nu. 2.
& infrà.*
3 *Peculium profecticium quod ſit.*
4 *Seruorum ſtatus ex iure gentium nullus eſt.*
5 *Dominus ſeruo ex cauſa mutui nec naturaliter obli-
gatur, quòad ipſum; ſed quòad creditores peculij,
intelligitur naturaliter obligatus.*
6 *Filius, qui mutuam pecuniam accipit à patre; an &
quomodò obligetur, diſtinguit.*

## Si pater mutuam pecuniam à filio, vel fi-
## lius à patre accipiat; an obligetur.
## Tit. VIII.

DIximvs, in quibus caſibus filiuſ-
fam. qui mutuam pecuniam accepit
ſit obligatus: nunc videndum eſt, ſi
pater à filio, vel filius à patre mutnã
pecuniam accipiat; an obſtricti in-
telligantur.

1 Et quidem, ſi pater mutnam pecuniam à filio
acceperit, diſtinguendum eſt; an pecunia ſit pe-
culij caſtrenſis, vel quaſi caſtrenſis, aduenticij, vel
profecticij. Nam, ſi pecunia ſit ex peculio caſtren-
ſi, vel aduenticio; in caſibus, in quibus patri vſuſ-
fructus non acquiritur: contractus ſubſiſtit, & obli-
gationem & actionem parit. Idemq́. de quaſi ca-
ſtrenſi peculio debet intelligi, l. 1. §. nec caſtrenſe,
ff. de colla. bon. & l. cum oporter, §. exceptis, & §.
eadem obſeruando, de bon. quæ lib. Sin autem pe-
2 cunia ſit peculij aduenticij, cuius pater habet
vſumfructum; perindè eſt, ac ſi eſſet ex peculio
profecticio; & ideò mutuum non videtur poſſe
conſiſtere: quia mea pecunia mutua mihi dari non
poteſt, l. nam & ſi fur, in fin. & l. ſi ſocius, ff. ſi cer.
pet. Quòd autem peculium profecticium ſir pa-
tris, pluſquàm manifeſtum eſt, l. certum, C. fam.
erciſc. Sed diuerſa ſententia videtur probari ex l.
frater à fratre, §. quæſitum, ff. de condic. indeb.
Hæc autem ambiguitas diſtinctione diſſoluitur;
aut enim quæritur; vtrùm ità conſiſtat mutuum,
vt pater naturaliter obligetur reſpectu crediroris
peculij, & tunc intelligitur naruraliter obligatus,
d. §. quæſitum: aut habetur ratio ad filium tantùm,
3 & tunc rurſus diſtinguendum eſt, aur hoc pecu-
lium profecticium verè profectum eſt ex bonis pa-
tris; ità vt ex iure etiam gentium, abſque vlla iu-
ris ciuilis interpretatione ſit ipſius patris: & tunc
non contrahitur mutuum: nec pater filio quòad
eius commodum naturaliter obligatur: quia æqui-
tas naturalis iuriſgentium non ſuffragatur. Ne-
que enim æquitas ſuggerit, vt pater filio teneatur
reddere, quod filius ex bonis ipſius patris accepit,
l. ſi venditor, §. ſed & ſi pupillus, verſ. aliter atque,
de in diem addic.

Aut verò illud peculium profecticium imme-
diatè non eſt profectum ex bonis patris, veluti ſi

filius induſtrius ex bonis patris acquiſiuit, quòd ſecundùm regulas iuriſgentium non eſt patris; ſed ex diſpoſitione iuris ciuilis: quia pecunia ab extraneo quęſita ex re mea, mihi non acquiritur, l. qui vas, §.vlt.ff.de fur.& in hoc caſu inſpecto iuregentium, quo filius non eſt in poteſtate patris, mutuum contrahitur, & ex eo naturalis oritur obligatio, d.l.frater à fratre, §.quæſitum, verſ.contrà, ff.de cond.indeb. Bart. in d.l.frater à fratre, num.51. Et hoc locum habet in filio, qui à iure ciuili patriæ poteſtati ſubijcitur, l. 3.& ſeq.de ijs, qui ſunt ſui, vel alien.iur. & Inſtit.de pat.pot. in
4 princ. Diuerſum eſt in ſeruo: quia eius ſtatus ex iuregentium nullus eſt, l.libertas, §.1.de ſtat. homin.& §.ius autem gentium, Inſtit. de iur.natu. &
5 §.ſerui autem, Inſtit.de iur. perſo. Quamobrem dominus ſeruo ex cauſa mutui, nec naturaliter obligatur reſpectu ipſius ſerui: is enim natura debet, quem iuregentium dari oportet, l. Stichum, §.naturalis, in fin. ff. de ſolut. & l.cum amplius, §.is natura debet, de reg. iur. Sed reſpectu creditoris peculij, dominus ſeruo intelligitur naturaliter obligatus, vt Bart. ſcribit, in d. l. frater à fratre, nu.47.

6 Si verò filius mutuam accipiat pecuniam à patre; an obligetur, ſimiliter diſtinguendum eſt: aut enim filius habet peculium caſtrenſe, vel quaſi caſtrenſe, vel aduentitium, cuius vſusfructus patri non acquiritur: & tunc mutuum conſiſtit, & naturalem, & ciuilem parit obligationem, vt ex prædictis apparet: aut verò ſolum habet peculium profectitium, quod ipſius patris eſt, l. cum oportet, in princ.de bon.quæ lib. & tunc naturaliter tantùm obligatur, ità vt pater poſſit hoc de peculio quaſi debitum deducere; ſi quidem peculium ſemper intelligitur deducto inde, quod domino, ſeu patri debetur, l.depoſiti, §.vlt.ff.de pecul.

Et, ſi aliquis dixerit, mutuum non poſſe contrahi inter patrem & filium reſpectu peculij profectitij; quia dominium filio acquiri non poteſt, l.2.§.appellata, ff.ſi cert. pet. huic reſpondetur ſacis eſſe, quòd dominium transeat in peculium, cuius ipſe filius adminiſtrationem habet: nec mutuum intelligitur traditione eſſe contractum; niſi reconcilietur conſumptione: nam conſumpta pecunia filius patri intelligitur naturaliter obligatus: quia iuregentium conſiſtit mutuum: neque aliud eſt impedimentum; niſi patriæ poteſtatis, quæ eſt iuris ciuilis, vt diximus: ex quo ſequitur, quòd naturalis obligatio naſcatur: quia ius ciuile nullum præſtat impedimentum, Bart.in d.l.frater à fratre, num.47.in fin. & hanc Bartoli diſtinctionem ſubtilem dicit, & mirabiliter extollit, & fuſius explicuit Soue.in d.l.frater à fratre, num. 53. & ſeq. Neque nobis diutius eſt immorandum; ſed diſpiciamus, quemadmodùm per alios nobis ex cauſa mutui obligatio acquiratur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Obligatio nobis acquiritur per filios & ſeruos.*
2 *Seruus communis ſi decem alicui crediderit, nummis conſumptis in quinque competit actio.*
3 *Seruus, qui contrà domini voluntatem pecuniam credidit: non transfert dominium: ſed ſi conſumpta ſit pecunia, condici poteſt.*
4 *Obligatio ex mutuo non poteſt alteri acquiri per eum, quem non habet in poteſtate: ſed vide nu. 7. & 10.*
5 *Conſenſus ignorantis nullus eſt: ſi eius conditio melior fieri non poteſt, nu.9.*
*Mutuum ſine conſenſu non poteſt conſiſtere, ibidem.*
6 *Voluntas & poteſtas requiritur ad perficiendum actum.*
7 *Condictio & obligatio ex mutui datione alteri per eum, quem non habet in poteſtate, acquiritur.*
8 *Mutuum propter eius frequentiam multa habet ſingularia.*
9 *Ignorantis conditio melior, non deterior, fieri poteſt, & nu.11.*
10 *Alteri per alterum, qui non ſit in eius poteſtate, ciuiliter acquiri non poteſt: naturaliter poteſt.*
11 *Mutuam pecuniam ſi quis dederit Titio, reddendam Seio, cui donatum volebat: Si Titius defuncto donatore Seio dedit, ei acquiritur; & obiectis reſpondetur.*

## Quemadmodùm ex cauſa mutui per alios nobis obligatio acquiratur. Tit. IX.

1 NVLLI autem dubium eſt, quin per liberos & ſeruos, quos in poteſtate habemus; ex cauſa mutui nobis obligatio acquiratur: quia ex omnibus etiã alijs cauſis poteſt acquiri, vt C.& Inſtit.per quas perſo.nob.acq.& in l.cum oportet, de bon.quæ lib.& in tit.de ſtipulat.ſeruo.& §.ei vero, qui, Inſtit.de inutilib.ſtipul.

2 Et, ſi ſeruus communis duorum alicui decem crediderit, ſiue adminiſtratio ei conceſſa ſit, ſiue non, & conſumantur nummi, in quinque ſingulis competit actio, l.nam & ſi fur, §.vlt.ff.ſi cer.pet.

Si autem ſeruus fugitiuus nummos tibi crediderit; an condicere nummos tibi dominus poſſit,
3 quæſtionis eſt? Et quidem ſi ſeruus meus, cui conceſſa eſt peculij adminiſtratio, crediderit tibi, erit mutua: Fugitiuus autem vel alius ſeruus contrà voluntatem domini credendo, non facit nummos accipientis: cui conſequens eſt, vt nummi, ſi exiſtant, vendicari poſſint: Si verò conſumpti ſint, vel dolo malo deſinant poſſideri, condici poſſunt, l.rogaſti, §.vlt.ff.ſi cert.pet.

4 Cæterùm, ſi quis nummos ſuos alterius nomine alicui mutuos dederit, quaſi ipſius ſint; eo abſente & ignorante, non videtur ei poſſe obligatio, & condictio acquiri; quia qui credidit, non eſt in eius poteſtate, §.vlt.Inſtit.per quas perſo.nob. ac-
5 qui. Item quia abſentis & ignorantis nullus eſt conſenſus, & ſine conſenſu non poteſt mutuum conſiſtere, l.ſi & me & Titium, ff.ſi cert.pet. Vndè
6 nec is, qui pecuniam numerauit, ſibi acquirit: quia alterius nomine credidit, & ideò, quòd potuit, noluit, quod voluit adimplere nequiuit, c. cum ſuper abbatia, de off.deleg. l.multùm intereſt, ſi quis alte.vel ſibi, & l.ſi genero, & ibi Bald. circà princ.C.de iur.dot. idem Bald.in l. qui in aliena, §.
7 nam eum, de acqui. hæred. Verùm planè ex mutui datione alteri etiam per alterum condictio acquiritur; quamuis, qui dederit, non ſit in eius poteſta-

tc:

te:nam quotidie credituri mutuam pecuniam ab
alio poſcimus, vt noſtro nomine numeret futuro
noſtro debitori,l.nam certicōdictio, §.ſi nummos,
ff.ſi cert.pet.l.ſi ità ſtipulatus,la 6.§ planè,de verb.
oblig.vbi expreſsè dicitur : quòd, *ſi liber homo no-
ſtro nomine pecuniam det,vel ſuam, vel noſtram,
vt nobis ſoluatur ; obligatio nobis pecuniæ creditæ
acquiritur.* idemq. decidıtur in l. 2. per quas per-
ſo. nob. acqu. ſic per liberam perſonam, ſi pecu-
nia alterius nomine fuerit numerata ei, cuius no-
mine pecunia credita eſt,condictio acquiratur.
8 Et hoc quidem propter frequentiam mutui re-
ceptum eſt,d.l.certicondictio,§.ſi nummos,qua ra-
tione pleraque etiam alia ſingularia in mutui da-
tione recepta ſunt,l.ſingularia, ff. eod. tit. ſi cert.
pet.
9 Neque obſtat,quòd abſentis, & ignorantis nul-
lius ſit conſenſus : quia eius conditio melior, non
autem deterior fieri poteſt, arg.l.ſoluendo, ff.de
nego.geſt.& hoc ſanè intelligitur; ſi illius ratiha-
bitio ſubſequatur,vt glo. intelligit in d. §. ſi num-
mos,in verbo,voluntate.
10 Neque etiam retragatur, quòd alteri per alte-
rū non poſſit acquiri;niſi ſit in eius poteſtate,l.ſti-
pulatio iſta, §.alteri,de verb.obli.& §.alteri,Inſti.
de inutilib.ſtip.quia hoc verū eſt,ſi ciuiliter acqui-
ratur;veluti per ſtipulationē;aliud eſt,ſi acquiratur
naturaliter;veluti ex traditione,& numeratione,l.
ea quę ciuiliter,de acqu.rer.dom.& d.l.2.per quas
11 perſo.nob.acq.& §.vlt.Inſti.eod.tit. Vnde etiam,ſi
nomine alterius per ignorātiam fuerit indebitum
ſolutum; ei acquiritur, ſi ratum habeat, indebiti
condictio,l.ſi per ignorantiam,C.de cond. indeb.
12 Sed quæret aliquis; ſi quis mutuam pecuniam
dederit Titio reddendam Seio : cui donatum vo-
lebat: deinde Titius mortuo donatore Seio dede-
rit; an ei dominium acquiratur? Et quidem vide-
tur probabiliter poſſe dici; quòd non acquiratur :
quia mandatum morte diſſoluitur,l.vlt.ff.de ſolut.
cum alijs ſuo loco allegatis : Sed verius eſt, pecu-
niam Seio acquiri,ſiue Titius ſciuerit eum,qui mu
tuam pecuniam dedit, eſſe mortuum, ſiue ignora-
uerit : quia pecunia fuit ipſius dantis : & ſi igno-
rauerit eum eſſe mortuum, intelligitur liberatus,
l.hoc iure,§.ſi quis dederit,ff. de dona. &, quod di-
citur de liberatione propter iuſtam ignorantiam;
probatur etiam ex l.inter cauſas,poſt princ. verſ.ſi
quis debitori,ff.mand. & §.item ſi adhùc,Inſti.eod.
tit.Si autem ſciuerit; non intelligitur liberatus,vt
tex.in d. §. ſi quis dederit ; tacitè inſinuaſſe vide-
tur: quia quod de vno caſu conceditur, conſequēs
intellectus apparet,quòd de altero negatur, c.non
ne bene dicimus nos,de præſump. & c.omnis, 8.q.
1.& l.cum prætor,in princ.ff.de iud.& ità ſenſit gl.
in verbo,liberatus,in d.l.hoc iure,§.ſi quis dederit,
& ibi ſequitur Bar.dum ſatetur, mandatum mor-
te fuiſſe ſolutum : quia pactum, ſeu mandatum,
quòd ſolueretur Seio,fuit mutuo appoſitum fauore
creditoris,non debitoris: & hoc apertius dicit Ra-
pha. Cuma. ibidem, in verſ.vltimo, & Paul.Caſtr.
num.2.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dominus per ſeruum ex mutuo de peculio obligatur.*
2 *Actio de peculio,ſi ſeruus moritur,vel liber efficitur,
eſt annalis : de in rem verſo eſt perpetua.*
3 *Filiusfam. & ſeruus in quibuſdam æquiparantur.*
4 *Actio de in rem verſo prius diſcuti : deindè peculij
æſtimatio fieri debet.*
5 *Peculij æſtimatio facienda eſt deducto,quod domino,
& ei,qui in poteſtate eius eſt,debetur.*
6 *Peculium diffinitur.*
7 *Priuilegium nullum præponitur patri, & domino,
cum ex perſona filij, vel ſerui de peculio conue-
niuntur.*
8 *Famulus,qui eſt liber,mutuam pecuniam ſine man-
dato ſpeciali patroni accipere non poteſt : & ideo
patronus non aliter obligatur.*

## Quemadmodùm dominus ex cauſa mutui per ſeruum obligetur. Tit. X.

CVm fuerit expoſitum, quemadmo-
dùm per alios nobis ex cauſa mutui
obligatio acquiratur; nunc videa-
mus, quemadmodùm dominus per
ſeruum poſſit obligari.
1 Io primis autem,ſi ſeruus mutuam acceperit pe
cuniam, dubium non eſt; quin dominus de pecu-
lio obligetur;& ſi non minus in peculio ſit,quàm
creditor perſequitur, inſolidùm condemnatur; ſi
verò minus inueniatur; eatenus condemnatur,
quatenus in peculio inuenitur,§.ſunt præterea,In-
2 ſti.de actio. Hæc autem actio de peculio; ſi ſeruus
mortuus ſit,vel ſi liber factus fuerit, annalis eſt,&
ſi pecunia in vtilitatem domini verſa ſit; datur
actio de in rem verſo,quæ eſt perpetua,l.ei,qui ſer-
uo, in prin.C.quod cum eo,qui in alie.pot.eſt, & l.
1.& tot.tit.ff.de in rem verſo.
3 Quod autem de ſeruo dicitur, habet locū etiam
in filio, qui ſubiectus eſt poteſtati patris; præter-
quàm ſi mutuam pecuniam acceperit : quia com-
petit ei exceptio Senatuſc. Macedoniani, vt ſupe-
rius diximus.
4 Iudex autem, apud quē actione de peculio agi-
tur,antè diſpicere debet : an quod ſeruus ex cauſa
mutui accepit, in rem domini verſum ſit; nec ali-
ter poteſt ad peculij æſtimationem tranſire, quàm
ſi aut nihil in rem domini verſum ſit; aut non to-
tum,§.præterea introducta eſt,Inſti.quod cum eo,
qui in alie.pot.
5 Cum autem quæritùr, quantùm in peculio ſit,
antè deducitur,quicquid ſeruus domino,eiue, qui
in poteſtate eius ſit, debet : & quòd deducto ære
alieno ſupereſt; id ſolum peculium intelligitur, §.
6 cum autem,eod.tit.quod cum eo. Nam peculium
à Tuberone ſic diffinitur,vt ſit,quod ſeruus domi-
nī permiſſu ſeparatum à rationibus dominicis ha-
bet, deducto ſi quid domino debetur,l.depoſiti, §.
vlt.ff.de pecul.cui diffinitioni à Seruio adijcitur,&
ſi quid his debeatur, qui ſunt in eius poteſtate, l.
ſed,ſi damnum,§.huic diffinitioni,eod.tit.quod ta-
mē reſtringi debet;niſi quid vicario ſuo ſeruus de-
beat, id enim ex peculio eius non deducitur, d.§.
7 cum autem,in fin. Inſti. quod cum eo. Peculium
autem deducto eo, quod domino debetur compu-
tandum eſt : quia dominus præueniſſe, & cum ſer-
uo ſuo egiſſe creditur,l.ſed ſi damnum,§.peculium,
ff.de pecul. Nam nullum priuilegium patri, vel do-
mino præponitur, cum ex perſona filij, vel ſerui

de peculio pater, aut dominus conuenitur, l.ex facto, ff.eod.tit.

8 Si autem famulus alicuius, qui eſt liber, mutuam pecuniam acceperit: non aliter eius dominus, vel patronus obligatur, quàm ſi appareat ſpecialiter hoc ei mandatum fuiſſe; vt mutuas pecunias acciperet, l.habebat, ff.de inſtito.actio. Bar. in l. Lucius Titius, ſub num.1.ff.de fideiuſſ.& Alcia. in l.3. nu.6.C.de pac. Boer.dec.282.num.2. & cum dictum fuerit; quemadmodùm dominus per ſeruum obligetur; ſequitur videre, quemadmodùm quis per liberam perſonam, quæ non ſit in noſtra poteſtate, veluti per procuratorem ex cauſa mutui obligari poſſit.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dominus tantũ per procuratorem ex mutuo obligatur, ſi apparet id actum eſſe.*

2 *Procurator in quibus caſibus finito officio non intelligitur obligatus.*

3 *Dominium ex mutuo à procuratore contracto acquiritur domino.*

4 *Procurator finito officio intelligitur obligatus, quando fidem ſuam adſtrinxit.*

5 *Procurator, qui procuratorio nomine mutuam rem accepit, & proprio nomine ſe etiam obſtrinxit; finito etiam officio, manet obligatus.*

6 *Procurator manet obligatus, quandò non habuit mandatum ad mutuum contrahendum, & contraxit.*

7 *Procurator manet obligatus, quando ſe & hæredes ſuos obſtrinxit.*

8 *Procurator manet obligatus, quandò res mutua ei datur eius cõtemplatione, non domini, vel vtriuſq;*

9 *Procurator nomine proprio intelligitur obligatus; ſi nullam officij in contrahendo fecit mentionem; niſi in rem domini tantùm acceperit.*

10 *Procurator ad accipiendam mutuam pecuniam conſtitutus, ſi fuerit confeſſus ſe accepiſſe; niſi probetur numeratio, dominum non obligauit.*

11 *Confeſſio probat in præiudicium confitentis, non alterius; quod extenditur nu.12. ſed reijcitur nu.13.*

14 *Procurator etiam intelligitur obſtrictus, quando ij, qui mutuam ei pecuniam dedit, numerauit, & ſtipulatus fuit.*

15 *Intellectus l.ſi pupilli, §.1.in 2.reſp.ff.de neg.geſt.*

16 *Procurator, qui mutuam pecuniam nomine domini accepit: an debeat probare illam fuiſſe verſam in vtilitatem ipſius domini.*

17 *Domini non poſſunt conueniri, ſi factores eorum præpoſiti ad colligendum fructus, mutuam pecuniam acceperint: niſi probetur pecuniam fuiſſe verſam in vtilitatem ipſorum dominorum.*

## Quemadmodùm quis ex mutuo per procuratorem obligetur, & an procurator obligatus intelligatur. Tit. XI.

M AGNA eſt autem diſputatio; ſi quis mutuam pecuniam dederit procuratori alicuius, an dominus, qui eum cõſtituit, vel procurator, vel vterque
1 ſit obligatus? Et quidem ſi apparet, procuratorem voluiſſe dominum ſolùm obligare, ipſe ſolus obligatur: quia contractus ex conuẽtione legẽ accipiunt, l.1.§.ſi conueniat, ff.depoſ.l.contractus, de reg.iur.l.legem, C.de pac. Bar.in l. procurator, qui pro euictione, ff.de procu.gl.Bar.Ang.& alij in l.ſi pupilli, §.1. ff.de nego. geſt. quod Soz. ſen.in conſ.154.in priu.lib.2. clarũ eſſe profitetur.

2 Si autem non apparet procuratorem voluiſſe ſolum dominum obligare: aliqui ſunt caſus, in quibus procurator finito officio non tenetur; ſed dominus remanet obligatus, quos quidem caſus idem Soz. enumerat in d.conſ.154.nu.1. & ſeq. quos ego omnes non perſequor: quia ad mutuum, de quo loquimur, non videntur pertinere.

3 Cum verò procurator contrahit mutuum procuratorio nomine; tunc domino non autem procuratori dominium acquiritur, l.1.per quas perſ.nob.acq.l.ſi pupilli, §.1.ff.de neg.geſt. quam ſic ibi intelligunt Bar.Bal.& Ang.& Bal.& Saly.in l.cũ qui, C.ſi cert.pet.& ſequitur Soz.in d. conſ.154. nu.6.

In pluribus etiã caſibus procurator ipſe, quamuis functus ſit officio ſuo, intelligitur obligatus.

4 Primus eſt, quãdò fidem ſuam expreſsè adſtrinxit, d.l.procurator, qui pro euictione, in illis verbis, *fidem ſuam adſtrinxit*, & ibi, *qui pro domino vinculum obligationis ſuſcepit*, vbi Ang. dicit eſſe caſum, quòd Bal.etiam ſcribit in d.l.ſi pupilli, §.1. ff. de nego. geſt.per l.quicunque, §.ſed cum filio, ff. de inſtito.actio.& hanc eſſe com. Doct. ſententiam Soz. atteſtatur in d.conſ.154.nu.6.

5 Secundus caſus eſt; quo procurator procuratorio quidem nomine rem mutuam accepit: ſed ad obſeruationem proprio etiam nomine ſeipſum obſtrinxit, & ſic locum habet d.l.procurator, qui pro euictione, ff.de procur.& l.eum qui, C.ſi cert.pet.& ità tenent ibi Iacob. de Are. & Iacob. But. Ang.& Franc.de Albergot. & Bar.& Bal. quos Soz.refert, & com.profitetur, in d.conſ.154.nu.7.lib.2.

6 Tertius caſus eſt, quandò procurator non habet mandatum ad accipiẽdum rem mutuam: & in hoc quidem caſu ipſe etiam remanet obligatus: quia ſe procuratorem in eo facit, in quo non eſt procurator; & ideò intelligitur fidem ſuam voluiſſe adſtringere, gl. Bar.Bal.& Ang.in d.l. procurator, qui pro euictione, & Soz.in d.conſ.154.nu.8.lib.2.

7 Quartus caſus eſt, quandò procurator obſtrinxit ſe & ſuos hæredes: cum enim de hæredibus fecerit mentionem, exceſſit proprios, & notiſſimos terminos mandati & officij ſuſcepti, l.cuius bonis, §.1.ff. de curat.furio.& ideò intelligitur proprio etiam nomine voluiſſe obligari. Iacob.de Aret. Bal.& Salyc. in d.l.cum qui, C.ſi cer. pet. & ſequitur Soz.d. conſ.154.nu.9.

8 Quintus caſus eſt, quandò quis procuratori rem mutuam dedit, non contemplatione domini; ſed ipſius procuratoris: tunc enim ipſe procurator ſine dubio obligatur, vt eſt caſus in d.l.cũ qui, C.ſi cer. pet.gl.Bal.& alij in d.l.ſi pupilli, §.1.ff.de neg. geſt. quod quidem locum habet, etiã ſi contractus contemplatione vtriuſque fuerit celebratus, gloſ. & Doct.in d.l.ſi pupilli, §.1.Soz.in d.conſ.154.nu.10. & Soz.iun.conſ.27.nu.9.& ſeqq.lib.2.

9 Sextus caſus eſt, quãdò procurator in contrahendo nullam officij mẽtionem fecit; nam ſi mutuam pecuniam in rem domini accepit; videtur procuratorio nomine accepiſſe, & conſequenter dominũ voluiſſe obligare: Sed ſi accepit pro negotio proprio; ſe ipſum tãtùm adſtrinxiſſe videtur; Si autem in rem communem accepit; ſe ipſum & dominũ intelli-

teſligitur voluiſſe obligare, Iac. But. Bar. Bal. & Angel. in d. l. ſi pupilli, §. 1. ff. de neg. geſt. & Soz. d. conſ. 154. nu. 11.

10 Septimus caſus eſt, quandò procurator eſt conſtitutus ad accipiendum pecuniam mutuam, & in inſtrumento non fuit ſcriptum, quòd recepit, ſed quod confeſſus fuit ſe recepiſſe; & tunc, niſi probetur numeratio, dominus ex hoc inſtrumento non poteſt conueniri, l. 1. §. ſi mutuā, ff. ſi quid in fraud. pat. & l. ſi debitorem meū, & ibi Iac. de Aret. ff. de noua. Bar. in l. 2. §. vlt. nu. 6. ff. ſi cer. pet. quam opi. tenet Anto. de But. in c. ſi cautio, de fid. inſt. & Angel. in l. non abſtulit, C. de noua. & eſt com. & vera, vt atteſtatur Iaſ. qui plures conſonantes refert, in d. l. 2. §. creditum, nu. 20. verſ. breuiter concludendum, & nu. 21. ff. ſi cert. pet.

11 Nec obſt. quòd cōfeſſio procuratoris probet numerationem, l. Publia. §. vlt. ff. depoſ. & l. ſi ità ſtipulatus, §. Chryſogonus, de verb. oblig. quia reſpondetur eam probare in præiudicium confitentis, nō autem domini, l. pecuniæ, & ibi not. Bal. C. de ſol. & hanc ſententiam ſequitur Rom. in conſ. 352. nu. 2. & 3. & Soz. ſen. conſ. 3. nu. 6. verſ. quintò proba-
12 tur, lib. 1. Et, quod amplius eſt, idem videtur etiam dicendum: ſi quis fuerit conſtitutus procurator ad accipiēdum pecuniam mutuam, & ad confitendum ſe recepiſſe, & ad promittendum; quòd dominus ipſe ex illo inſtrumento non poſſit conueniri: quia hæc verba, ad confitendum ſe recepiſſe; debent intelligi de pecunia recepta; alioqui eſſet donatio, vt in d. l. 1. §. ſi mutuā, ff. ſi quid in fraud. pat. quæ donatio procuratori non intelligitur permiſſa, niſi ſpecialiter exprimatur, l. contrà iuris, §. filius, ff. de pac. & ità concludit Bart. in d. l. 2. §. vlt.
13 nu. 7. ff. ſi cert. pet. Sed in hoc caſu Bar. communiter reprobatur, vt Iaſ. ibidem ſubiunxit, num. 20. ſed in ſecundo dicto, & nu. 23. quia illa verba, & ad confitēdum, eſſent ſuperuacua, niſi procurator haberet etiam mandatum ad confitendum ſimpliciter, quod non eſt dicendum, l. ſi quandò, in prin. de lega. 1. glo. in c. ſolitæ in verbo, tamquàm, de maior. & obed. & ità reſpondet Fulgo. in d. l. 2. §. vlt. vbi dicit, ſe in hoc caſu contrà Bar. conſuluiſſe in cauſa ardua ſereniſſimi Duc. Dominij Venetorum.

Nec obſt. quòd ſecundùm iſtum intellectum videatur donatio: quia mandatum ad confitendum, fuit expreſſum, nec poteſt dici donatio, cum dominus poſſit procuratorem ſuum cōuenire, & ità Iaſ. reſpondet nu. 24. & infrà.

14 Octauus caſus eſt, quandò is, qui pecuniam mutuam dedit procuratori, non ſolùm eam numerauit, ſed etiam ab eo procuratorio nomine ſtipulatus eſt: nam ipſe dominus per numerationē, procurator autem per ſtipulationē, intelligitur obli-
15 gatus, vt videtur probari ex d. l. ſi pupilli, §. 1. in 2. reſp. ff. de nego. geſt. quam Ang. duobus modis inducit, primò dum dicit, *à procuratore tuo ſtipulatus fuero*: quia non diceretur quis à procuratore tuo ſtipulatus, niſi procuratorio nomine reſpondiſſet, l. ſi ex te, & ibi Ang. ff. de procur. & tamē dicit procuratorem obligari. Secundò, quia dicit, talem ſtipulationem poſt numerationem ex abundanti fuiſſe interpoſitam: ex quo datur intelligi mutuantem conſenſum non præſtitiſſe, quòd dominus tantùm eſſet obligatus: ſed qui mutuam dedit pecuniam, & ſtipulatus eſt, voluit etiam ipſum procuratorem eſſe obligatum; licet procuratorio nomine mutuum contraxerit: quam deciſionem ſingularem dicit Soz. ſen. in d. conſ. 154. nu. 15. verſ. decimus & vltimus caſus, lib. 2.

16 Illud verò adnotandum eſt, quòd procurator, qui mutuam pecuniam nomine domini accepit; debet probare illam fuiſſe verſam in vtilitatem ipſius domini, l. 3. §. ſed ſi ſic, aliàs, ſed & ſi, ff. de in rem verſ. quam ad hoc propoſitum adducit Menoch. conſ. 375. nu. 3. Sed ego conſidero illum tex. non loqui de procuratore, qui procuratorio nomine domini mutuam pecuniam accepit; ſed de ſeruo, qui contraxit, nihilq́. in peculio habuit, & dominus actione de in re verſo conuenitur, vt in l. 1. in prin. eod. tit. & tunc quidem non ſufficit ſeruū contraxiſſe, quaſi in rem domini verteret, quod accepit, nec vertit; quia decepit creditorē, nec verſum dici poteſt; & ideò dominus non tenetur, ne credulitas creditoris domino, vel calliditas ſerui domino noceret. Procurator autem aut non habet mandatum, vt mutuam pecuniam accipiat, & non poteſt dominum obligare, vt ſuperius dictum eſt, aut habet mandatum ſpeciale, vel generale cum libera adminiſtratione; & tunc illud ſufficit, vt dominus obligetur, etiam ſi pecuniam non vertat in rem ipſius domini: nam & ſi dominus ex contractu ſerui conuenitur actione quod iuſſu; non requiritur, quod in rem domini verſum ſit: quia quodāmodò cum eo cōtrahitur, qui iubet, l. 1. in prin. ff. quod iuſſu, & hoc in ſpecie tradit Bar. in l. ciuitas, nu. 7. ff. ſi cert. pet. & ſequitur Alex. ibidem ad fin. verſ. ſubdit etiam Bar. & Bal. in auth. hoc ius porrectum, nu. 9. verſ. primus, & verſ. tertius, de ſacroſ. eccleſ.

17 Quòd, ſi ij, qui à dominis ſunt præpoſiti ad colligendos fructus, & vulgò factores nuncupantur, mutuam pecuniam acceperint; domini non poſſunt conueniri, niſi probetur pecuniam fuiſſe verſam in eorum vtilitatem, Bald. in d. auth. hoc ius porrectum, num. 9. verſ. tertius, de ſacroſ. eccleſ. Tunc ergo probari debet, pecuniam eſſe conſumptam in vtilitatem domini, quandò quis nullum habet mandatum ab eo, cuius nomine mutuam pecuniam accepit: & in hoc caſu non ſufficit confeſſio recipientis, vt Bald. etiam ſcribit in d. auth. hoc ius porrectum, nu. 9. verſ. quandoque nullum habet mandatum, & allegat l. 1. §. quod ſi ſic, ſed voluit allegare d. l. 3. §. ſed ſi accepit, ff. de in rem verſ.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Ciuitas ex mutuo obligatur, ſi verſum ſit in eius vtilitatem; alioqui tenentur qui contraxerunt.*
2 *Mandatum ſpeciale requiritur ad accipiendam mutuam pecuniam pro ciuitate, vt ea obligetur, niſi probetur pecunia verſa in eius vtilitatem.*
3 *Inſtrumentum non probat pecuniam verſam in vtilitatem ciuitatis; licet ſcriptum in eo ſit, acceptam fuiſſe pro eius vtilitate.*
4 *Eccleſia æquiparatur ciuitati quoad mutuam pecuniam accipiendam.*
5 *Collegium ciuitati comparatur in mutuo contrahendo; ſed vide nu. 11. & 12.*
6 *Collegium poteſt eſſe ſine rectore.*
7 *Collegium ex tribus fieri poteſt, & in vno conſiſtere.*
8 *Collegium magnum Rectore indiget: non paruum.*

9 *Ciuitas ex mutuo obligatur, ſi conſiliarij mutuam pecuniam acceperunt.*
10 *Collegio, quod ab alijs regitur; magis eſt ſuccurrendum.*
11 *Collegium non gaudet priuilegio ciuitatis; quod limitatur nu. 12.*
*Priuilegium non extenditur ex identitate rationis, niſi idem fauor publicæ vtilitatis locum habeat, ibidem & infrà.*
12 *Collegium inductum propter publicam vtilitatem gaudet priuilegio ciuitatis.*
13 *L. ciuitas, ff. ſi cert. pet. in alijs vniuerſitatibus locum habet.*
14 *Collegium piæ cauſæ ſine dubio gaudet priuilegio ciuitatis & eccleſiæ.*
15 *Creditor debet probare pecuniam, quam credidit officiali ciuitatis, eccleſiæ, & alterius vniuerſitatis eſſe verſam in eius vtilitatem.*
16 *Bar. in conſ. 94. lib. 1. defenditur.*
17 *Creditor, qui ex mutuo agit contrà officialem ciuitatis, debet probare pecuniam non eſſe verſam in vtilitatem ciuitatis: ſed ſi agat contrà ciuitatem debet probare eam fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis.*

## Quemadmodùm ciuitas, eccleſia, & alia vniuerſitas; ex cauſa mutui poſſit obligari. Tit. XII.

CIVITAS quoque mutui datione ità
1 demùm obligari poteſt, ſi pecuniæ
ad eius vtilitatem verſæ ſint: nam ſi
non ſint verſæ, ij tantùm, qui contraxerunt, tenebuntur, l. ciuitas, ff. ſi cer.
2 pet. Vnde deputati ad adminiſtrandum bona ciuitatis, non poſſunt ex cauſa mutui obligare communitatem, vel ſingulares perſonas, niſi pecunia
probetur verſa in eorum vtilitatem, vel hoc ex-
3 preſſè mandauerint: nec ſufficit ſcriptum eſſe in
inſtrumento, quòd pro vtilitate ciuitatis mutua pecunia ſit accepta, niſi probetur verſa in eius vtilitatem, vel mandatum ſpeciale interceſſerit; Rom. conſ. 352. num. 4. ibi tamen ea confeſſio, Paul. Caſt. in conſ. 20. nu. 4. Corn. conſ. 142. nu. 6. & infrà, coniunctò nu. 15. & 17. lib. 2. qui etiam dicit, omnes Doct. in hoc conuenire, idemq; Ruy. profitetur in conſ. 29. nu. 4. lib. 5.
4 Quod autem de ciuitate diximus, idem etiam
de eccleſia eſt intelligendum, c. pen. de fideiuſſ. & auth. hoc ius porrectum, & ibi Bald. num. 9. de ſacroſ. eccleſ. idem Bald. in conſ. 353. num. 1. lib. 3. Angel. in conſ. 245. nu. 2. verſ. ſed dicendum, Rom. conſ. 440. num. 5. Paul. Caſtr. conſ. 337. num. 1. & ſeqq. lib. 1. Abb. in c. 1. num. 9. de depoſ. & in d. c. pen. num. 4. & 5. de fideiuſſ. & in c. 3. nu. 2. de ſolut. & conſ. 7. num. 2. lib. 2. Ruyn. d. conſ. 29. num. 4. lib. 5.
5 Quinetiam hoc de quolibet alio collegio intel-
ligitur, glo. 1. in d. l. ciuitas, & ſequitur Bart. nu. 10.
verſ. quæro, & ſeq. Sed aduertendum eſt, quòd Bar.
6 hanc reddit rationem: quia ab alio collegium re-
gitur, quæ ratio locum non habet in quolibet collegio, neque enim eſt neceſſe, quòd collegium habeat rectorem, Inno. in c. cum non ignores, de præben. & Bart. in l. vlt. num. 12. ff. de colleg. illic.
7 Nam, cum collegium poſſit fieri ex tribus, & , ſi
alij deceſſerint, in vno conſiſtat, l. ſicut, §. in decurionibus, quod cuiuſque vni, & l. Neratius, cum glo. ff. de verb. ſignif. nemo dixerit, quòd ab alio regi debeat: Quamobrem Alexand. in d. l. ciuitas, in princ. varias refert Doct. ſententias, & ex mente Guliel. de Cun. & Iacob. Butrig. diſtinctionis fœdere repugnantes conciliat opiniones:
8 aut enim collegium, inquit, eſt magnum, aut par-
uum: priore caſu opinio glo. & Bart. locum habet: quia rectore indiget: poſteriore autem caſu locum non habet: quia rectore non eget.
Sed hæc diſtinctio non tollit difficultatem: quia neque magnitudo ciuitatis, neque hominum multitudo ſpectari debet: ſed an collegium per alios
9 regatur, & an ipſi, qui regunt, totam repræſentent
vniuerſitatem. Nam, ſi decuriones ſeu conſiliarij ciuitatis, mutuam pecuniam acceperint; ciuitas indiſtinctè obligatur: quia cum ipſi repræſentent vniuerſos ciues; ipſa ciuitas intelligitur pecuniam accepiſſe, Bart. in d. l. ciuitas, nu. 2. & omnes alij ſequuntur, vt Hieron. Butig. atteſtatur ibidem, num. 24. verſ. prætereà. Quamobrem,
10 quod de collegio dictum eſt, de eo debet intel-
ligi, cuius negotia ab alijs adminiſtrantur: quia ijs, qui ab alijs reguntur, magis ſuccurrendum eſt.
11 Verùm in puncto iuris diuerſa ſententia in col-
legio, atque alijs vniuerſitatibus, verior videtur: quia hoc priuilegium ciuitati & eccleſiæ indultum eſt; ergo ad alios, etiam ſi eadem ratin locum habeat, extendi non debet: quia non hoc princeps vult, l. 1. in fin. ff. de conſtit. princ. & §. ſed & quod principi placuit, verſ. planè, Inſti. de iur. nat. nam, quod ſingulari iure receptum eſt, ad cætera non porrigitur, l. fideicommiſſaria libertas, §. etiam fideicommiſſaria, ff. de fideic. libert. & quæ ſpecialiter quibuſdam conceſſa ſunt, ad generalitatis obſeruationem non pertinent, l. 3. in fin. C. de legib. l. ius ſingulare, & l. quod verò contrà, ff. eod. tit. Item, quia in ciuitate & eccleſia ſine dubio publica vtilitas verſatur, l. 1. §. huius ſtudij, de iuſt. & iur. & l. 1. C. de ſolut. & lib. deb. ciuit. lib. 11. hæc autem ratio in quolibet collegio locum non habet, & hanc opin. in puncto iuris Butigel. in d. l. ciuitas, nu. 24. verſ. ſed in puncto iuris, putat poſ-
12 ſe defendi. Sed, ſi collegium propter publicam
vtilitatem ſit inductum, hoc priuilegium extendi poteſt: cum enim par & ſimilis ratio publicæ vtilitatis locum habeat, iuſtum videtur, vt eodem priuilegio debeat gloriari, l. vlt. C. de pala. ſac. larg. lib. 12. & , quod de vno ad alios etiam in priuilegijs extenſio fieri poſſit; quandò eadem ratio fundata in fauore publico locum habet, latè confirmat Lancel. Galiau. in l. centurio, nu. 14. verſ.
13 ſecundo, de vulg. ſub. & hanc opin. quòd d. l. ciui-
tas in alijs etiam vniuerſitatibus locum habeat, omnes Doct. ſequuntur, nemine diſcrepante, vt idem Butigel. atteſtatur d. num. 24. in verſ. quarè ex mente eorum, & à communi ſententia ipſe etiã
14 putat non eſſe recedendũ: & de collegio piæ cauſæ
nulla videtur dubitatio, vt ſcribit Tiraq. de priuil. piæ cauſæ, priuil. 134. Romæ autem collegia ſunt certa, quorum corpus ſenatuſconſultis, & conſtitutionibus confirmatum eſt, l. 1. §. 1. quod cuiuſque vni.
15 Sed quæret aliquis, cui incumbat onus proban-
di, quòd pecunia mutua data officiali ciuitatis,

eccle-

Digitized by Google

eccleſiæ, vel alterius vniuerſitatis, fuerit vel non fuerit verſa in eius vtilitatem? Et quidem ad creditorem, qui agit, hoc onus magis videtur pertinere, glo. in d.l. ciuitas, per l. 1. C. de ſolut. & lib. debit. lib. 11. in illis verbis: *ità demum prodeſt debitoribus ſolutio, ſi Reip. prodeſſe doceant*. Et, quamuis poſſit reſponderi, eam legem loqui de ſolutione debiti facta ei, qui non habebat adminiſtrationē, vt Alex. & alij dicunt in d.l. ciuitas, id tamen probatur ex auth. hoc ius porrectum, in fin. de ſacroſ. eccleſ. in illis verbis, *creditor is intelligitur, qui in vtilitatem diuina domus verſum eſſe probauerit*, & ſimiliter probatur ex l. prædium, de præd. min. quæ iura glo. etiam adducit.

Accedit etiam d.l. ciuitas, quæ conditionaliter loquitur, ciuitatem mutui datione poſſe obligari, ſi ad vtilitatem eius pecuniæ verſæ ſint. Igitur creditori, qui dicit pecuniam fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis, onus probandi incumbit 1 & hanc opin. ſequitur etiam Bart. in d.l. ciuitas, num. 12. & alios omnes conuenire, atteſtatur ibidem Butigel. nu. 25. qui etiam hoc ait eſſe veriſſimum.

16 Vndè Bar. in conſ. 94. incip. viſo puncto quæſtionis, nu. 3. lib. 1. non videtur rectè reſpondiſſe, quòd negatiua, quæ eſt cauſa intentionis alicuius, ab eo debeat probari, per l. hoc iure, de verb. oblig. quem conſulendo ſequitur etiam Cor. in conſ. 250. nu. 15. in fin. lib. 1. licet Bartolum ſub alio numero allegauerit, quibus Anton. etiam Gabr. aſſentitur in concl. 6. nu. 50. de probat. lib. 2. Nam poteſt dici, pecuniam non eſſe verſam in vtilitatem ciuitatis; eſſe cauſam intentionis ipſius: quia creditor probat ſe mutuam pecuniam dediſſe; ciuitas verò excipit, eam pecuniam non eſſe verſam in eius vtilitatem; Igitur, cum hæc negatiua ſit fundamentum illius intentionis & exceptionis, ei probandi onus incumbit, l. in exceptionibus, in prin. ff. de probat. Sed ſi Bart. inſpiciatur, rectè defendi poteſt; non enim vult ciuitatem probare oportere, quòd pecunia in eius vtilitatem non ſit verſa; ſed quòd ipſe creditor, qui agit contrà officialem, qui nomine ciuitatis mutuam pecuniam accepit; debeat probare, eum pecuniam non vertiſſe in vtilitatem ciuitatis; hoc enim eſt fundamentum intentionis ipſius creditoris, vt colligitur ex d.l. ciuitas, ibi, *alioqui ipſi ſoli, qui contraxerunt; non ciuitas, tenebuntur*: & ideò Bar. ea ratione vtitur, quòd quandò negatiua eſt cauſa intentionis alicuius agentis, ille debet eam probare, quod Bart. etiam not. per illum tex. in l. pen. §. docere, nu. 2. ne quis eum, qui in ius voc. eſt, vi. exi. & in l. in illa ſtipulatione, nu. 1. de verb. oblig. & Bal. in conſ. 93. nu. 5. lib. 3. & per illum tex. not. etiam Rom. in l. ſi emancipati, num. 2. C. de colla. Anch. conſ. 254. nu. 3. Cald. conſ. 8. de probat. Paul. Caſtr. conſ. 19. nu. 1. lib. 1. Alex. conſ. 29. nu. 8. lib. 2. & conſ. 124. nu. 2. lib. 7. Cor. conſ. 72.
17 nu. 10. lib. 1. Quamobrem, ſi creditor agit contrà officialem, cui mutuam pecuniam dedit nomine ciuitatis; debet probare, pecuniam non fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis, vt Bart. reſpondit. Si verò agat contrà ciuitatem, vtique debet probare pecuniam fuiſſe verſam in vtilitatem ipſius ciuitatis: quia hoc eſt fundamentum illius intentionis, vt ſuperius dictum eſt, per d.l. ciuitas. Igitur curioſus debet eſſe creditor, quòd pecunia vertatur in vtilitatem ciuitatis, ſicut dicitur, quandò quis agit de in rem verſo, l. 3. §. ſed & ſi ſeruum, in fin. ff. de in rem verſ. Et ſi agit contrà ciuitatem, vel eccleſiam, ipſe probare debet verſionem: ſi verò agit contrà adminiſtratorem; ipſe adminiſtrator, quamuis ſit reus, debet probare verſionem; quia hoc modo oſtendit ſe non teneri per d.l. ciuitas, vt dicit Bal. ibidem col. 3. verſ. quærit glo. quis probet, vel etiam creditor, quandò agit contrà officialem, debet probare non verſionem: 1 quia hoc eſt fundamentum eius intentionis, vt Bar. reſpondit.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Vniuerſitas æquiparatur ciuitati.*

2 *Curioſus nemo debet eſſe, quid in priuatis conuentionibus inter alios agatur; quod etiam interdùm in ciuitatibus & eccleſiis obſeruandum eſt, & vide nu. 17.*

3 *Singuli de populo quandò poſſint conueniri ex mutuo contracto cum conſilio ciuitatis.*

4 *Contractus initus cum conſilio ciuitatis legis habet vigorem.*

5 *Conſilium ciuitatis repræſentat totam ciuitatem.*

6 *Verſio in vtilitatem ciuitatis præſumitur, quandò conſilium ciuitatis, vel congregatio generalis ex mandato conſilij mutuam pecuniam accepit, vel ſi ſindico in præſentia collegij data fuit.*

7 *Verſio probari non debet, quando adminiſtrator vel ſindicus ciuitatis habuit ſpeciale mandatum ad accipiendam mutuam pecuniam; vel ſi ratam habuit, nu. 8.*

9 *Verſio in vtilitatem eccleſiæ probari non debet: quandò prælatus cum conſenſu capituli mutuam pecuniam accepit.*

10 *Verſio probari non debet, ſi ſindicus à conſilio ciuitatis mandatum habet ad accipiendam mutuam pecuniam, ad certam cauſam; & ipſe aſſeruit in eam cauſam ſe accepiſſe.*

11 *Verſio non debet probari, ſi ciuitas per magiſtrum exercet aliquem artem quæſtuariam; & pecunia mutua datur adminiſtratori, licet non habeat hoc ſpeciale mandatum.*

12 *Verſio non debet probari ſi commendatarius eccleſiæ mutuam pecuniam accepit, vt fuſius declaratur.*

13 *Verſio non debet probari, ſi creditor agat contrà prælatum, qui de fructibus poteſt ſatisfacere.*

14 *Ciuitas & eccleſia vtuntur iure minoris, vt poſſint in integrum reſtitui aduerſus creditorem, quandò non tenetur probare verſionem.*

15 *Minor circumſcriptus non dicitur, qui vtitur iure communi.*

16 *Verſio in mutuo etiam gratuito probari debet; quandò non extat ſpeciale mandatum ciuitatis.*

17 *Curioſus quandò quis eſſe debeat, quid inter alios agatur.*

18 *Adminiſtrator ciuitatis, qui non vertit mutuam pecuniam in eius vtilitatem, poteſt conueniri, niſi aliud in contractu ſit expreſſum.*

19 *Adminiſtrator ciuitatis, qui pecuniam mutuam accepit, primùm debet probare ſe legitimum eſſe adminiſtratorem: ſecundò quod pecuniam vertit in vtilitatem ciuitatis.*

20 *Adminiſtrator ſi non probat pecuniam mutuã fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis, poteſt conueniri condictione ſine cauſa.*

## Quandò creditor non debeat probare pecuniam, quam mutuam dedit; verſam fuiſſe in vtilitatem ciuitatis vel eccleſiæ. Tit. XIII.

SED, in quibus caſibus non ſit neceſ-
ſarium probare mutuam pecuniam
verſam fuiſſe in vtilitatem ciuitatis,
1 vel eccleſiæ videamus: & quod de
his dicemus, idem de alijs vniuerſi-
2 tatibus poteſt intelligi: Et quidem in priuatis
conuentionibus non debet quis eſſe curioſus, quid
ab ipſis contrahentibus agatur, l.doli, in fin.ff. de
noua. & hæc regula in ciuitatibus & eccleſijs, in
aliquibus caſibus debet obſeruari.
3 Primus eſt, ſi ciuitas in parlamento vel concilio
generali, faciat ſyndicum in ſpecie ad obligandũ
commune, & populum, & ſingulos, & bona ſingulo-
rum pro mutua pecunia, quam concilium accepit;
ſinguli perinde poterunt conueniri, ac ſi de hoc fa-
ctum eſſet ſtatutum. Neque id procedit ex ſolo
contractu: quia alius eſt populus, alij ſunt ſinguli
de populo, l.ſicut, §.ſi quid vniuerſitati, quod cu-
iuſque vni. & in l.in tantũ, §.vniuerſitatis, de rer.
diui. & vnus ex alterius contractu non obligatur;
4 ſed procedit ex diſpoſitione legis: quia talis con-
tractus legis habet vigorem, Bar.in l.ciuitas, nu.
5.ff.ſi cert. pet. Et, ſi ciuitas pecuniam accipiat;
nulla eſt dubitatio; & hoc intelligitur etiam ſi con
5 cilium acceperit: quia ex diſpoſitione ſtatutorum
repræſentat totam ciuitatem; idemq. dicendum
eſt, quandò congregatio generalis à concilio hanc
habuit poteſtatem, l.prohibere, §.planè, quod vi,
aut clam, & l.metum, §.animaduertendum, ff.quod
met.cauſ. & ità tradit Saly.in d.l.ciuitas, num.3.
Et, quamuis Bar. ibidem, nu.13.& Alc.nu.6. & alij
6 ferè omnes dixerint, quòd, ſi adminiſtratoribus co-
ràm generali ciuium congregatione, mutua pecu-
nia data fuerit; ex præſumptione intelligitur pro-
batum, eam fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis;
tamen congruentius eſt dicere, verſionis probatio-
nem non eſſe neceſſariam, vt ſcribit Ripa in l.ſi is,
qui bona, nu.10.ff.de pigno. Vnde etiam Zaſ. in l.
1.§.ſi iuſſerim, nu.9.ff.de acqui.poſſ.dicit, quòd, &
ſi is, qui mutuat ſyndico ciuitatis; debeat proba-
re id verſum eſſe in eius vtilitatem; hoc tamen
non habeat locum, ſi mutuam dederit pecuniam
ſyndico in præſentia collegij: quia tunc intelligi-
tur ipſis ciuibus dediſſe, vt ex ea lege colligitur; &
in hoc caſu ſatis eſt eum, qui pecuniam accepit,
confiteri ſe hoc nomine accepiſſe, per l.1.§.ſed & ſi
in pretijs, ff.de exercit. actio. Alc. in d.l. ciuitas,
num.2.
7 Secundus caſus eſt, quandò concilium mutuam
pecuniam non accepit; ſed adminiſtrator ciuita-
tis vel ſyndicus, qui mandatum habet ſpeciale;
tunc enim ciuitas obligatur, licet non probetur
pecuniam verſam fuiſſe in eius vtilitatem: quia
ex ſuo conſenſu, non ex facto alterius; intelligitur
obligari, l.habebat, in princ.ff.de inſtito. actio. quã
ad hoc propoſitum adducit Bar.in d.l.ciuitas, nu.
7. & ſequitur Bal.col.2. verſ.quid autem ſi ciuitas,
& Saly.nu.4.verſ.primo caſu, & Alc.nu.2. licet di-
xerit hunc eſſe modum probandi, quòd mutuum
ſit verſum in vtilitatem ciuitatis: ſed verius eſt
dicere, non eſſe neceſſariam huiuſmodi probatio-
nem, vt ſcribit Ludo. Bologn. in rub.ff.ſi cert.pet.
nu.61.verſ.alia eſt etiam perſona, qui etiam ſubdit
hanc eſſe com. Doct. ſententiam.
8 Tertius caſus eſt, quandò ſyndicus ciuitatis
mutuam pecuniam accepit nomine ciuitatis, nec
habuit ſpeciale mandatum: ſed poſteà concilium
generale ciuitatis id ratum habuit: quia ratiha-
bitio retrotrahitur & mandato comparatur, l.vlt.
C.ad Maced.c.ratihabitio, de reg.iur.lib.6.& ideò
ciuitas ex animo ſuo magis, quàm ex facto alieno
obligatur, quod in ſpecie ſcribit Bal.in d.l.ciuitas,
col.2.verſ.quid autem ſi ciuitas.
9 Idem dicendum eſt de eccleſia, ſi prælatus cum
conſenſu capituli mutuam acceperit pecuniam:
non enim alia requiritur probatio verſionis, glo.in
auth. hoc ius porrectum, de ſacroſ.eccleſ. & ſequi-
tur Bal.in loco proximè citato, & Saly. in d. auth.
hoc ius porrectum, col.vlt.verſ.quæro modum pro-
bandi, qui hanc reddit rationem, quòd Capitulum
eccleſiæ poteſt eius conditionem facere deterio-
rem, c.pen.de fideiuſſ. & l. iubemus, de ſacroſ. ec-
cleſ. Et hæc quidem eſt magis com. Doct. ſenten-
tia, quòd ſi mutuum ſit contractum à prælato cum
conſenſu Capituli, vel ſi pecunia mutua data ſit
concilio ciuitatis, vel eius adminiſtratori cum con
ſenſu ipſius concilij, non ſit neceſſe probare verſio-
nem, vt ſcribit Alex.in d.l.ciuitas, nu.11.quam etiã
opi.tenet Signor.de Homod.in conſ.212.nu.2.quia
ſi aliud dicamus, magnum hoc eſſet incommodum
ciuitatum; & eccleſiarum: quia non poſſent faci-
lè reperiri, qui in neceſſitatibus vellent eis mutuã
pecuniam dando ſubuenire; & quod earum fauo-
re inductum eſſet ad læſionem redundaret: & hanc
opi.com.etiam dicunt, Alc.in d.l.ciuitas, num.6.&
Butigel.nu.12.& Ripa in l.ſi is, qui bona, nu.10.ff.
de pigno. & Couar.var. reſol.lib.2.cap.17.nu.3.
10 Quartus caſus eſt, quandò ſyndicus habet man-
datum à concilio ciuitatis, vt mutuam pecuniam
accipiat in certam cauſam; & ipſe eo tempore,
quo pecuniam accepit, aſſeruit ſe in eam cauſam
accepiſſe: nam ciuitas obligatur; quamuis non
probetur, pecuniam in eam cauſam fuiſſe conuer-
ſam, l.1.§.non autem, verſ.ſed & ſi in pretijs, ff.de
exerc.actio. quam ad hoc propoſitum adducit Bar.
in d.l.ciuitas, nu.7.verſ.ſed ſi erat ei conceſſum; &
ità, inquit, videtur ſentire Azo in ſumm.de exerc.
actio. & Innoc.in c.vlt. de fideiuſſ. quæ ſententia
ſecundùm Bart. hac etiam ratione probatur: quia
ſyndicus implet mandatum, quod eſt, vt mutuam
pecuniam accipiat in talem cauſam; & ipſe eſt
exequutus; nec creditor aliud debuit inquirere; &
hanc eandem opi. Bar.probat in auth. hoc ius por-
rectum, nu.17.de ſacroſ. eccleſ. & ſequitur Saly.in
d.l.ciuitas, num.4.verſ. aut in certam cauſam fuit
adiectum; & Alc.nu.2. & Butig.nu.12.quam etiam
ſententiam firmiter tenet Signor. in d. conſ. 212.
num.3.
11 Quintus caſus eſt, quandò mutua pecunia data
eſt adminiſtratori ciuitatis abſque ſpeciali man-
dato; ſed ipſa ciuitas per magiſtrum exercet artẽ
aliquam quæſtuariam; tunc enim obligatur, etiam
ſi non probetur pecuniam fuiſſe verſam in eius vti-
litatem: quia in hoc caſu non vtitur iure ſpeciali,
ſed communi, l.Lucius, quę eſt vlt.ff.de exerc.actio.
arg.l.ſed & ſi quis, §.parui, ff.de inſtitu.& ità ſingu-
lariter ſcribit Bal.in rub.C.de exerc.actio. nu.11.
Et, licet Alex.in d.l.ciuitas, nu.11. dicat hanc limi-
tatio-

tationem apud alios non reperiri, & veram non eſſe: quia Bar.in d.l. Lucius,ff.de exerc.actio.& alij in d.l.cinitas, aliud ſentiunt; tamen Iaſ. ibidem col.vlt.tuetur,& ſequitur Tiraq.de priuil.piæ cauſ. priuil.134.

12 Sextus caſus eſt, ſi prælatus à Romano Pontifice abbatiam in commendam obtinuerit,pro ſuſtentatione ſuæ perſonæ; ità vt deductis ſumptibus pro eccleſia neceſſarijs, reliquos fructus & redditus in ſuam vtilitatem conuertat; ſicuti pro ſublimioribus & litteratis fieri conſueuit, ad not. per Abb. in c.de monachis, in 3.notab. de præben. In hoc enim caſu, ſi quis mutuam pecuniam ei dederie; creditor non tenetur probare, eam verſam fuiſſe in vtilitatem eccleſiæ, Alc. conſ. 14. num.1. & ſeqq. lib.1. Sed hic caſus non debet connumerari: quia ſatendum eſt prælatum, qui mutuam pecuniam accipit conueniri poſſe: ſed eccleſia nō obligatur, neque ſucceſſor poteſt conueniri, niſi probetur pecuniam fuiſſe verſam in vtilitatem ipſius eccleſiæ: Nam,eum bona prælati ſint diſtincta à Capitulo etiam ſi conſenſus Capituli acceſſerit,nullum affertur præiudicium ſucceſſori. Neque commendatarius,qui ſecundùm tenorem bullæ Rom. Pontificis obtinuit fructus quòad vixerit tantùm,potuit eccleſiam vel eius fructus poſt mortem ſuam obligare, c.1. de ſolut. Alc.in d.conſ.14. num.7.& 8. lib.1. Ad hoc antem, vt ipſe, qui mutnam pecuniam accepit, conueniri poſſit: non eſt neceſſaria probatio verſionis,vt colligitur ex d. l.ciuitas: quod locum habet,etiam ſi ex conſuetudine prælatus habeat bona diſtincta à Capitulo, Alc.d.conſ.14.num.6.

13 Septimus caſus eſt, quòd creditori non ſit neceſſe probare verſionem in vtilitatem eccleſiæ, ſi agat contrà prælatum, qui de fructibus poteſt ſatisfacere: quia eorum liberam habet adminiſtrationem, c.cum nobis, de elect. & c.is cui, cod. tit. lib.6. Abb.in c. pen.nu.6.de fideiuſſ. & in c.1.nu.9. verſ.& videtur,de depoſ.

14 Sed aduertendum eſt, quòd licet in his caſibus non ſit neceſſe probare mutuam pecuniam fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis, vel eccleſiæ; tamen ciuitas & eccleſia exemplo minoris, poſſunt in integrum reſtitui aduerſus creditorem;niſi probauerit huiuſmodi verſionem, l. 1. & 2. ſi aduerſ. cred. nam cinitas & eccleſia vtuntur iure minoris, c. 1.de in integr. reſtit. lib.6.l.remp.C.de iure reipub.lib.10. & l.reſpublica, C.ex quib.cauſ.maio. Alc.conſ.7. num.36. & ſeq. lib.4. Natta conſ.548. num.19.qui etiam ſubiungit idem eſſe de alijs vniuerſitatibus. Sed hoc videtur eſſe recipiendum, ſi mntuum ſit fœneraticinm, vt ſecundùm comm. opi. intelligitur d.l.1. & 2. ſi aduerſ. cred. Alex. in d.l.ciuitas, nu.11. in fin. cum ſeqq. & ſuperius diximus tit.6.nu.8.

15 Præterea,ſi mutua pecunia caſu fortuito perierit, periculum eſt debitoris,l.1.§.is quoque cui, ff. de actio. & oblig. & §.item is,Inſti.quib. mod. re cont.oblig. neque minor videtur circumſcriptus; qui vſus eſt iure communi, l. vlt. C. de in integr. reſt.ergò nec ciuitas,nec eccleſia, quæ vtuntur iure minoris.

16 In mntuo antem gratuito ſunt, qui dicunt verſionem probari non oportere: quia in odium fœneratoris inductum eſt,quòd verſio verè & liquidò probari debeat, per d.l.1. & 2. ſi aduerſ. cred. Sed hæc ſententia non eſt recepta, Signor.in conſ.212. num.2. Bart. in auth. hoc ius porrectum, num.23. de ſacroſ.eccleſ. Alc.in d.l.ciuitas, nu.6.ff. ſi cert. pet.

Vndè,ſiuè mutuum ſit fœneraticium, ſiuè gracuitum, debet probari fuiſſe verſum in vtilitatem ciuitatis,vel eccleſiæ; quandò adminiſtrator non habet ſpeciale mandatum ad accipiendam mutuam pecuniam,d.l.ciuitas, & ibi Bar.nu.8. & Salyc.nu.4.verſ. ſecundo caſu, & d.auth. hoc ius porrectum,in fin.& ibi Bar.num.17. Bald.& alij,& illa auth. eſt canonizata in c.2. §. hoc ius porrectum, 10.q.2.& c.1.& pen.de depo.& c.quod quibuſdam, de fideiuſſ. Anchar.inter conſ.Cald.conſ.1.de commodato, Paul. Caſtr. conſ.20. num.4.ad fin.lib.1. Crau.in reſponſo pro genero,nu.119.& Couar.var. reſol.lib.2.cap.17.qui etiam dicit hanc opinionem communiter eſſe receptam.

17 Nec obſtat,quòd quis non debeat eſſe curioſus, quid inter alios agatur,l.doli, ff.de noua. quia reſpondet Bart.ibidem num.7. quòd in præiudicium eius,cum quo contrahit; non debet eſſe curioſus, quid agat; ſed,ſi velit alium ſibi obligari,vel alteri præiudicium inferre,debet eſſe curioſus, per l.3.§. pen.in fin.ff.de in rem verſo, & ſequitur Butig. in d.l.ciuitas,nu.12.

18 In boc autem caſu quæret aliquis, qua actione adminiſtrator,qui pecuniam non vertit in vtilitatem ciuitatis,poſſit conueniri? Reſpondet Bar.in d.l.ciuitas,nu.8.in fin.& 9.quòd, ſi mutuam pecuniam ſimpliciter,vel tanquàm adminiſtrator ciuitatis recipiat; non ſequitur quòd ipſe ex eodem contractu nomine proprio non ſit obligatus: quia qui mutuam pecuniam dedit;in dubio præſumitur vtriuſque contemplatione dediſſe, l.ſi pupilli, §.1. ff.de nego.geſt.& l.ſi in rem,C.quandò ex fac. tuto. Sed,ſi expreſsè fuit dictum, quòd ipſe adminiſtrator tamquàm priuatus noluit.obligari; tunc Bart. putat eum non teneri,l.non omnis,in prin.ff.ſi cer. pet.& l.1.§.ſi cōueniat,ff.depo. Inno.in c.per tuas, de arb. Sed Bal.in d.l.ciuitas,col.3.verſ.quid autem ſi generalis,putat eum poſſe conueniri,per d.c.per tuas, in illis verbis, *ratum haberi debet*, & ibi glo. Neque enim poteſt ei prodeſſe proteſtatio,qui non facit,quod debet,l.1.§.1.& l.quæro,ff.de actio.emp. Verùm adminiſtrator pecuniam,quam mutuam accepit nomine ciuitatis,debuit cōuertere in eius vtilitatem: ergo illius proteſtatio ei non poteſt ſuffragari, ne lucrum ex dolo ſuo conſequatur, c. intelleximus, de iud. vbi Felyn. num. 4. adducit conc. Neque obſtat, quòd ſine conſenſu nemo poſſit ex contractu obligari, l.1. §.1. ff. de pact. & d.l. non omnis, ff. ſi cert. pet. quia debet ſaltem teneri condictione ſine cauſa, vt Bald. putat per l. ſi procuratorem, ff. de condic. ob cauſ. & l. ſi quis mancipijs, §. Proculus, ff. de inſtito. actio. & per not. in l. quoniam, in fin. C.quod cum eo. Neque
19 Bart. ab hac ſententia diſſentit: quia vult eum, qui mutuam pecuniam tamquàm adminiſtrator ciuitatis accepit, duo præſtari oportere; primum enim debet docere, ſe fuiſſe legitimum adminiſtratorem. Secundò debet probare ſe ad commodum ipſius ciuitatis pecuniam accepiſſe, & niſi probauerit, ſe fuiſſe legitimum adminiſtratorem, tenetur de dolo, l. quidam debitor, & l. ſi lega-
20 carius, ff. de dolo. Si verò doceat ſe fuiſſe legitimum adminiſtratorem, & non probet pecu-

niam

Digitized by Google

niam fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis; poteſt conueniri condictione ob cauſam, vt Bart. ſcribit: quia cauſa, ob quam fuit ei pecunia numerata: non eſt ſubſequuta, d.l. ſi procuratori,& tot.tit.ff.de cond.ob cauſ.Si verò non docuerit ſe fuiſſe legitimũ adminiſtratorem: neque pecuniam fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis; ceſſat actio de dolo: quia competit condictio ob cauſam, quæ actionem de dolo excludit: quia eſt ſubſidiaria, l. 1.& 2.ff.de dolo,& l.2.C.eod.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Teſtimonium de viſu eſt alijs excellentius.*
2 *Verſio pecuniæ mutuæ in vtilitatem ciuitatis & eccleſiæ; an poſſit probari per coniecturas, latè differit, & infrà.*
3 *Intellectus c.pen.de fideiuſſ.& nu.13.*
4 *Verſio per aſſertionem prælati in publico inſtrumento non probatur,& nu.14.declarat.*
5 *Coniecturæ admittuntur, cum veræ probationes deficiunt.*
6 *Filiatio coniecturis probatur.*
7 *Conſanguinitas in longinquo gradu coniecturis probatur.*
8 *Copula carnalis ex coniecturis probatur.*
9 *Aeſtimatio rerum, quæ per violentiam ſunt ablatæ, probatur per iuramentum, præcedente taxatione iudicis.*
10 *Expenſæ litis probari poſſunt ex coniecturis.*
11 *Teſtes domeſtici ſunt idonei; quandò difficilis eſt probatio.*
12 *Probationes leuiores ſufficiunt in ijs, quæ ſunt difficilis probationis.*
14 *Manifeſtè dicitur conſtare ex coniecturis.*
15 *Eccleſiæ & ciuitati expedit, vt probatio coniecturalis admittatur, ad probandum mutuam pecuniam in earum vtilitatem eſſe conuerſam.*

## Quibus modis probetur, pecuniam mutuam fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis, vel eccleſiæ. Tit. XIIII.

IN eo autem caſu, quo debet probari, pecuniam mutuam fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis vel eccleſiæ; nunc videamus, quibus modis probetur: Et quidem poteſt probari duobus modis; primò verè, veluti per aſpectum; ſi quis viderit pecuniam expendi in eam cauſam,
1 quæ ſit vtilis ciuitati, vel eccleſiæ: nam teſtimonium de viſu eſt excellentius omnibus alijs, §. ſed cum magis, Inſtit. de grad. aſpectus enim ſuperat omne genus probationis, Bal.in rub.C.de prob.nu. 1.& in l.ſi quis teſtibus, in fi.C.de teſtib.& in l.contrà negantem, in fin. C.ad leg.Aquil. & itâ in proprijs terminis idem etiam Bald.reſpondit in conſ. 353.nu.2.lib.3.

2 Secundò poteſt probari per coniecturas, vt Bal. etiam ſubiunxit eod.num.2.ſed glo. in hoc puncto ſunt ſibi inuicem repugnantes: Si quidem glo. in §.ſi verò quis, in auth.de alie.& emphy. vult, quòd verè debeat probari: quia agitur de obliganda ciuitate,& eccleſia ex facto alterius, per d.l.ciuitas, ff.ſi cert.pet.& l.3.§.pen.ff.de in rem verſo. Sed gl. in auth.hoc ius porrectum, de ſacroſ.eccleſ.vult, id poſſe probari etiam per coniecturas. Et ſimiliter Doc.noſtri ſibi inuicem aduerſantur, vt ſcribit Signor.de Homod.in conſ.212. nu.2. & latè vtrinque refert Alex.in d.l.ciuitas, num. 11. qui magis com.opi.atteſtatur, quòd verè, non autem præſumptiuè debeat probari, quam com.etiam opi.Signor. profitetur loco proximè citato; & ſequitur Cald. conſ.7.de probar.& Imol.qui com.etiam dicit, in c.1.de depoſ.

3 Et hæc quidem opi.primò videtur probari ex c. pen. de fideiuſſ. vbi dicitur monaſterium ex cauſa mutui non poſſe conueniri; niſi fortè in vtilitatem ipſius manifeſtè conſtiterit pecuniam redundaſſe.

4 Secundò confirmatur: quia nec probatio per publicam ſcripturam admittitur; veluti ſi prælatus in publico inſtrumento confeſſus fuerit ſe pecuniã, quam mutuam accepit, in vtilitatem eccleſiæ conſumpſiſſe, l.iubemus, la 2.§. ſcientes, de ſacroſ. eccleſ.

Sed diuerſa ſententia verior videtur, quam plerique etiam ſequuntur, quòd imò probatio coniecturalis poſſit ſufficere: quia vera probatio eſt admodùm difficilis: & plerumque deficit, & lex ipſa non patitur reſtringi probandi facultatem, l. quo-
5 niam, de hæret. & ideò ſecundùm factorum contingentiam, cum veræ deficiunt probationes, ad coniecturas recurrendum eſt: nam quod liquidò conſtare non poteſt; ſi res eſt difficilis probationis; argumentis probatur, l.non omnes, §.à barbaris, ff.de re mili.

6 Nam inter cætera, cum quæritur; an quis ſit filius, coniecturalis probatio admittitur, l. filium cum diffinimus, de ijs, qui ſunt ſui, vel alie. iur. l. Lucius, de cond.& dem.glo.in cap.Michael, de fil. presbyt.

7 Item ad probandam conſanguinitatem in gradu longinquo, qualis qualis probatio ſufficit, c. licet ex quadam, de teſtib.

8 Simili modo carnalis copula ex veriſimilibus argumentis probatur, c.præterea, de teſtib.& c.litteris, de præſumpt.

9 Præterea, cum difficile ſit probare æſtimatione earum rerum, quæ per violentiam auferuntur; lex voluit ſufficere iuramentum illius, qui vim paſſus eſt, præcedente taxatione iudicis, qui ſecundùm facti qualitatem, & conditionem perſonæ, ſummam debet ſtatuere, l.ſi quandò, C.vnde vi.

10 Quinetiam expenſæ litis per coniecturas probari poſſunt: quia in minimis probatio eſt difficilis, Bar.in l.non ignorat, nu.3. C.de fruct.& lit.expenſ. & ideò iuramentum etiam victoris admittitur, l. properandum, §.ſin autem alterutra, & ibi Iaſ. nu. 25. C. de iud. quod explicat Couar. pract.qq. cap. 27.nu.6.

11 Hoc amplius teſtes domeſtici, qui regulariter non ſunt idonei; admittuntur ad probandum ea, quæ domi geruntur: quia per extraneos difficulter probari poſſunt, c.veniens, il 2.de teſtib.& l.conſenſu, §.ſuper plagis, de repud.

12 In ijs ergò, quæ ſunt difficilis probationis, leuiores probationes ſufficiunt, I.ſp. alleg.94.num.3.& 4.Rom.conſ.76.nu.5.Abb.in c.vlt.num.2.de teſtib. cogen.Alex.in l.in illa, nu.13.de verb.oblig.& conſ. 105.nu.8.lib.4.& alibi Corn.conſ.135.nu.34. lib.1,

& alibi

& alibi ſæpè, Cur.ſen.in l.admonendi, num.83.& ſeqq.Soz.ſen.conſ.46.nu.9.lib.1.Dec.conſ.577.nu. 12.Soz.iun.conſ.32.num.12.& ſeq.Pariſ.conſ.104. nu.42.lib.1.Crau.conſ.143.nu.12.&ità in proprijs terminis reſpondit Feder.de Sen.conſ.119.num.1. & ſeqq.

13 Neque obſtat d.c.pen.in verbo,manifeſtè,de fideiuſſ. quia reſpondet Butigella in d.l.ciuitas, nu. 26.in fin.& 27.quod ex coniecturis manifeſtè dicitur conſtare, l.licet Imperator,de lega.1. glo.in l.ſi tutor petitus,C.de admin. & peri. tuto. & probationis appellatione coniecturalis etiam continetur, quandò lex coniecturam accipit pro veritate, Bal.in c.1.§.conuenticula, nu.8.verſ.præterea, de pac. iur.firm.

14 Neque obſtat, quòd dictum eſt, per publicam ſcripturam non poſſe probari, mutuam pecuniam fuiſſe verſam in vtilitatem ciuitatis, vel eccleſiæ: quia id conceditur, ſi confeſſio adminiſtratoris, vel prælati, in ea continetur: nam confeſſio plenè quidem probatur per ſcripturam; ſed confeſſio non probat verſionem: quia adminiſtrator & prælatus hoc facilè poſſet confiteri, d.l.iubemus, la 2.§.ſcientes,de ſacroſ.eccleſ.

15 Hæc autem ſententia videtur recipienda, ſi ex probabilibus coniecturis probetur, mutuam pecuniam in vtilitatem ciuitatis vel eccleſiæ verſam fuiſſe: quia ſi pernicioſis ſubtilitatibus vteretur, non inueniret etiam tempore vrgentis neceſſitatis: cum quibus poſſet contrahere,l.verum,§.ſi locupleti, de minor.glo.in c.2. §.hoc ius porrectum, 10.q.2.Fed.de Sen.d.conſ.119. num.5. Alber.in d. auth.hoc ius porrectum,nu.5.verſ.ego autem puto, de ſacroſ. eccleſ. Vnde ex quibus coniecturis hoc manifeſtè probari poſſit, diſpiciamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Coniectura an ſit probabilis, quòd pecunia mutua fuerit verſa in vtilitatem ciuitatis vel eccleſiæ; ſi eo tempore huiuſmodi cauſa ſubeſſet.*
*Verſio an præſumatur, ſi tempore mutui contracti ciuitas vel eccleſia indigeret pecunia in aliquam cauſam, ibidem.*
2 *Intellectus l.vlt.in princ.ff.de exerc.actio.*
3 *Factum quid præſumitur ab eo, qui facere tenebatur, ſi ſine ſumptu fieri non potuit.*
4 *Principia, ex quibus aliquid deducitur: ſufficit probare.*
5 *Verſio præſumptiuè probatur, ſi poſt mutuum fuit facta aliqua refectio, quæ cedit in vtilitatem ciuitatis vel eccleſiæ.*
6 *Sumptus moderatè fieri debent.*
7 *Neceſſitatis cauſa permiſſum ad eius limites reſtringi debet.*
8 *Arbitrium iudicis plurimùm valet, an probatio coniecturalis ſufficiat.*
9 *Probatio illa ſufficit, quæ iudicis animum inducit ad credendum.*
10 *Iudex non debet ſe adſtringere ad vnam tantùm ſpeciem probationis.*
11 *Coniecturalis probatio ſufficit in ijs, quæ ſunt difficilis probationis.*
12 *Verſio præſumitur, ſi paulò poſt mutuum contractum apparet fuiſſe ſuccurſum neceſſitati.*
*Item, ſi apparet ciuitatem vel eccleſiam fundum emiſſe eiuſdem æſtimationis, num.13.*
14 *Verſio facilius præſumitur, ſi debitum contractum ex fructibus bonorum ſolui poſſit; & ſi agatur de modica ſumma.*
15 *Probationum materia tota in iudicis arbitrio poſita eſt.*
16 *Iudex in arbitrarijs ex perſonis & cauſis variè poteſt definire.*
*Impenſa facta pro neceſſitatibus prælati intelligitur verſa in vtilitatem eccleſiæ.*
17 *Verſum in vtilitatem eccleſiæ dicitur, quod pro neceſſitatibus prælati impenſum eſt, ibidem.*
18 *Monachus, qui eſt in ſtudio cum conſenſu abbatis, & mutuam accipit pecuniam ad vſus neceſſarios: monaſterium obligat.*
19 *Pater obligatur ex mutua pecunia, quam accepit in ſtudio ad vſus neceſſarios.*
20 *Capitulum ſede vacante an poſſit mutuam pecuniam accipere pro neceſſitate eccleſiæ, ſine auctoritate ſuperioris: remittit.*

## Ex quibus coniecturis probetur mutuam pecuniam in vtilitatem ciuitatis & eccleſiæ fuiſſe conuerſam. Tit. XV.

1 ET quidē illa in primis videtur probabilis coniectura; ſi conſtat, quòd tempore mutui contracti, ciuitas vel eccleſia ob aliquam cauſam pecunia indigeret, l.vlt.in princ. ff.de exerc.acti. vbi Lucius Titius Stichum magiſtrum nauis præpoſuit, & is pecuniam mutuatus cauit, ſe in refectionem nauis eam accepiſſe: Quæſitum eſt, an non aliter Lucius Titius exercitoria teneretur, quàm ſi creditor probaret pecuniam in refectionem nauis eſſe cõſumptam? Reſpondit Aphricanus: creditorem vtiliter acturum, ſi cum pecunia crederetur, nauis in ea cauſa fuiſſet, vt refici deberet: Quamobrem ſufficit probare, quod tempore mutui ciuitas vel eccleſia propter aliquam cauſam pecunia indigeret, & ità ſentiunt Pet.Cyn.Iacob.Butrig.Bald. Salyc. Paul. Caſtr. & Dec.vt refert Alc.in d.l.ciuitas,nu.6.

Sed, quia glo.aliud ſenſit in d. §.ſi verò quis, in authen. de alien. & emphyt. & hæc ſententia frequentiori calculo recepta eſt, vt ſcribit Alex.in d. l.ciuitas,nu.11. reſpondetur non valere hanc conſequentiam; ciuitas ſeu eccleſia indigebat pecunia ob talem cauſam; ergò pecunia mutua in eius vtilitatem verſa eſt. Et,ſi quis dixerit, hanc conſequentiam non eſſe neceſſariam, ſed probabilem, vt
2 putà deductam à veroſimili, per d.l.vlt.in princ. ff. de exerc.actio.huic reſpondet Bart.in d.l.ciuitas, nu.13.in fi.quòd illa l.loquitur de hominibus priuatis: & ideò non debet intelligi de priuilegiatis, in quibus debet probari mutuam pecuniam fuiſſe verſam in eorum vtilitatem, vt eſt ciuitas, & eccleſia, iuribus ſuprà citatis.

Sed ego conſidero, quòd, ſi homo priuatus teneretur probare mutuam pecuniam verſam in vtilitatem domini, d.l. vlt. de exerc. actio. hoc modo probaret fuiſſe verſam, contrà Bar.& comm.opin. quia priuilegium ciuitatis & eccleſiæ in eo conſiſtit, quòd creditor teneatur probare mutuam pecu-

pecuniam fuiſſe verſam in earum vtilitatem; non
autem in modo probandi: quia iſte modus tam-
quàm coniecturalis à iure communi recipitur, vt
ſubtiliter conſideret Ripa in l.ſi is, qui bona, num.
10.ff.de pigno. Verùm ipſe reſpondet, quod ibi cre-
ditor non tenetur probare mutuum fuiſſe verſum
in vtilitatem domini; ſed ſe mutuam pecuniam
dediſſe in eam cauſam, in quã magiſter nauis fue-
rat præpoſitus: quod ego puto poſſe colligi ex ver-
bis illius legis: nam in ea ſubijcitur, non oportere
creditorem ad hoc adſtringi, vt ipſæ reficiẽdæ na-
uis curam ſuſcipiat, & negotium domini gerat;
quòd certè futurum ſit, ſi neceſſe habeat probare
pecuniam in nauis refectionem eſſe erogatam: Cre
ditur igitur in eo caſu non tenetur probare pecu-
niam fuiſſe erogatam in refectionem nauis, & ſic
in vtilitatem domini fuiſſe conuerſam; ſed ſolum
in cauſam reficiendæ nauis ſe credidiſſe; & ideò
ſufficit ei probare nauẽ, cum pecunia crederetur,
in ea cauſa fuiſſe, vt refici deberet, vt in ea lege de-
ciditur: ex quo ſequitur Bartoli opinionem, quæ
communis eſt, per illum tex. probari.

Sed adhùc diuerſa ſententia poteſt ſuſtineri, ſi
illi neceſſitati fuit ſuccurſum paulò poſt mutuum
contractum: tunc enim præſumitur ex ea pecunia
id factum fuiſſe, arg. l.vlt.de alim. pup. præſtan. vt
ſcribit Bal.in d.auth. hoc ius porrectum, num.8. &
Rom.in d.l.ciuitas, eod.nu.8. & ità replicat Ripa
in d.l.ſi is qui bona, num.10.in fin.ff.de pigno. quæ
præſumptio adiuuatur ex ijs, quæ Bart. etiam do-
cuit in l.cum ſeruus, num.4. de verb.oblig. vbi ait,
quandoque ſatis eſſe vnum probare, ex quo aliud
3 præſumitur, veluti ſi quid ſine ſumptu fieri non po-
tuit: nam eo ipſo, quòd factum eſt, ab eo factum
præſumitur, qui id facere tenebatur, per d.l.vlt. de
alim.pup.præſt. quam Bart. dicit eſſe notab. & ſe-
4 quitur Bal.in rub.ff.de ter.diui.nu.22.in fin.vbi per
eand.l.dicit ſatis eſſe probare principia, ex quibus
infertur aliquid, quod neceſſe eſt, eſſe, idemq́.ſcribit
Bal.in conſ.378.nu.2.lib.1. Alex.in d.l.cum ſeruus,
nu.4. Corn.conſ.81.num.9.ad fin.& in. lib.4. Soz.
ſen.conſ.82.nu.23.lib.4. Fely.in c.nonnulli, §. ſunt
& alij, nu.17.& 18.de reſcrip.& in c.2.nu.26.in fin.
de teſtib.

5 Secunda eſt coniectura, ſi probetur, poſt mutuũ
contractum factam fuiſſe aliquam refectionem ad
commodum ciuitatis, vel eccleſiæ: nam ducto ar-
gumento à poſteriori, hoc eſt ab effectu, refectio
præſumitur facta ex pecunia mutua; neque enim
vento reficiuntur ædificia, arg.d.l.vlt.de alim.pup.
præſt.& l.lex quæ tutores, C.de admi. tuto. & l. ex
duobus, ff. de nego. geſt. & hanc coniecturam in
proprijs terminis adducit Bal.in conſ.353. num.2.
6 verſ.modo probatur, lib.3. qui etiam ſubdit, mo-
dum in ſumptibus ſeruari oportere: quia omnis
exceſſus cenſetur inutilis, d.l.Lucius Titius, paulò
poſt princ.verſ.quarè, & ſi in ea cauſa, ff.de exerc.
actio. nam, ſi in ea cauſa fuerit nauis, vt refici de-
beret, & multò maior pecunia credita fuerit, quàm
quæ ad eam rem eſſet neceſſaria; non debet actio
dari inſolidùm aduerſus dominum nauis ſecundũ
eam legem, quàm Bar. ibi dicit eſſe mirabilem, &
7 Bal. notabilem etiam putat, quod enim permiſſum
eſt ex cauſa neceſſitatis, ad eius limites reſtringi
debet, c.quod pro neceſſitate, 1.q.1. cum alijs ad-
ductis à Crau.in reſponſo pro genero, nu.194. Vn-
dè etiam is, qui mutuam pecuniam credidit filio-
ſam. qui ſtudiorum cauſa abſens fuit; non adiu-
uatur contrà exceptionem Macedoniani, ſi in mu-
tuando modum exceſſerit, l. item, ſi filiusfam. aliàs
ſed Iulianus, §. quod dicitur, ff.ad Maced. & l.Ma-
cedoniani, C.eod.

Sed hæc ſecunda coniectura in priorem incidit,
quæ etiam ſumitur ex eadem l.vlt. de alim. pup.
præſt. & Bal.loco citato eam adducit ad differen-
tiam veræ probationis, Alc. autem in d.l.ciuitas,
8 nu.6.ff.ſi cert. pet. hac in re plurimùm iudicis ar-
bitrio tribuit, per l.3.§.tu magis ſcire potes, ff.de
teſtib. & ſi aliæ præſumptiones accedant, quòd ci-
uitas vel eccleſia tempore mutui pecunia indige-
ret, & accedat prudẽtia & integritas adminiſtra-
toris, ſeu prælati, facilè credendum exiſtimat, mu-
tuam pecuniam in eam cauſam fuiſſe conſumptã:
9 nam illa probatio ſufficit, quæ animum iudicis ad
credendum inducit, c.in præſentia, de renun. Paul.
Caſt.conſ.380.nu.1.verſ.his peroratis, lib.1. Corn.
conſ.288.nu.11.lib.3.& conſ.22. num.8. lib.4. Soz.
ſen.conſ.98.in fi.& conſ.11.nu.6.lib.3.Ruyn. conſ.
10 76.col.5.ad fin.lib.4. Neque iudex debet ſe adſtrin
gere ad vnam tantùm ſpeciem probationis, d.c.in
præſentia, & c.cauſam, quæ, de re iud. & l.teſtium,
§.eiuſdem quoque, & ibi not. Bal.in 2.lect. ff.de te-
ſtib. Paul.Caſt.conſ.169. num.4.lib.2. & conſ.302.
eod.lib.Soz.iun.conſ.32.nu.11. & conſ.90.num.18.
lib.2.Crau.conſ.93.nu.2.

11 Item in ijs, quæ ſunt difficilis probationis, ſuffi-
cit, quòd probatio præſumptiuè concludat, Saly.in
l.non hoc, nu.2.Rom.nu.3.& Alex.eod.nu.3. C.vn-
dè leg.& latè explicat Fely. in c. quia veriſimile,
num.7.de præſump.

12 Præterea, ſi confeſtim poſt mutuum cõtractum,
apparet fuiſſe ſuccurſum neceſſitati ipſius ciuita-
tis vel eccleſiæ, multò magis ex mutua pecunia
hoc præſumitur factum, vt ſuperius diximus.

13 Accedit etiam alia conſimilis coniectura, ſi poſt
mutuum contractum, apparet, ciuitatem vel eccle-
ſiam fundum vtilem eiuſdem æſtimationis emiſſe:
nam mutua pecunia in eam cauſam præſumitur
ceſſiſſe, Alber.in d.auth.hoc ius porrectum.num.7.
verſ. item conſueuit, de ſacroſ. eccleſ. & ſequitur
Alc.in d.l.ciuitas, nu.6.

14 Et in hanc ſententiam iudex debet eſſe procli-
uior, ſi huiuſmodi debitum ex fructibus & redditi-
bus bonorum abſque alienatione bonorum immo-
bilium ſolui poſſit, Abb.in c.1.nu.9.verſ.& videtur,
de depoſ.& in c.pen.nu.5.de fideiuſſ. Vndè etiam ſi
agatur de modica ſumma, multò facilius id cre-
dendum eſt, arg.c. terrulas, 12.q.2.Cald.conſ.2.in
fin.de ſolut.Alc.in d.l.ciuitas, nu.6.

15 Et, cum tota materia probationum in arbitrio
iudicis ſit poſita, Ancha.conſ.172.nu.3.& conſ.276.
in fin.Soz.ſen.conſ.262.nu.12.lib.2. & conſ.11. nu.
6.& conſ.37.nu.12.lib.3.Seue.in l.admonendi, nu.
16 42.ff.de iureiur.& Dec.conſ.263.in fin.bonus iudex
ex cauſis & perſonis variè poteſt definire, c.1.§.1.
verſ. bonus tamen iudex, hic fin.lex, deindè con-
ſuc. regn. incip. Nam durum eſſet, quòd qui mu-
tuam pecuniam credidit prælato, vt Rom.profici-
ſcatur pro defenſione ſuæ eccleſiæ; debeat eſſe ſo-
licitus, vt pecunia pro neceſſitate eccleſiæ impen-
datur, vel ſi mutuat pro agrorum cultura, debeat
ire, vel mittere teſtes ad videndum dictam cultu-
ram; & ideò ſatis eſt, ſi probauerit tunc tem-
poris aliquam fuiſſe neceſſitatem, vt debuerit ei
ſubue-

Digitized by Google

ſubucnire, Abb. in c. 1. num. 2. dc ſolut. & in c. pen. nu. 7. de fideiuſſ. & Purp. conſ. 433. nu. 13.

17 Illud etiam adnotandum eſt, quòd ſatis intelligitur verſum in vtilitatem eccleſiæ, quod fuit impenſum pro neceſſitatibus ipſius prælati: quia prælatus eſt in eeeleſia, & eccleſia in prælato, c. ſcire, 7. q. 1. Cald. conſ. 1. de ſolut. & ideò prælatus, qui mutuum contraxit, vt ſibi pro victu ſubueniret, intelligitur in eccleſiæ vtilitatem contraxiſſe, Hoſt. in c. 1. & Abb. nu. 2. de ſolut. Fely. in c. cum dilecta, nu. 85. de reſcrip.

18 Monachus autem, qui eſt in ſtudio, cum conſenſu abbatis, & mutuam pecuniam accipit ad ſuos vſus neceſſarios, obligat monaſteriũ vſque ad eam quantitatem, quam abbas ei præſtare conſueuit;
19 ſicut patet, qni filium habet in ſcholis, ex hac etiã cauſa obligatur, l. ſed Iulianns, §. quod dicitur, ff. ad Maced. & Archid. in c. cum paſtoris, nu. 6. 2. q. 7. Abb. in conſ. 88. in fin. lib. 1. & Franc. in c. 2. nu. 6. ne clc. vel mona. lib. 6. & Fely. in c. cum dilecta, nu. 86. de reſcrip.

An verò Capitulum ſede vacante ſine ſuperioris auctoritate poſſit mutuam peeuniam accipere pro neceſſitate eccleſiæ, cxplicat Franc. Paui. de offi. & pot. cap. ſed. vac. in 2. par. principali q. 8. num. 20. & Rub. Alex. conſ. 13. in fin.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Verſio in vtilitatem eeeleſiæ intelligitur, quandò mutua pecunia impenditur pro dignitate alicuius canonieè obtenta.*
2 *Sumptus vtiliter impenſi pro negotio eeeleſiæ, ex bonis ipſius ſolui debent.*
3 *Mora longa in electionibus ſæpè eſt damnoſa.*
4 *Mutuum contractum pro ſumptu electionis prælati, præſumitur verſum in vtilitatem eccleſiæ.*
5 *Sumptus ventri propter partum debent exhiberi: quandò de eius ſtatu mouetur controuerſia.*
6 *Sumptus prælato eanonieè electo debent præſtari, ſi electio in dubium reuocetur.*
7 *Electus eanonieè poteſt compelli, vt onus ſuſcipiat defenſionis, ſi de electione dubitetur.*
8 *Donatio non intelligitur, eum quis oneribus neeeſſarijs ſuecurrit, vt tenetur ſubuenire, coniuncto num. 6.*
9 *Snmptus in vtilitatem eeeleſiæ non fiunt, eum duo vel plures ſunt electi, & de eorum electione controuertitur.*
10 *Sumptus conſumpti in Rom. Curia pro expeditione dignitatis à Papa obtenta; non videntur verſi in eccleſiæ vtilitatem.*
11 *Sumptus, quos aliquis ſui contemplatione fecit, non poteſt ab alijs repetere; licet in conſequentiam eis etiam poſſint prodeſſe.*
12 *Conſenſus non præſumitur, cum de præiudicio agitur.*
13 *Commodum non debet quis conſequi ex onere, quod ſua ſpontè ſuſeepit.*
14 *Papa in promotionibus intelligitur eccleſiæ voluiſſe prouidere: quamuis qui accepit corruptam fortaſſis habuerit intentionem.*
15 *Verſum in vtilitatem eeeleſiæ non videtur, ſi quis mutuam peeuniam accepit, vt verteret, nec vertit.*
16 *Creditor debet eſſe ſolicitus, vt mutunm in vtilitatem domini conuertatur.*
17 *Snmptus pro dignitate à Papa collatæ motu proprio, in vtilitatem eeeleſiæ conſumpti videntur.*
18 *Motus proprius intelligitur Papæ, quandò nulla eſt porrecta ſupplicatio: ſed non repugnat, quod Papa fuerit rogatus, & motu proprio conceſſerit.*
19 *Motus proprius non perdit ſuum effectum, quamuis Papa ſciuerit fuiſſe ſupplicatum: & ei qui dicit, Papam ex precibus fuiſſe inductnm, onus probandi incumbit.*

## An pecunia, quæ mutua datur ei, qui ad dignitatem eccleſiæ eſt promotus, pro ſumptibus in Rom. Curia faciendis; in vtilitatem eccleſiæ verſa intelligatur. Tit. XVI.

NVNC autem elegantet quærituu, ſi quis mutuam pecuniam alicui dederit, pro ſumptibus in Rom. euria faciendis pro dignitate; an illa in vtilitatem eccleſiæ verſa intelligatur? & quò facilius reſolutio propoſitæ quęſtionis percipi poſſit; aliqui caſus breuiter ſunt diſtinguendi.

1 Primus eſt, quandò quis à Capitulo eſt electus vel poſtulatus; & concors fuit electio; & ipſe in Romana euria proſequitur eonfirmationem: & in hoc caſu mutua pecunia intelligitur verſa in vtilitatem eccleſiæ; dummodò probabilem modum non excedat: quia huiuſmodi ſumptus fieri debẽt de bonis, quæ pertinent ad prælatum illius eccleſiæ, ad quam fuit electus vel poſtulatus, c. vt præteritæ, de elect. & c. cupientes, §. ad hæc, eod. tit. lib. 6.

2 Secundò, quia, cnm huiuſmodi ſumptus ſint neceſſarij; naturali congruit æquitati, vt qui negotiũ eccleſiæ vtiliter geſſit, quod de ſuo impendit; ex bonis ipſius conſequatur, c. quicunque, verſ. quòd ſi aliquid, 12. q. 4. & l. Pomponius, in fin. cum l. ſeq. in prin. ff. de nego. geſt. Quod autem ſumptus huiuſmodi ſint neceſſarij, apparet: quia ſine his negotiũ electionis vel poſtulationis non poteſt abſolui, d. c. vt præteritæ, & ibi Inno. in princ. de elec. & l. 1. de impen. in reb. dot. fac. & l. impenſæ, in princ. ff. de verb. ſign.

3 Tertiò, quia maximè vtile eſt eccleſiæ hos ſumptus fieri: longior enim mora in electionibus ſæpè eſt damnoſa, c. cum inter vniuerſas, §. quia verò, de elec. ne ſcilicet deficiente paſtore, lupus rapax gregem dominicum inuadat, aut in facultatibus ſuis eccleſia viduata graue diſpendium patiatur, c. nec pro defectu, in prin. eod. tit.

Et hanc opinionem tenent glo. Inno. & Hoſt. in d. c. vt præteritæ, de elect. Ioan. And. in d. c. cupientes, in glo. vlt. eod. tit. lib. 6. Alberi. in auth. hoc ius porrectum, nu. 6. de ſacroſ. eccleſ. vbi dicit notan-
4 dum eſſe, quòd mutuum factum pro ſumptu electionis prælati, abſque alia probatione, præſumitur verſum in vtilitatem eccleſiæ: quam etiam ſententiam conſulendo ſequitur Ang. in conſ. 245. nu. 4. & ſeq. & Ludo. de Lamb. inter conſ. Cald. in conſ. 2. de ſolut. cui in hoc caſu Gaſp. de Cald. & Geminia. ſubſcripſerunt.

Neque obſtat, ſi aliquis dixerit, dubium eſſe litis euentum, c. fraternitatis, in fin. de frigid.

& maleſ.& clem.1.§.ſi verò alter,vt lit.pend.& c.ſi
fortè, de elect.lib. 6. & l.quod debetur, ff. de pecu.
5 quia huic reſpondetur, quòd, ſicut filio nato, vel
naſcituro, cui mouetur ſtatus controuerſia; an ſit
filius mariti; ipſi ventri alimenta præſtantur, pro-
pter partum,l.1.poſt princ.& l.extraneo, de vent.
in poſſ.mitten.& l.ſed & ſi is, §. an autem veſcendi
6 cauſa, ff.de carb.edic.ità etiam prælato, qui naſci-
tur eccleſiæ, ſumptus debent exhiberi; tametſi
eius electio in dubium reuocetur; præſertim quia
nulla poteſt ei culpa imputari,quòd fuerit electus,
7 vel poſtulatus; nam inuitus poteſt etiam compel-
li, vt tale onus ſuſcipiat,c.diſplicet,§.1.23. q.4. &
ità reſpondet Ang.in d.conſ.245.nu.5. & Ludo. de
Lamb.inter conſ.Cald.d.conſ.2.de ſolut.
8 Multò minus refragatur, quòd, qui eum elege-
rint, vel poſtulauerint, bona eccleſiæ non poſſint
donare,c.2.de dona.& c.1.de his,quæ fiunt à præ-
lat.quia non videtur donare,qui oneribus neceſſa-
rijs ſuccurrit,l.ſi quis pro vxore,ff.de don.int. vir.
& vxo. in neceſſitatibus enim nemo liberalis exi-
ſtit,l.rem legatam, in fin. de adim. lega. & ità re-
ſpondent etiam Ang.in d.conſ.245.nu.5.& Lud.de
Lamb.inter conſ. Cald.d.conſ.2. verſ.item ſi dica-
tur, de ſolut.
9 Secundus caſus eſt: quandò duo,vel plures ele-
cti ſunt: & in hoc quidem caſu ſumptus in vtilita-
tem eccleſiæ non videnrur conſumpti: quia, cum
vnus poſſit ſufficere; quilibet eorum ſuum nego-
tium principaliter intelligitur geſſiſſe, Archid. in
c.ſi fortè,nu.2.63.diſt.& Ioan. de Ligna. in d.c. vt
præteritæ,& Hoſt.& Io.And.in c.cupientes,in fin.
de elec.lib.6.quos Ang.refert,& ſequitur in d.conſ.
245.nu.5.
10 Tertius caſus eſt, quandò quis à capitulo non
fuit electus, nec poſtulatus; ſed à Rom. Pontifice
obtinuit dignitatem; & in proſecutione & expe-
ditione aliquos fecit ſumptus: & in hoc etiam ca-
ſu illi non videntur conſumpti in eccleſiæ vtilita-
tem: primùm, quia is principaliter proprium ne-
11 gotium geſſit; licèt illud in conſequentiam videa-
tur ad eccleſiam pertinere, ne diutius ſine paſto-
re remaneat: Nam, quod quis ſui contemplatione
impendit, etiam ſi alteri poſſit prodeſſe; non ta-
men ab eo poteſt repetere, l.1.C.de neg.geſt.l.cre-
ditor,§.1.ff.mand.quam ad hoc propoſitum notab.
dicit Ang.in d.conſ.245. nu.5.
12 Secundò,quia, qui hãc dignitatem à Rom, Pon-
tifice obtinuit,eccleſię aufert eligendi facultatem,
& ideò non præſumitur eccleſia conſentire, arg. l.
qui vas,§.vetare,ff.de fur.& l.filiusfam. §. inuitus,
ff.de procur.gloſ.in c.non ne,de præſumpt. Innoc.
in c.in geneſi,nu.5.de elec.
13 Tertiò hæc dignitas videtur affectata, & ideò
ſumptus,quos fecit; non poteſt eccleſiæ imputare;
neque ex onere,quod ſua ſponte ſuſcepir, commo-
dum debet reportare: imò,ſi aliquod habet priui-
legium,perdit,l.item hi,& ſeq.ff.ex quib.cauſ.ma-
io.l.ſpadonem,§.vlt.ff.de excuſ.tuto. §. item tria
onera,Inſti.eod.tit.& ità concludit Ang.in d.conſ.
245.nu.5.verſ.aut non fuit electus,& Lud.de Lamb.
inter conſ.Cald.conſ.2. in fin.de ſolut.
14 Sed aduertendum eſt, quòd in hoc etiam caſu
principalis cauſa horum ſumptuum videtur eſſe
prouiſio eccleſiæ, ad quam ſum.Pontifex in litteris
prouiſionum ſolet reſpicere, & profiteri. Item,
qui pecuniam credidit pro huiuſmodi ſumptibus
faciendis,potuit ſimiliter eccleſiæ vtiliratem con-
ſiderare; tametſi is,qui accepit,corruptam fortaſ-
ſis habuerit intenrionem, & ſui contemplatione
magis, quàm eccleſiæ hanc procurauerit dignita-
tem, & ità animaduertit Gaſp.de Cald.in ſubſcri-
ptione ad d.conſ.2.de ſolut.
15 Sed huic puto poſſe reſponderi, quòd accipien-
tis propoſitum non inſpicitur: & ideò ſi quis mu-
tuam pecuniam accepit,quaſi in rem domini ver-
16 teret; nec vertit, non videtur verſum: nam credi-
tor debet etiam eſſe ſolicitus, vt mutuum in vtili-
tatem domini conuertatur,l.3. §.ſed ſi accepit, ff.
de in rem verſo.
17 Quartus caſus eſt, quandò quis à capitulo non
fuit electus, nec poſtulatus,neque ipſe impetrauit,
ſed Rom. Pontifex motu proprio eum ad hanc di-
gnitatem promouit: & in hoc caſu,ſi aliquos ſum-
ptus neceſſarios fecerit, hi in eccleſiæ vtilitatem
conſumpti debent intelligi; & ideò, ſi ipſe fructus
eccleſiæ non percepit, ſucceſſor tenetur ſoluere;
ex iuribus & rationibus,§. in primo caſu deductis,
& ità concludit Dom.de S.Gem.inter conſ.Cald.
in ſubſcriptione d.conſ.2.in fin.de ſolut.
18 Et hoc quidem nullam recipit dubitationem,
ſi is nõ ſupplicauerit, & Papa motu proprio talem
dignitatem ei conceſſerit; tunc enim verè dicitur
motus proprius, vt ſcribit Sarn. in reg. de veroſi-
mili notitia obitus,q.2.num.1. Sed idem etiam di-
cendum videtur; quamuis ſupplicauerit: quia
nõ repugnat, quòd beneficiũ ſit collatũ ad ſuppli-
cationẽ: & nihilominus motu proprio collatũ in-
telligatur, Bal.in c.niſi ſpectabilis, nu.4. verſ.pone
in litteris,de offi.lega.& Barb. ibidẽ nu.39.Gem.in
c.ſi motu proprio,nu.8.verſ.& poſſet,& Franc.eod.
nu.8.in fin.de præben.lib.6. Dec.conſ.341. num.4.
Soz.iun.conſ.91.nu.21.lib.3.Rebuff.in praxi benef.
1.par.de clauſ.mand.nu.21.& ſeq.Nam ſimul poſ-
ſunt conuenire, quòd Papa fuerit rogatus, & ta-
men motu proprio conceſſerit, quaſi ex ſe ipſo non
ex precibus fuerit inductus: quia etiam ſine preci-
bus omninò id fuiſſet facturus,Fely.in c.ſi quandò,
nu.32.de reſcrip.cum alij allegatis ab Anto.Gabr.
19 concl.2. num.107. de clauſul. lib.6. Neque motus
proprius ob id perdit ſuum priuilegium, quamuis
Papa ſciuerit fuiſſe ſupplicatum, vt in Rot. coràm
Illuſtriſ. D. Card. Seraphino tunc temporis ſacri
palatij Apoſt. Auditore fuit deciſum in Portuen.
bonorum de Columnà,die 9.Iunij 1578.Et,quam-
uis poſſibile ſit, Papam ex precibus fuiſſe commo-
tum; tamen,cum in litteris expreſſa ſit clauſula,
motu proprio, ſicut exprimi debet, d.cap.ſi motu
proprio,de pręb.lib.6.ei,qui dicit Papam ex preci-
bus inductum fuiſſe,onus probandi incumbit, Fe-
ly.in d.c.ſi quando,num.32.de reſcrip.Præterea,li-
cet gratia fuerit petita; non tamen inſpicitur,
quemadmodùm quis eam obtinuerit;ſed quemad-
modùm ſonant verba conceſſionis; alioqui rarò
gratiæ poſſent dici motu proprio conceſſæ, vt ex-
plicat Sarn.in reg.de annali poſſeſſ.q.10. num.5.&
ſeq.aliàs nu.8.& ſequitur Antoo.Gabr. d.concl.2.
nu.108.in fin.

*S V M M A R I V M.*

1 *Simulatus contractus non præſumitur.*
2 *Simulatum contractum qui dicit, ſpeciem ſimula-
tionis debet exprimere & probare.*

Con-

3 *Contractus talis intelligitur, qualem eius figura oſtendit.*

4 *Vſurarius contractus non præſumitur, quandò ſine vitio poteſt intelligi; ſed vide nu. 9. & infra, maximè nu. 11.*

5 *Vſura probari debet per euidentes probationes.*

6 *Vſurarius contractus probatur ex coniecturis, quæ à iure ſunt approbatæ.*

7 *Vſurarij ita fraudulenter contrahunt, vt de vſuris vix conuinci poſſint: & ideò priuatas ſuas rationes edere compelluntur.*

8 *Præſumptiones ſufficiunt ad probandum ea, quæ clam & fraudulenter fiunt.*

9 *Vſurarius contractus præſumitur in foro conſcientiæ de foro exteriori, idem dicit nu. 10. ſed nu. 11. probat oppoſitum, niſi præſumptiones animum iudicis in hanc ſententiam trahant.*

12 *Princeps ſecundum ſuam conſcientiã poteſt iudicare.*

13 *Iudex inferior non debet ſecundum ſuam conſcientiam: ſed ex actis, ius dicere.*

15 *Vſurarius contractus ex perſonarum qualitate, & fama loci, & alijs veriſimilibus coniecturis cenſeri debet.*

## Contractus an in dubio fœneratitius præſumatur. Tit. XVII.

EX his, quæ diximus, apparet; qualis præſumptio in mutui datione ex perſonis ſit accipienda: Verùm, quia plerumque aliud tacitè agitur, aliud ſimulatè concipitur, vt in tit. plus val. quod agitur, quàm quod ſimul. concip. ſupereſt, vt diſpiciamus; an mutuum in fraudem vſurarum, contractum intelligatur: Neque enim nobis propoſitum eſt, vſurarum materiam abſoluere: quam plerique in doctiſſimis eorũ commentarijs longiore tractatu habito, ſummo ſtudio acutiſſimo ingenio, & exactiſſima interpretatione, ſunt perſecuti; ſed ex multis ea præcipuè colligemus, quæ ad tacitas & ambiguas conuentiones videntur pertinere, & in vſu quotidiano verſantur.

Primùm itaque explicabimus, an contractus in dubio fęneratitius præſumatur: ſecundò, in quibus contractibus fœnoris præſumptio locum habeat: tertiò, quibus modis contractus vſurarius probari poſſit: quartò, ex quibus coniecturis emptio & venditio in fraudem vſurarum contracta intelligatur: quintò, ex quibus coniecturis datio in ſolutum fęneratitia poſſit intelligi: ſextò, ex quibus perſonis coniectura conijci poſſit: ſeptimò & vltimò, ex quibus coniecturis fęnoris pręſumptio excludatur.

1 In primis ergò admonendi ſumus, contractum in dubio non cenſeri ſimulatum, l. quamuis, & ibi Bal. in ſum. ſi quis alte. vel ſibi, & not. in l. cum precibus, C. de prob. Paul. Caſtr. conſ. 388. ad fin. lib. 1. Dec. conſ. 491. nu. 4. Tiraq. qui alios etiã refert, de
2 retrac. conuen. in fine, nu. 125. Proindè qui dicit cõtractum eſſe ſimulatum debet exprimere ſpeciem ſimulationis & probare, l. ab Anaſtaſio, & ibi not. Bal. ad fi. C. mand. Anch. conſ. 223. nu. 2. & 3. Alex. conſ. 111. nu. 2. lib. 3. & conſ. 28. num. 9. lib. 5. Corn. conſ. 203. nu. 6. lib. 3. Dec. conſ. 648. nu. 6.

3 Ex hoc autem deducitur primò, contractum in dubio talem intelligi, qualem eius prima figura oſtẽdit, Bal. in c. 1. in prin. nu. 1. in fi. & Card. Alex. num. 2. verſ. ex quibus omnibus, de feud. dat. in vic. leg. commiſſo. per d. l. cum precibus, C. de probat. Paul. Caſt. in conſ. 261. nu. 1. lib. 2.

4 Secundò deducitur, contractum in dubio nũ cenſeri fœneratitium, gl per illum tex. in c. vlt. in verbo, dubitatur, de vſur. & not. Bald. in l. rogaſti, §. ſi tibi, ad fin. verſ. ſed quid ſi do tibi, ff. ſi cer. pet. Alex. conſ. 221. nu. 5. lib. 2. & conſ. 100. num. 4. lib. 6. Dec. conſ. 167. nu. 1. verſ. ſed prædictis, & conſ. 308. nu. 5. Grat. conſ. 39. nu. 3. lib. 2. Tiraq. de retrac. cõuen. in fine, nu. 126. Crau. conſ. 145. nu. 2. & pleriq. alij, quos euitandę prolixitatis gratia ſilentio prætereo. Igitur ad officium iudicis pertinet contractum in benigniorem partẽ interpretari; & conſequenter bona mente, & ſine fraude vſurarũ fuiſſe celebratum, Bal. in rub. extrà, de off. iudi. nu. 13. verſ. ad officium iudicis, quem ſequitur Prob. ad Monach. in rub. extrà, de cõſue. nu. 15. lib. 6. & alij, quos refert Decia. conſ. 2. num. 66. lib. 2. Et ideò contractus nunquàm præſumitur vſurarius, quandò ſecundùm ſuam naturam ſine vitio poteſt intelligi, Bal. in c. 1. in fin. &
5 Afflic. col. 2. de feud. dat. minim. valuaſ. Præterea, cum agitur de crimine vſurarum, neceſſariæ ſunt probationes luce clariores, l. ſciant, C. de prob. Bal. conſ. 311. nu. 5. lib. 3.

6 Sed aduertendũ eſt primò, quòd contractus vſurarius ex coniecturis probatur, c. ad noſtrã, de emp. & vend. & c. illo vos, de pignor. Bal. in l. & qui, ad fi. C. de diſtrac. pignor. & in l. in emptione, plus vale. quod agitur, Chriſtoph. Caſtelli. conſ. 31. nu. 8. & 9. Imo in conſ. 138. col. 1. Abb. conſ. 5. nu. 2. & 3. lib. 1. Dec. conſ. 14. col. pe. verſ præterea etiã poteſt dici, Ripa reſp. 6. de oblig. vol. 2. Crau. conſ. 156. num. 7. Dom. Sil. Aldob. conſ. 50 nu. 1. & 2. Decia. conſ. 62. nu. 15. & 16. lib. 3. Rim. iun. conſ. 218. num. 63. & ſeq. Vndè cauſa vſurarum ex ſolis pręſumptionibus poteſt etiam per ſententiam diffiniri, Lanfran. de Oria. in l. admonendi, num. 46. de iureiu. Neque id alicui mirum videri debet: quia, licet nemo regulariter debeat ex præſumptionibus condemnari, l. abſentẽ, ff. de pęn. & probationes, præſertim in criminibus neceſſariò debent concludere, c. in pręſentia, de probat, tamen in vſuris aliud receptum eſt:
7 quia fœneratores tàm occultè & fraudulenter ſuos ineunt contractus, vt de prauitate fęnoris vix conuinci poſſint: & ſaluti animarum magis etiã congruit, vt iuris regulæ relaxentur; & ideò priuatas etiam ſuas rationes ædere cõpelluntur, clem. vnic. §. cæterùm, de vſur. & ex præſumptionibus condemnari poſſunt, vt in ſpecie tradit Caſtellion. in d. conſ. 31. nu. 8. & 9. & Caſſad. dec. 1. nu. 2. de vſur. & Crau. conſ. 156. nu. 7.

8 Præterea generaliter etiam conſtitutũ eſt, vt ad probationẽ eorum, quæ clàm, callidè, fraudulenter, & ſimulatè fiunt; ſufficiant inditia, coniecturæ, & præſumptiones, l. non omnes, §. à barbaris, ff. de re mili. & l. dolum, C. de dolo, quod in crimine vſurarum euidenter probatur ex d. c. ad noſtrã, de emp. & vend. & d. c. illo vos, & ibi Inno. & Io. And. de pigno. cum alijs adductis per Tiraq. de retrac. conu. in præfat. nu. 36. & Crau. cõſ. 491. nu. 8. verſ. memoratis, cum ſeqq. Quot autem & quales coniecturæ ſufficiant ad probandũ contractum fœneratitiũ; ex ijs, quæ paulò poſt dicemus, dilucidius apparebit.

Secundò eſt aduertẽdum, quòd, licet in foro exteriori, & contentioſo contractus in dubio nõ pręſumatur vſurarius, tamẽ in foro conſcientiæ aliud
9

dicendum eſt, glo. in d.c.vlt. in verbo, dubitatur, de vſur. Bal. in conſ. 39. in fin. lib. 3. Geminia. in conſ. 113. in fi. Chaſſen. in conſ. 63. nu. 2. ad fin. Alc. in l. rogaſti, §. ſi tibi, in fin. ff. ſi cert. pet. Crau. conſ. 48. nu. 8. Rnl. conſ. 95. nu. 10. & infrà lib. 4.

10 Sed conſidera, quòd plerique idem etiam ſentiũt in foro iudiciali & contentioſo, vt pro ſalute animarum in dubio contractus cenſeri debeat fœneratitius: ſic enim in primis ſenſit Anchar. in conſ. 179. nu. 5. verſ. ſaluo tamen, vſque ad fin. vbi concludit, teſtatorem, qui ſimpliciter in teſtamento dixit ſe fuiſſe vſurarium; intelligendum eſſe, cum ſemper fœnus exercuiſſe, vt hæres ad reſtitutionem compellatur: quia hæc præſumptio & interpretatio pro ſalute animæ ipſius defuncti eſt magis tuta: & hanc ſententiam ſequitur Fely. in c. vlt. nu. 13. de præſump. & in c. auditis, nu. 53. de præſcrip. Prob. ad Monach. in c. quamquàm, nu. 39. de vſur. lib. 6. & Hyppol. ſing. 151. incip. ſemper, & Menoc. conſ. 109. nu. 27. & de foro iudiciali loquitur etiam Dom. de S. Gem. in conſ. 16. nu. 3. verſ. prætereà vbi eſt dubium, & nu. 4. & conſ. 112. nu. 5. Caſſad. in dec. 1. nu. 1. in fin. de vſur. & Alcia. conſ. 3. nu. 23. & 24. lib. 1. & Ripa reſponſ. 18. num. 16. de oblig. vol. 2. & reſponſo 21. in fine, eod. tit. vbi dicit, quòd iudex debet etiam in dubio magis pronuntiare contractum reſcindendum, vel reprobare, quàm approbare fauore animæ; cui magis eſt conſulendum, quàm corpori ſecundùm Gul. de Monte Laud. in clem. 1. §. cæterùm, de vſur. & Menoch. in d. conſ. 109. nu. 24. ſimiliter dicit in dubio pro ſalute animæ pronuntiandum contractum eſſe fœneratitium, quam etiam ſententiam apertè ſenſit Alex. conſ. 46. nu. 4. in fin. lib. 3. & ſequitur Natt. conſ. 198. nu. 21. & 22.

11 Verùm planè, ſi glo. in d.c.vlt. in verbo, dubitatur, de vſur. diligenter inſpicitur; aliud vult, quòd imò in foro conſcientię contractus in dubio debeat intelligi fœneratitius: ſed in foro iudiciali & contentioſo debeat fieri interpretatio in benigniorem partem, vt quis à crimine abſoluatur. Nam glo. dicit, quòd propter dubiũ quis excuſatur: & quòd dubia in meliorem partem accipi debent, per c. 2. de reg. iur. & ſubdit, quòd promptiores debemus eſſe ad abſoluendum, quàm ad condemnandum, per c. ex litteris, de prob. & l. Arrianus, ff. de actio. & obli. Sed propter periculum putat abſtinendum eſſe à talibus contractibus, & contrahentes relinquit conſcientiæ ſuæ; non iudicis arbitrio. Vndè Hoſt. etiam ibidem col. 2. in ead. glo. in verbo, dubitatur, apertè dicit, quòd in dubio quis excuſatur in foro contentioſo, in quo iudex non debet ſe certũ reddere, vbi certus non eſt: nec dubitare, ſi non ſit dubium, & in dubio, inquit, quis relinquitur conſcientiæ ſuæ; & aliud ſubdit in foro animæ; licet inquit, in animæ etiam iudicio quilibet ſuæ conſcientiæ ſit relinquendus, vt not in c. petitio, §. vlt. de homicid. & Ioa. And. ſequitur glo. nihilq. addit, & Card. col. 1. in fin. in verſ. oppo. in eo, in effectu ſequitur, licet inter dubium iuris & facti diſtinguat: nã col. 2. in verſ. dic ergo, vult, quòd ſi factum ſit dubium, & poſſit declarari, interpretatio in partem veriorem ſecundùm declarationem ſit facienda: & in foro pœnitentiali conſulendum eſſe contrahentibus, vt ſe abſtineant à talibus contractibus, licet in foro iudiciali fiat interpretatio, vt vſura non intelligatur; idemq. ſenſit Bal. conſ. 133. in fin. lib. 3. dum dicit, in dubio ſtandum eſſe inſtrumento, licet homines ſubtilioris conſcientiæ ab iſtis contractibus abſtinerent, & Rom. conſ. 304. in fin. Item Abb. in d.c.vlt. num. 6. in fin. not. ex illo tex. quòd ratione dubij quis excuſatur in foro iudiciali; ſed in foro pœnitentiæ & conſcientiæ putat abſtinendum eſſe, & nu. 9. apertè etiam dicit in dubio abſtinendum eſſe ab huiuſmodi cõtractibus: quia quòad ſuam conſcientiam, & in foro animæ, debet fieri interpretatio potius contrà eum: quia illa pars eſt benignior, quæ eſt tutior, glo. in c. vni. de ſcrut. Sed in foro contentioſo, inquit, interpretatio debet fieri in benigniorem partem, vt ſcilicet abſoluatur, vt loquitur d.c.vlt. quod incipit nauiganti, de vſur. in illis verbis; *licet veriſimiliter dubitatur; non debet ex hoc vſurarius reputari*; & hanc eandem ſententiam tenet Bal. in conſ. 39. nu. 6. lib. 3. dum ait, quòd licet contractus ſit aliquantulum ſuſpectus loquendo ſecundùm conſcientiã; tamen de iure ſecundùm acta, & probata non debet pignoratitius iudicari; & repugnantes Doct. opiniones ità conciliat etiam Ant. Gabr. concl. 2. nu. 3. & 4. de criminib. lib. 7. vt in dubio contractus qui poteſt eſſe licitus & vſurarius, in foro contentioſo præſumatur licitus, & in foro animæ vſurarius: quia in conſcientia debet quis abſtinere à contractibus, in quibus poteſt dubitari de peccato: quæ diſtinctio ſecundùm eum ſumitur ex verbis glo. in d.c. nauiganti, quàm ſequitur etiam Decia. in conſ. 2. nu. 186. lib. 1.

Neque huic ſententiæ refragatur quod ſcribit Bal. in conſ. 453. in fin. lib. 3. quia non loquitur de officio iudicis, vt debeat ſequi forum conſcientiæ; ſed quòd ipſe in foro conſcientiæ in caſu dubio teneret partem tutiorem: qui etiam ſubdit, quòd Recuperatus de S. Miniate in morte ſua ductus tali conſciẽtia iuſſit quibuſdam mercatoribus reſtitui certas florenorum quantitates.

Neque etiam Gem. in d. conſ. 16. nu. 3. & 4. & cõſ. 112. contradicit: quia licet loquatur de foro iudiciali; tamen mouetur ex probabilibus coniecturis, quæ poterant animum iudicis in eam partem inclinare, vt deberet iudicare contractum eſſe fœneratitium.

Similiter Alex. in d. conſ. 46. nu. 4. lib. 3. ex legitimis præſumptionibus conſuluit contractum eſſe fœneratitium; licet dixerit in dubio etiam eam ſententiam ſequendam eſſe, quæ ſaluti animarum magis expediat: idemque in conſ. 221. num. 5. lib. 2. in conſ. 200. num. 4. lib. 6. apertè tenet contractum in dubio non debere iudicari vſurarium: & ideò eius authoritas tollitur: quia variè loquitur d. l. qui falſo, vel variè, ff. de teſtib.

Multò minus refragatur quod de iure reſpondit Ancha. in conſ. 179. num. 5. vſque ad fin. quem plerique in eo caſu ſequuntur: quia apertè loquitur, quandò is, qui contraxit, non dubitauit de crimine vſurarum; ſed confeſſus fuit in teſtamento, ſe eſſe vſurarium: & ideò in foro etiam iudiciali eius animæ conſulendum eſt; vt hæres ad reſtitutionem cõpellatur: Vndè Alc. de præſump. reg. 3. præſump. 1. in fin. non rectè exiſtimauit contrariam opinionem eſſe veriorem. Item Natt. in d. conſ. 198. nu. 21. & ſeq. conſuluit in caſu claro ex multis præſumptionibus, vt dicit d. num. 21. & ex abundanti loquitur de caſu dubio, & mouetur ex d. conſ. Ancha. 179. cui reſponſum eſt: Neque ipſe animaduertit ad d. cap. nauiganti, & gloſſ. ibi, nec ad autores

ſuperius

ſuperius citatos, de quibus non facit mentionem.
Et hæc quidem ſententia quoad forum iudicia-
le magis videtur recipienda, vt in dubio contra-
ctus non debeat cenſeri vſurarius; niſi præſumptio-
nes ſint vſqueadeò vrgentes, vt poſſint animum
ipſius iudicis in hanc opinionem traducere: Nam,
12 licet princeps, qui non habet ſuperiorem, poſſit &
debeat ſecundùm ſuam conſciētiam iudicare, Bar.
in l. 1. in fin. vt quæ deſ. aduoc. iud. ſuple. Dec.
conſ. 463. nu. 25. & ſeq. & conſ. 699. nu. 16. Alc. conſ.
60. nu. 7. & ſeqq. lib. 8. Natta conſ. 625. Crau. cōſ.
315. nu. 5. Rol. conſ. 68. nu. 16. & ſeq. lib. 3. tamen iu-
dex inferior non debet ſecundùm ſuam conſcien-
tiam; ſed ex actis, ius dicere, Bar. in d. l. 1. in fin. vt
quæ deſ. aduo. nam ſecura conſcientia de ſinu &
ſecretis ipſius iudicis non debet proficiſci; ſed de
vtero & ſinu legis, Bald. in l. 1. ſi plures vna ſent.
Angel. conſ. 219. num. 7. & ità communiter tenent
Canoniſtæ, & Theologi; præſertim in cauſis pecu-
niarijs, vt atteſtatur Corn. conſ. 163. num. 3. lib. 2.
Abb. in c. qualiter & quandò, il 2. num. 2. de accuſ.
Afflic. in c. 1. §. ſacramentum, num. 7. in fin. de con-
ſue. rec. feud. & Natt. in conſ. 6. in fin. quod Bald.
etiam ſcribit in c. eccleſia S. Ma. num. 15. de con-
13 ſtit. dicens, quòd iudex debet ſequi publicam con-
ſcientiam, ſeu præceptum legis, non ſuam priua-
tam: quia officium iudicis eſt publicum, non pri-
uatum, idemq. Bald. cenſuit in c. dilecto, num. 2.
de teſtib. & hæc eſt magis com. ſententia, Caſſad.
dec. 11. num. 9. ſuper reg. quam tenet etiam Grat.
conſ. 150. num. 12. lib. 2. & magis comm. profitetur
etiam Menoch. conſ. 92. nu. 8. quæ ſententia habet
locum, etiam in Epiſcopo, Bald. in d. c. 1. §. ſacra-
mentum, in fin. de conſue. rec. feud.
14 Quod autem per manus traditum eſt, contra-
ctum ex coniecturis & præſumptionibus poſſe cen-
ſeri fœneratitium; ſanè intelligendum eſt; quandò
præſumptiones à iure ſunt approbatæ, vt colligi-
tur ex d. c. illo vos, de pigno. & ibi notat Innoc. &
Imol. nu. 11. qui allegat etiam quod not. in d. c. ad
noſtram, de empt. & vend. & in c. aſſerte, de præ-
ſumpt.
15 Neque in dubium venit, quin ex conditione per-
ſonarum & fama loci, & alijs veriſimilibus conie-
cturis, iudicis arbitrio committatur; vtrùm con-
tractus debeant cenſeri fœneratitij, Bald. in conſ.
311. nu. 12. lib. 5. Cor. conſ. 346. in fin. ibi, & quæ ſint
perſpicua inditia, lib. 1. Pariſ. conſ. 55. nu. 28. lib. 1.
& Crau. conſ. 156. nu. 14.
Quarè videndum eſt, ex quibus coniecturis con-
tractus rationabiliter præſumatur vſurarius; & pri-
mùm videamus in quibus contractibus hæc præ-
ſumptio locum habeat.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Vſura in mutuo verè & propriè committitur.*
2 *Vſura diffinitio, & nu. 5.*
3 *Vſura à lege euangelica ſpecialiter prohibetur.*
4 *Vſura eſt, quod ſorti accedit, quocunque vocabulo nuncupetur, & nu. 8.*
6 *Mutuum eſt ſubiectum fœnoris, & nu. 12.*
7 *Vſura facilius præſumitur in mutuo, quàm in alijs contractibus; & ideò non eſt conſiderandum; an quis ſit ſolitus fœnerari, nu. 8*
9 *Vſura præſumitur ex ſola mutui participatione.*
10 *Vſurarius contractus præſumitur, ſi mutuum cum locatione permiſcetur; licet poſſit eſſe licitus.*
11 *Vſurarius contractus intelligitur, ſi mutuum fiat ad negotiandum; ità vt capitale reddatur, & lucrum diuidatur; & remittit.*
12 *Vſura ex mente deprauata in alijs contractibus, quā in mutuo, committi poteſt.*
14 *Mutuum præſumptum dicitur, quod ex præſumptionibus probatur contractum in fraudem vſurarū: & dicitur palliatum, & implicitum, & fictum, ſeu ſimulatum, nu. 17.*
15 *Mutuum etiam fictum vſuram conſtituit.*
16 *Mutuum interdùm eſt verum; & alius contractus fingitur à contrahentibus in fraudem vſurarum.*
18 *Emptio quandoque præſumitur contracta in fraudē vſurarum.*
19 *Locatio poteſt intelligi ſimulata in fraudē vſurarū.*
20 *Societas interdùm vitio fœneris improbatur.*
21 *Conſtitutū ex coniecturis fœneratitium intelligitur.*
22 *Pignus ex coniecturis poteſt intelligi contractum in fraudem vſurarum.*
23 *Commodatum fœnoris vitio non laborat, & infrà.*
24 *Commodatæ rei proprietas & poſſeſſio retinetur.*
25 *Commodatum debet eſſe gratuitum; ſed impropriè accipitur, ſi non ſit gratuitum.*
26 *Vſura non dicitur, ſi quis ex vſu rei ſuæ aliquid accipit, & nu. 23. & nu. 27.*
27 *Depoſitum fœnoris vitio non laborat; quod intelligitur, cum dominium non eſt translatum.*
28 *Vſura non dicitur, ſi quis ex pecunia depoſita aliquod compendium accipit, nullo præcedente animo lucrandi; alioqui tenetur in foro conſcientiæ reſtituere.*
29 *Vſuræ poſſunt in cōtractibus etiam innominatis exerceri; quod limitatur.*
*Intellectus l. Titius, de præſcrip. verb. ibid.*

## In quibus contractibus fœnoris præſumptio oriri poſſit. Tit. XVIII.

ET quidem nulla eſt dubitatio: quin
1 in mutuo propriè vſura committa-
tur; vt ex eius diffinitione colligi-
2 tur: nam vſura diffinitur, vt ſit lu-
crum ex mutuo debitum ex pacto,
vel exactum, vt communiter tradunt Doct. in rub.
extrà de vſur. Hoſt. in ſumma eod. tit. §. 1. & Ioa.
And. in c. peccatum, de reg. iur. lib. 6. Old. conſ. 207.
nu. 1. Fed. de Sen. conſ. 303. nu. 2. verſ. ſolùm in mu-
tuo, Rom. conſ. 500. nu. 2. Abb. conſ. 5. nu. 1. in fin. &
3 conſ. 15. nu. 3. lib. 1. Aret. conſ. 151. nu. 1. Vndè etiā
vſura à lege euangelica ſpecialiter in mutuo pro-
hibetur in hæc verba; *mutuum dantes, nihil indè
ſperantes*, Luc. cap. 6. & c. conſuluit, de vſur. quic-
4 quid enim ſorti accedit, quocunque vocabulo nun-
cupetur; vſura eſt, c. plerique, 14. q. 3. cum alijs ad-
ductis ab Anch. in conſ. 150. nu. 3. quod in alia etiā
diffinitione vſuræ ſcribit Couar. var. reſolut. lib. 3.
cap. 1. nu. 2. verſ. vſura igitur; qui etiam refert vſu-
5 ram, vt crimen eſt, ſic diffiniri, vt ſit voluntas ca-
piendi lucrum aliquod temporale vltrà ſortem vi,
& ex cauſa mutui principaliter.
Ex hoc autem eleganter deducitur primò, quòd
6 vſura in mutuo propriè contrahitur: quia mutuū
eſt obiectum, ſeu ſubiectum improbi fœnoris, Luc.
d. c. 6. & d. c. conſuluit, de vſur.

7 Secundò deducitur, quòd in mutuo facilius præ-
ſumitur vſura, quàm in cæteris contractibus: quia
qui contrahit mutuum, præſumitur velle lucrari
interuſſurium medij temporis, donec ſibi tantun-
dem in eodem genere reddatur, l. cum allegas, C.
de vſur. Bal. conſ. 133. nu. 2. lib. 1. Alex. in l. ſingula-
ria, nu. 18. ff. ſi cert. pet. Lud. Bologn. in ead. rub. nu.
58. verſ. ſeptimò.

8 Tertiò deducitur, quòd in mutuo non conſide-
ratur, an quis ſit ſolitus fœnerari, vt contractus
fœneratitius præſumatur: quia, quicquid accedit
ſorti, quocunque vocabulo nuncupetur, vſura eſt,
d. c. plerique, & ſeq. 14. q. 3. & c. conſuluit, de vſur.
Bald. poſt glo. in l. rogaſti, §. ſi tibi, in 3. & 4. oppo.
ff. ſi cert. pet. & conſ. 133. num. 2. lib. 1. Anchar. conſ.
150. nu. 6. Rom. conſ. 510. num. 13. Rim. ſen. in conſ.
61. nu. 39. In alijs autem contractibus, hoc maxi-
mè inſpicitur, c. illo vos, in fin. de pigno. & ſuo lo-
co dicemus.

9 Quartò deducitur, quòd ex ſola mutui partici-
patione oritur præſumptio fœnoris, Chaſſen. in
conſ. 63. nu. 14. verſ. & quia ſufficit.

10 Quintò deducitur, quòd, ſi mutuum cum loca-
tione permiſcetur, contractus præſumitur fœnera-
titius, Gem. conſ. 16. Sed hoc non eſt perpetuum:
quia contractus poteſt etiam eſſe licitus, & abſque
vitio fœnoris, vt conſuluit Abb. in conſ. 15. lib. 1.

11 Sextò deducitur, quòd, ſi quis mutuã pecuniam
ad negotiandum dederit, hoc pacto, vt capitale
reddatur, & ſi lucrum accedat diuidatur; iſte con-
tractus eſt fœneratitius: & ideò quod ex lucro per-
cipitur, in ſortem computatur, Bal. in l. 1. nu. 11. C.
pro ſoc. Rom. conſ. 238. num. 8. Sed videndum eſt,
quod diximus ſuprà lib. 7. tit. 25. & 26.

12 Sed, & ſi vſura ſine mutuo formaliter & propriè
non poſſit intelligi, vt ex eius diffinitione colligi-
tur, & tradit Hoſt. in ſum. de vſur. §. 1. verſ. rei ven-
ditæ, & Fed. de Sen. in d. conſ. 303. nu. 2. verſ. item
ſolum in mutuo, Paul. Caſtr. conſ. 160. nu. 1. verſ.
ratio autem, lib. 1. Rim. ſen. d. conſ. 61. num. 39. Soz.
iun. conſ. 66. nu. 4. lib. 2. Bero. conſ. 168. num. 1. lib. 1.
13 Decia. conſ. 2. nu. 180. lib. 1. tamen ex tacita & de-
prauata mente contrahentium; in alijs etiam con-
tractibus committi poteſt; &, cum alius contra-
ctus ſub quacunque verborum conceptione in frau
14 dem vſurarum eſt celebratus; mutuum verè intel-
ligitur eſſe contractum, c. ad noſtram, in princ. ibi,
cum re vera, de empt. & vend. & præſumptum di-
citur: quia ex præſumptionibus probatur, Bero.
conſ. 168. nu. 1. & infrà, & num. 11. & infrà, & num.
27. in fin. & 28. Decian. conſ. 2. num. 180. lib. 1. quod
etiam mutuum paliatum dicitur: quia ſub velami-
ne alterius contractus celebratur, Fed. de Sen. in
conſ. 303. col. 2. Nauar. in Man. cap. 17. num. 206. ad
fin. Vnde etiam implicitum vocatur, Menoch.
conſ. 109. num. 28. Poteſt etiam dici mutuum fi-
ctum: quia ius fingit mutuum eſſe contractum,
veluti ſi quis emit rem minori pretio, quàm va-
leat: quia venditor differt traditionem rei em-
ptæ, & emptor pretium ſoluit, niſi ſit dubium;
an tempore traditionis res ipſæ pluris vel minoris
fuerit æſtimationis: nam quòad formam contra-
ctus non intelligitur vſura: ſed quòad intentio-
nem vſura eſt: quia fingitur à iure illa pecunia
mutua data venditori, vt emptor recipiat illud
lucrum, quod eſt vltrà veram rei æſtimationem,
Abb. in c. nauiganti, num. 6. & Ioan. de Anna. col. 4.
15 de vſur. Natt. conſ. 671. nu. 9. Et quidem mutuum
non tantùm verum, ſed etiam fictum, vſuram
conſtituit, c. in ciuitate, de vſur. Roma. conſ. 500.
nu. 2. Abb. conſ. 5. nu. 3. lib. 1. Couar. var. reſ. lib. 3. c.
7. nu. 2. verſ. hoc idem conſtat.

16 Sed plerumque etiam mutuum intelligitur eſſe
verum, quamuis verbis non ſit expreſſum, ſed ta-
citum: quia alius contractus fingitur ab ipſis con-
trahentibus celebratus: ſed magis inſpicitur, quòd
verè agitur, quàm quòd ſimulatè concipitur, Abb.
d. conſ. 5. nu. 3. lib. 1. Bero. conſ. 168. num. 12. cum
ſeqq. lib. 1. Rim. iun. conſ. 218. num. 40. & conſ. 399.
nu. 62. & in hoc caſu mutuum non intelligitur eſſe
17 fictum & ſimulatum: ſed ille contractus, qui ex fi-
gura & conceptione verborum contrahitur, dici-
tur eſſe fictus & ſimulatus, c. ad noſtram, de emp. &
vend. & c. illo vos, de pign. licet aliud Couar. ſenſe-
rit in d. c. 7. nu. 2. verſ. ſecundo hoc idẽ, var. reſo. lib.
3. dum hæc iura intelligit loqui de mutuo ficto.

18 Ex hoc autem deducitur, quòd emptio & vendi-
tio interdùm præſumitur contracta in fraudẽ vſu-
rarum, d. c. ad noſtram, de empt. & vend. & d. c. illo
vos, de pigno. & c. in ciuitate, & c. conſuluit, de
qua paulò poſt diſſeremus.

19 Similiter locatio poteſt eſſe ſimulata in fraudem
vſurarum, veluti ſi propter mutuum vberior mer-
ces ſoluatur, Gemin. conſ. 16. & Abb. conſ. 15. lib. 1.
qui aliud reſpondit, ſi propter mutuum maior
merces non ſit ſoluta. Per contrarium, ſi quis do-
mum conduxerit, & propter mutuum iuſta penſio
ſit diminuta, vſurarius intelligitur contractus,
Soz. ſen. in l. ſi quis nec cauſam, nu. 12. ff. ſi cert. pet.

20 Societas quoque ex coniecturis tamquàm illici-
ta improbatur: quia improbi fœnoris continet pra
uitatem, Bal. in l. 1. num. 12. C. pro ſoc. & conſ. 453.
lib. 3. Io. de Anna. cõſ. 92. & ibi Lud. Bologn. in add.
Abb. in c. per veſtras, nu. 8. de don. int. vir. & vxo.
& cõſ. 114. nu. 1. & ſeqq. & diximus ſuprà lib. 7. tit. 7.

21 Quinetiam conſtitutum ex coniecturis fœnera-
titium intelligitur, vt conſuluit Cæph. conſ. 425.
nu. 23. & ſeq. coniunctio prin.

22 Simili modo pignus ex coniecturis probatur in
fraudem vſurarum eſſe contractum, d. c. illo vos, de
pigno. & quidem multò facilius, quàm alius con-
tractus in fraudem vſurarum intelligitur celebra-
tus: quia pactum legis commiſſoriæ in pignoribus
ſpecialiter improbatur, quamuis permiſſum ſit in
contractu emptionis & venditionis, gloſ. in rub. ff.
de leg. commiſſ. & l. commiſſoriæ, C. de pact. int.
empt. & vend. & tradunt omnes in l. vlt. C. de pact.
pigno. & in c. ſignificante, de pigno. Decia. conſ. 2.
nu. 186. in fin. & ſeq. lib. 1.

23 In commodato autem vſura non committitur,
veluti ſi quis alicui pecuniam commodauerit ad
pompam, & oſtentationem, l. 3. in fin. cum l. ſeq. ff.
commod. nã in hoc caſu iure licito poteſt aliquid
accipere pro vſu ipſius pecuniæ: quia à dominio,
24 quòd non eſt tranſlatum, dicitur ſeparatus; nã rei
commodatæ & poſſeſſio & proprietas retinetur, l.
rei commodatę, ff. commo. At in mutuo nõ intelli-
gitur vſus à dominio ipſius rei disiunctus: & ideò,
ſi quis mutuam alicui rẽ dederit, & pro vſu ipſius
rei aliquid recipiat, vſura dicitur: quia eam non
percipit ex vſu rei propriæ, ſed alienæ: quia domi-
nium in eum, qui mutuam accepit, tranſlatum eſt,
l. 2. §. appellata, ff. ſi cert. pet. & l. 1. §. is quoque, cui
rem, ff. de act. & obli. Abb. in rub. de vſur. nu. 2. & 3.



Digitized by Google

25 Et,ſi aliqnis dixerit: pro commodato nihil percipi poſſe: quia debet eſſe gratuitum,§.item is cui res,in fin. Inſti.quib.mod.re cont.oblig. huic reſpondetur,id non eſſe propriè commodatum; ſed tranſire in locationem: quia vſus ipſius pecuniæ locatus intelligitur,d.§.item is cui res,in fin. & l.locati,§.1.ff.loca.& l.1.in fin.ff.mand.neque quiſquã ex
26 vſu rei ſuæ aliquid accipere prohibetur,glo.in cap. conquæſtus,de vſur.Bal.in l.ſi nauis, verſ. ſed quarè eſt magis illicita,ff.de reiuend. & in rub. C. de vſur.nu.1.Rom.conſ.500.nu.4. & Paul. Caſtr.conſ. 102.nu.1.lib.1.

27 Quod autem dictum eſt de commodato,intelligitur etiam de depoſito: quia eadem res, quam quis accepit ex cauſa depoſiti, debet reſtitui,l.1. §.is quoque apud quem,ff.de actio.& oblig. §.prætereà,Inſti.quib.mod. re cont. oblig. & ideò, quod pro vſu rei ſuæ percipitur, illicitum dici non poteſt. Quod ſanè intelligitur,qnandò actum eſt, vt eadem pecunia in ſpecie reddatur,Rom.in d.conſ. 500.nu.2.cum ſeqq.

Sed,ſi expreſsè vel tacitè actum ſit, vt alia res eiuſdem generis & qualitatis reddatur, vſura intelligitur, ſi ex eius vſu aliquid accipitur: qnia egreditur notiſſimos terminos depoſiti: nam tunc dominium transfertur, & mutuum contrahitur, l. Lucius,& l.die ſponſaliorum,§.1.ff. depoſ. coniuncta l.rogaſti,§.ſi tibi,ff.ſi cert.pet.Rom.d.conſ.500. uu.7. & ſeqq.

28 Si verò quis abſque pacto alicuius lucri pecuniam apud argentarium depoſuerit: & is multũ lucratus fuerit: & ideò pro compenſatione ei pecuniam reſtituat cum lucro decem pro centum: hæc non intelligitur vſura; & ideò hoc compendium poteſt accipere; & tuta conſcientia retinere. Quod ſanè intelligitur, ſi à principio non habuit animum lucri faciendi: nam ſi ſpem aliquam lucri habuit,non poteſt aliqnid accipere: & ſi acceperit,non eſt tutus in foro animæ;quamuis talis intentio alijs fuerit incognita,Bal.in l.1. num.12. C.pro ſoc.& in l.2.§.ad beſtias,in 1.lect.circà med. & in 2.lect.in prin.ff.de poſtul. & Dec. in conſ.116. in princ.

29 Neque omittendum eſt, quòd in contractibus etiam innominatis & correſpectiuis, vſuræ poſſunt exerceri, vt colligitur ex l. Titius, & ibi glo. Paul.Caſt.& Iaſ. de præſcrip.verb. Bero. conſ.168. nnm.14.lib.1. Sed puto eſſe aduertendum, quòd ſi facta relatione præſtationis ad aliquod antecedẽs, reſultat contractus innominatus, quaſi facio, vt des, huiuſmodi præſtatio vſura dici non poteſt: quia non eſt lucrum,quod ſorti accedat; ſed debita quædam recompenſatio vtrinque facta,Bal.in l. 1.nn.4.verſ. item dò quandam regulam, de ſumm. Trinit.& fid.Cath. & ſequitur Rom. conſ.238.nu. 5.& conſ.423.nu.11. & Laur. de Rodulph. in tract. de vſur. ſuper c.conſuluit, eod.tit. in 3.par. princ. verſ.tertiò,de ſecuritatibus,nu.11.ibi, hanc partẽ credo veriorem. Et, quamuis in d.l. Titius, de præſcrip.verb.in contractu innominato vſurę nuncupentur; tamen illæ non videntur eſſe prohibitæ: quia non eſt mutuum: & periculum caſus fortuiti ad eum pertinet, qui pecuniam recepit, vt Paul. Caſt.& Iaſ.ibidem declarant.

*S V M M A R I V M.*

1 *Probationes ſunt veluti vehiculum ad ferendam ſententiam.*
2 *Vſurarius contractus probatur ex confeſſione,quæ ſuperat omne genus probationis; quod extenditur.*
3 *Contractus celebratus aliter,quam fuerit actum, eſt ſimulatus.*
4 *Voluntas contrahentium prior,derogatoria poſterioris,ſequenda eſt.*
5 *Teſtes ſingulares an probent contractũ vſurarium.*
6 *Vſurarius contractus debet in ſpecie probari,nec ſufficit probare eum,qui contraxit,fuiſſe vſurarium.*
7 *Teſtis idoneus non eſt,qui mutuam pecuniam dicitur ſub vſuris accepiſſe; quod limitatur.*
8 *Proxeneta ad probandum contractum vſurarium eſt idoneus.*
9 *Vſurarius contractus ex libris rationum probatur.*
*Vſurarius cenſura eccleſiaſtica poteſt compelli ad exhibendos libros rationum,ibidem.*
10 *Vſuræ probantur etiam per ſcripturam priuatam.*
11 *Vſurarius contractus ex præſumptionibus probatur, cum veræ deficiunt probationes.*
12 *Iudex ex indicijs perſpicuis poteſt diffinitiuè pronuntiare.*
13 *Præſumptio violenta vna tantùm ſufficit ad condemnationem fœnoris; quod in dubium reuocatur.*
*Pactum redimendi poſt certum tempus appoſitum in emptione,videtur ſufficere ad probandum contractum fœneratitium,ibidem: ſed requiritur etiã exiguum pretium,nu. 14. & 17. niſi dictum fuerit,vt oblato pretio res venditori reſtituatur, nu. 15. ſed vide d.nu.17.*
16 *Intellectus c.ad noſtram,de empt. & vend. & infrà.*
18 *Coniecturæ duæ tantùm ſufficiunt ad probandum contractum fœneratitium: ſed plerique etiam tres & plures requirunt,nu.22.& infrà, & num. 26. & 27.*
19 *Coniecturæ loco teſtium ſubrogantur: ſed vide num.28.*
20 *Vſurarij occultè & fraudulenter ineunt contractus, vt conuinci non poſſint,& nu.21.*
21 *Præſumptiones duæ plenam faciunt probationem, cum ciuiliter agitur: ſed plerique tres & plures exigunt,vt infrà.*
25 *Intellectus c.illo vos,de pigno.*
27 *Coniecturæ poſſunt eſſe vrgentes & leues; & ideò iudicis eſt arbitrium.*
28 *Teſtes duo regulariter ſufficiunt,ſi nulla legitima exceptione poſſint ſubmoueri.*
29 *Iuramentum in litem non defertur in ſupplemẽtum probationis, cum agitur de vſuris criminaliter: aliud eſt, ſi ciuiliter agatur.*
30 *Coniectura quælibet debet probari duobus teſtibus, vt poſſit in cauſa vſurarum deferri iuramentum in litem.*

## Quibus modis contractus vſurarius probetur. Tit. XIX.

1 NVNC ſequitur videre,quibus modis contractus vſurarius conuinci poſſit: nam probationes ſunt velnti vehiculum quoddam ad ſententiam proferendam; & ideò in his ſtat pondus totius litis,& exitus controuerſiæ, Bald.in c.

quia propter,nu.23.in fin.de elect.quod not.etiam Afflic.per illum tex.in c.1.num.26.ſi de feud.vaſ.à dom.interpel. fue. & in c.1.nu.73. de mili.vaſ. qui contu.eſt.

2 Et quidem contractus vſurarius primò probatur ex confeſſione, quæ ſuperat omne genus probationis,c.per tuas,de prob.l.generaliter,de non nu.pecun. & l.vlt.de fideic.& in proprijs terminis tradit Bal.in conſ.299.in princ.& nu.1.verſ.item dicta ſimulatio,lib.4. Paul.Caſtr.conſ.109. num.1. verſ. nam confeſſio extraiudicialis, lib.2. quod locum habet, etiam ſi confeſſio facta ſit abſente eo, qui conuenitur: quia tendit ad liberandum, idem Bal.conſ.438.ad fin.verſ.aut poſſeſſio venditoris, lib.5.Paul.Caſtr.d.conſ.109.nu.1.ad fin. Cor.conſ. 135.nu.32.lib.1.Ripa reſp.18.nu.12. & reſp.21. nu. 4.de oblig. lib.2. Vndè, ſi quis in teſtamento confeſſus ſit, ſe fuiſſe vſurarium, intelligitur ſemper fuiſſe talis; ità vt hæres ad reſtitutionem poſſit compelli, Anch.conſ.279.nu.5. & ſeqq. quem plerique ſequuntur, vt diximus ſuprà tit.17.num.11. verſ.multò minus refragatur.

3 Secundò, contractus vſurarius probatur per teſtes,qui deponunt contractum fuiſſe celebratum in alia forma, quàm inter eos fuerit actum; quòd ſufficit ad probandum ſimulationem, tot.tit. plus

4 vale.quod agitur: nam prior voluntas contrahentium derogatoria poſterioris ſequenda eſt, gloſ. in l.pacta nouiſſima,C.de pac. Bald.in conſ.299.num. 1.lib.1.

5 Sed quæret aliquis, an teſtes ſingulares probent aliquem eſſe vſurarium? Huic diſtinguendo reſpondetur: aut agitur de probando aliquem eſſe vſurarium in genere; & tunc admittuntur, Bald. in l.1. nu.14.verſ.in contrarium,C.de teſta.aut agitur de probando aliquo contractu vſurario in ſpecie: & non probant: quia in quolibet actu probandi duo ſaltem teſtes requiruntur, qui debent eſſe conteſtes,c.veniens,de teſtib.& l.vbi numerus, ff.eod. & latè Fely.in c.licet ex quadam,nu.17.eod.tit.& ſequitur Oſaſch.dec.72.in fin.qui etiam teſtatur receptiorem eſſe opinionem, quòd ad probandum aliquem eſſe vſurarium,ſingulares teſtes non ſufficiant: quàm com.etiam profitetur Rol. conſ. 95. num.18.lib.4. Sed hoc intelligitur,niſi coniecturæ concurrant, & agatur ad effectum, vt quis huius criminis publicè infamia notatus intelligatur, Couar.var.reſol.lib.3.c.3.nu.5.verſ.verum.

6 Neque ad reſcindendum contractum tamquàm vſurarium, ſufficit in genere probare, contrahentem fuiſſe vſurarium; niſi in ſpecie probetur contractum, de quo agitur eſſe vſurarium,Bal.& Saly. in l.interpoſitas, & ibi Alex.num.2.verſ.& præſtat argumentum,& Curt.ſen.eod.nu.2. C.de tranſact. idemq. ſcribit Bal.in l.1.in princ.C.de probatio.& ratio eſt: quia vſurarij plerumque etiam faciunt contractus legitimos,vt dicunt Bald.& Salyc. in l.3.in princ.plus val.quod agitur, & ideò hæc probatio tamquàm incerta reijcitur, c.in præſentia, de probat.l.non hoc, C.vnde leg.

7 Notandùm eſt etiam, quòd in cauſa, quæ mota eſt contrà vſurarium; non eſt idoneus teſtis, qui mutuam pecuniam dicitur accepiſſe ſub vſuris: quia agit de proprio commodo; vt poſſit vſuras ab eo repetere, ſi conuictus fuerit: niſi proteſtetur, quòd ex ſuo teſtimonio non intendit aliquod ſibi compendium acquirere, Felyn,in c. veniens, il 1.nu.22.de teſtib.Prob.ad Mona.in c.1.num.9.de vſur.lib.6.Couar.var.reſol.lib.3.cap.3.nu.4.in fi. & 5.Crau.conſ.491.nu.11.

8 Verùmtamen proxeneta ad probandum contractum vſurarium recipiendus eſt: quia occultè contrahitur,c.1. & ibi not. Franc. nu. 5. de teſtib. lib.6.Card.in clem.1.§.1.q.3.de vſur.

9 Tertiò contractus vſurarius probatur per codices rationum ipſius fœneratoris;qui cenſura eccleſiaſtica poteſt compelli ad exhibendum eos, clem. 1.§.cæterùm,de vſur.& ibi not.Doc.maximè Card.

10 col.3.verſ.quintò quæro; nam & per ſcripturam priuatam poteſt quis conuinci de vſuraria prauitate, ſi ea concurrant: quæ in priuata ſcriptura requiruntur, Felyn.in cap.2.num.3.& ſeqq. de fid. inſtrum.

11 Quartò, cum veræ deficiunt probationes; ad conuincendos vſurarios: minus exactæ probationes admittuntur: quia fœneratores, vt plurimùm ſic occultè, & dolosè contrahunt, vt de vſuraria prauitate vix conuinci poſſint, d. clem.1. §. cæterùm,de vſur.& not.Io.And.in c.ex litteris,de iureiur.& in c.2.eod.tit.lib.6.Anch.in c. ad noſtram, de emp.& vend.Alex.conſ.46.nu.6.lib.3. & conſ.54. nu.3.lib.6.Bald.de Bartolin.inter conſ.Corn.conſ. 23.nu.4.lib.3.Rim.ſen.conſ.450. nu.44. Tiraq.de retrac.conuent.in præfat.nu.36.Crau.conſ.73. nu. 7.& conſ.156. num.7. Quamobrem ex argumentis etiam, præſumptionibus, & coniecturis,contractus vſurarius probatur, c.ad noſtram, de empt. & vend.cap.illo vos,de pigno. & c.cum in diæceſi,de

12 vſur. Et ex his poteſt etiam diffinitiuè pronunciari, Innoc.in d.c. illo vos, & Bal.in l.quicunque,nu. 25.C.de ſeru.fugit.

13 Interdùm vna etiam præſumptio videtur poſſe ſufficere, quæ ſit violenta, veluti ſi in emptione & venditione pactum fuerit conuentum, quòd poſt certum tempus, vt putà poſt ſeptennium,res vendita à venditore redimi poſſit: quia ex eo datur intelligi emptorem voluiſſe illius temporis fructus lucrari,vt cenſuit Guid.pap.dec.516.in fin.

14 Sed hæc opinio non eſt tuta: quia in d. c. ad noſtram, de empt. & vend. tale pactum cum pretio exiguo requiritur ad præſumendum contractum fœneratitium, vt paulò poſt explicabimus:& ideò Crau.in conſ.491.nu.28.ſcribit illud dictum Guid. pap.difficilè poſſe in forenſi iudicio obtineri.

15 Sed alij exiſtimant hoc pactum ſufficere; ſi in contractu emptionis & venditionis conuenerit, vt,ſi venditor reddat vel offerat pretium emptori; res vendita reſtituatur: quia tale pactum longè diſtat à pacto retrouendendi, & maiorem habet fœnoris ſuſpitionem: quia magis accedit ad naturam pignoris: cuius proprium eſt,vt ſine alia conuentione res pignori data ſoluto pretio debitori

16 reddatur,l.ſi rem,§.omnis, ff.de pigno. actio. & de tali pacto loquitur & intelligitur, d.c.ad noſtram, Cor.conſ.4.nu.3. verſ. & licet dominus conſulens, lib.1. & , quòd tale pactum abſque alijs argumentis ſufficiat ad probandum contractum vſurarium, ſcribit Hieron.Paul.in prouinciali & practica cancellariæ, fol.24.vt refert Couar.var.reſol.lib.3. c.8. num.4.

17 Sed, ſi de hoc pacto intelligatur loqui d. c. ad noſtram, apparet; quòd modicum etiam pretium requiritur, & Cor.d.conſ.4.nu.3.ſic intelligit: Vndè etiam Couar. ab illa opin. recedit per l.2. C.de pac.

Digitized by Google

pac.int. empt. & vend. quæ de huiuſmodi etiam pactione euidenter loquitur; & nihilominus, ſi nihil aliud impediat, iuſta intelligitur conuentio; Et, quòd vna tantùm coniectura ad probandum contractum ſœneratitium non ſufficiat; tradit etiam Bal.in conſ.133.nu.2.& conſ.487.in fin. lib. 1.Crau.conſ.145.nu.10.& Cæphal.conſ.289. num. 36.& ſeq.

18 Sed duæ coniecturæ videntur ſufficere, vt plerique opinantur: primùm, quia ex iuribus citatis conſtat coniecturis improbum fœnus probari poſſe: pluralis autem locutio duorum numero contenta eſt, c.pluralis locutio, de reg.iur.lib.6.& l.vbi numerus, ff.de teſtib.& hoc argumẽto vtitur Paul. Caſtr.in conſ.109.num.1.verſ.vel quandò concurrunt duæ, lib.2.& ſequitur Natt.conſ.198.num.19. verſ.reſpondetur.

19 Secundò, quia coniecturæ loco teſtium ſubrogantur; ergò duæ ſufficiunt: quia duo etiam teſtes plenè probant, d. l.vbi numerus, ff.de teſtib. nam ſubrogatum ſequitur naturam eius, in cuius locum eſt ſubrogatum, l.ſi eum, §.qui iniuriatum, ſi quis caut. & hoc argumento vtitur Crau. in conſ.156.nu.7.in fin.

20 Tertiò, quia fœneratores vt plurimùm ſic contractus vſurarios occultè & fraudulenter ineunt, vt vix conuinci poſſint, d.clem.1.§.cæterùm, de vſur. & hac ratione in propoſito vtitur Imol. in d. c.ad noſtram, nu.6.in fin.de empt. & vend. idemq́.
21 ſcribit Caſtellion.conſ.21.num.1. & ſeqq. Accedit etiam, quòd duæ præſumptiones faciunt plenam fraudis probationem, quandò ciuiliter agitur, Corn.conſ.192.num.11.lib.4.Bald.de Bartol.inter conſ.eiuſdem Corn.conſ.23.nu.5.lib.3.& Ioann.de Annan.conſ.49. verſ.ex quibus, & Crau.conſ.143. num.12.

22 Sed plerique etiam tres coniecturas putant eſſe neceſſarias: & hæc opi.frequentiſſimo Doct calculo recepta eſt, vt paulò poſt dicemus tit. ſeq.

23 Quinetiam tanta eſt in hoc articulo noſtrorum Doct.diſſentio, vt alij etiã exiſtiment tres præſumptiones non ſufficere. Nam Iacob.de Are. Dyn. & Saly.in l.3.plus val.quod agitur, putant, quòd, & ſi res exiguo pretio ſit vendita: & pactũ de retrouendendo fuerit appoſitum: & emptor ſit ſolitus fœnerari, non præſumatur contractus vſurarius, niſi adſint illæ præſumptiones, de quibus loquitur d. c.ad noſtram, & d. c.illo vos, & hanc opinionem Ang.etiam Aret.probat, Inſti. de excep. in princ. col.23.vt refert Natt.in conſ.198.num.4.verſ.plus voluerunt: & ſequuntur alij, quos Boer. etiam nominatim commemorat dec.102.nu.1.

24 Neque huic ſententię videntur refragari, d.c.ad noſtram, & d.c.illo vos, quia in d. cap. ad noſtram, pluſquàm duæ coniecturæ concurrebant, vt explicat Ancha.ibi, quem refert Imol.nu.3.& Alex. in conſ.109.nu.14.verſ.nam in caſu, lib.4.& Natt. in conſ.198.nu.3.

25 Item in d.c.illo vos, de pigno. vltrà pactum de retrouendendo concurrebant etiam duæ aliæ præſumptiones: prima eſt, quia actum fuerat, quòd fructus computarentur in ſortem: quòd eſt proprium pignoris: ſecunda eſt, quòd conuenit, vt vltrà ſortem ſexdecim ſolidi emptori ſoluerẽtur, ſi emptio diſſoluatur, vt explicat Natt.in d.conſ.198.num.3. verſ.minus etiam probat.

Neque ad rem pertinet, quòd licet in dictis iuribus fiat mentio de aliquibus coniecturis; tamen exempla non reſtringant regulam, l.regula, §.vlt.ff. de iur.& fac.igno.l.damni infecti, §.vlt.de dam.infec. quia conceditur non excludi alias veriſimiles coniecturas, ex quibus fœnoris ſuſpicio comprobetur, vt ſentiunt Paul.Caſtr.And.Barb. Laur. de Rodulph.& alij, quos refert Natt.d. conſ.198. nu.
26 19.verſ.& licet: ſed ex hoc non ſequitur, quòd duæ coniecturæ generaliter ſufficiant ad præſumendum contractum vſurarium, niſi ſint vrgentes; vt colligitur ex iuribus prædictis, idq́. in ſpecie ſcribit Imol. in d.c.ad noſtram, nu.6.& Abb.nu.7.

27 Quamobrem, cum coniecturæ poſſint eſſe leues, & graues, hæc controuerſia iudicis arbitrio committenda eſt, qui ex varijs cauſis, & perſonis poteſt variè iudicare, Corn.conſ.4.nu.9.lib.1. & Couar. var.reſ.lib.3.c.8.num.4. verſ. cæterùm, & plerique alij, quos tit.ſeq.oppportunè adducemus.

28 Neque obſt. quòd coniecturæ ſint loco teſtium: quia in teſtibus etiam iudicis arbitrium locũ habet: quippe qui magis ſcire poteſt, quanta fides eis ſit adhibenda, l.3.§.1.ff.de teſtib. quique nõ ſolùm ex pallore vultus & trepidatione: ſed ex alijs etiã coniecturis poteſt elicere argumentum falſi teſtimonij, Bald.in l.presbyteros, la 1.num.5.de epiſc. & cler. & quidem duo teſtes ità demùm plenè probant, ſi ſint probatæ vitæ, & fidelis conuerſationis, ità vt nulla legitima exceptione poſſint repelli, Bald. in conſ. 50. num. 1. verſ. & ideò, lib.2. Alex.in conſ.17.num.9.lib.1.& conſ.93. num.11. & conſ.131.nu.1.& conſ.257.in prin.lib.6.Dec.conſ. 163.nu.7.verſ.octauò.Natt.conſ.53.num.9. Vndè etiam duo teſtes non ſemper ſufficiunt, neque enim ſimpliciter dictum eſt, quòd duo teſtes probent, ſed quòd in ore duorum, vel trium, ſtat omne verbum, Deuto.cap.18.Matth.cap.18.c.nouit, circà princ. de iud. & cap. in omni negotio, de teſtib. Quandò igitur teſtes non ſunt omninò integri, tunc ad faciendam plenam fidem, tres adhiberi debent, ne fruſtrà dictum ſit: in ore duorum vel trium ſtet omne verbum. Quod quidem iudicis arbitrio relinquendum eſt, cap.de cauſis, de offic. deleg.l.1. ff.de iure delib. & ità Cor. intelligit in conſ.261.nu.8.& 9.lib.1.

29 Sed quæret aliquis, ſi coniecturæ non ſint vſqueadeò probabiles: quia ſint pauciores, vel ità leues, vt ad pronuntiandum contractum vſurarium non poſſint ſufficere; an actori deferendum ſit iuramentum in ſupplementum probationis, iux. l. admonendi, ff. de iureiur? Huic reſpondetur, quòd, cum de vſuris agitur, non defertur iuramentum in litem, Bald. in l.in bonæ fidei, num.1.verſ. item quòd iſtud iuramentum, C.de iureiur. Sed hoc intelligitur, vt habeat locum, quandò criminaliter agitur, vt vſurarius puniatur; Diuerſum eſt, ſi agatur ciuiliter ad repetitionem vſurarum: quia tunc hoc iuramentum poteſt deferri, Ioann.And. in cap. quamquàm, de vſur. lib. 6. Lanfranc. de Oria. in d. l. admonendi, num. 46. & Pariſ. conſ. 55.num. 38. lib. 1. Quod intelligitur non modò ſi pro actore extant coniecturæ, ſed etiam ſi vnum tantùm adſit adminiculum; veluti quod aduerſarius fuerit ſolitus fœnerari; & actor ſit vir bonus, & legalis, Bald. de Bartol.inter conſ. Corn.conſ. 23.nu.8.verſ.quæ maximè procedunt, lib.3. & ipſe Corn. ſubſcribit, & ſequitur Crauet. conſ. 73. nu. 24.& Menoch.conſ. 107. num. 25. Sed Crau. conſuluit

ſuluit

ſuluit in caſu,quo plures erant coniecturæ, & Lapus de Caſtellion. in c. vlt. de iureiu. ex pacto de retrouendendo,& modicitate pretij,non putat eſſe deferendum iuramentum in litem,ſupponendo, quòd illa etiam coniectura requiratur, quòd emptor ſit ſolitus fœnerari,& ſequitur Seuer. Caecialup.in d.l.admonendi,nu.225.àliàs 162. de iureiu. & mouetur ea ratione,quòd hæc tertia coniectura ſit potentior,quàm aliæ duæ,quam ſententiam tenet etiam Rol.conſ.59.in fi.lib.4. Item Caecialup. loco citato vult,quòd quælibet coniectura probe-
30 tur per duos teſtes,vt poſſit hoc iuramentum deferri.

Nunc videamus, ex quibus coniecturis emptio & venditio in fraudem vſurarum contracta poſſit intelligi.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Emptio ex pacto de retrouendendo, & pretio exiguo, videtur fœneraticia: ſed nu.5. & infrà latè diſſerit,& nu.51.conciliat opiniones.*

2 *Pignus pro minori quantitate,quàm valet,conſtitui ſolet.*

3 *Pactum de retrouendendo nullam parit fœnoris ſuſpicionem,niſi alia coniectura concurrant.*

4 *Pactum de retrouendendo non ſufficit ad iudicandũ contractum emptionis vſurarium,etiam ſi emptor ſit ſolitus fœnerari.*

7 *Pactum conuentum,vt pretio reſtituto res vendita ad venditorem reuertatur,vel ei reſtituatur, differt à pacto retrouendendi;& ſi emptio exiguo pretio ſit contracta,præſumitur in fraudem vſurarũ ſimulata; ſed tale pactum abſque alijs coniecturis non ſufficit,nu.7.*

8 *Pactum,vt emptor poſt certum tempus teneatur venditori retrouendere eodem pretio, ſi illud eſt exiguum; intelligitur in fraudem vſurarum; ſed an ſufficiat,vide nu.9.*

10 *Pactum,vt fructus computentur in ſortem,& reſoluto contractu emptor aliquid vltrà eam recipiat, emptionem reddit fœneratitiam.*

*Intellectus c.illo vos,de pigno.ibidem.*

11 *Pactum,vt fructus computentur in ſortem reddit contractum ſimulatum,non tamen vſurarium.*

12 *Pactum expreſſum vel tacitum, vt vltrà ſortem aliquid accipiatur,eſt fœneraticium.*

13 *Pactum, vt venditor antè certum tempus non poſſit redimere, & fructus in ſortem non computentur; ſed titulo donationis emptori acquirantur, reddit contractum vſurarium.*

14 *Vſurarius contractus ex vnica cautione magis præſumitur,& nu.22.& 31.*

*Donatio facta in fraudem vſurarum,non valet,ibid.*

15 *Pactum,vt emptor faciat fructus ſuos, magis reddit contractum ſuſpectum.*

16 *Pactum retrouendendi poſt certum tempus; & venditor non poſſit redimere,niſi per annum prius denuntiauerit emptori; reddit contractum fœneratitium.*

17 *Pactum retrouendendi, & de fructibus triennij percipiendis,antequàm emptor teneatur retrouendere,eſt fœneratitium.*

18 *Donatio partis rei cum venditione alterius partis; quamuis dimidiam iuſti pretij excedat; auget fœnoris ſuſpicionẽ, niſi ex meritis donatio facta poſſit intelligi.*

19 *Pactum retrouendendi,ſi venditor toto tempore, quo potuit redimere,in poſſeſſione permanſit,reddit cõtractum fœneratitium,etiam ſi conſtituerit,ſe emptoris nomine poſſidere.*

*Quod limitatur,niſi venditor ex titulo conductionis in detentione remanſit,& de fructibus emptori reſpondit,nu.20. aliud eſt ſi non reſpondit,vt infrà.*

21 *Præſupponi non debet id,de quo diſputatur.*

22 *Pactum de retrouendendo,cum locatione incontinenti per interpoſitam perſonam ſubſecuta: auget fœnoris ſuſpicionem.*

23 *Pactum retrouendendi incontinenti, vel ex modico interuallo factum, & ſeparatim ſcriptum in alio inſtrumento: auget fœnoris ſuſpicionem.*

24 *Interuallum modicum & longum quod dicatur.*

25 *Pactum retrouendendi, eo addito, vt ſi venditor redemerit,teneatur reſtituere ſumptum gabellæ ſoluta,& alios, quos propter contractum impendit, fœnoris auget ſuſpicionem.*

26 *Pactum, vt intrà certum tempus venditor teneatur redimere,eſt fœneratitium.*

27 *Pactum retrouendendi fœnoris ſuſpicionem parit, ſi venditor ſemper rem venditam in æſtimo retinuit: & proprio nomine onus ſoluit.*

28 *Pactum retrouendendi fœnoris ſuſpicionem inducit, ſi emptor non vidit bona per ſe vel per alium.*

29 *Pactum retrouendendi inducit fœnoris ſuſpicionem, ſi in loco contractus ſit fama publica, quòd prædia ſint pignori obligata,vel quòd ſuper eis mutua pecunia ſit data.*

30 *Pactum redimendi auget ſuſpicionem fœnoris; ſi res vendita fuit maiorum venditoris: & ipſe potuit alias vendere.*

31 *Pactum retrouendendi auget fraudis ſuſpicionem,ſi fuerit dictum: vendidit & tradidit verè, & non in fraudem vſurarum.*

32 *Pactum retrouendendi ità conceptum; niſi tranſacto certo tempore pecunia emptori reſtituatur, an ſit fœneratitium.*

33 *Pactum retrouendendi fœnoris auget ſuſpicionem, ſi venditor mutuam pecuniam quæſiuit: & pro eodem precio vendidit cum hoc pacto, quòd tamen declarat.*

34 *Pactum retrouendendi cum precio exiguo, ſi emptor etiam ſit ſolitus fœnerari, reddit contractum vſurarium.*

35 *Pactum redimendi poſt decem annos per biennium tantum, & niſi redimatur tempore expreſſo, res vendita irreuocabiliter maneat apud emptorem, ità tamen vt emptor trecentum aureos eidem venditori ſoluere debeat pro augmento precij; an reddat contractum vſurarium, diſtinguit.*

36 *Pactum augẽdi precium eſt contrà naturam pignoris,& fœnoris ſuſpicionem excludit.*

37 *Pactum reſpiciens commodum venditoris non inducit præſumptionem fœnoris, niſi alia concurrant probabiles coniecturæ,& infra.*

38 *Pactum inſolitum auget fœnoris ſuſpicionem.*

39 *Contractus ex conſenſu contrahentium poteſt commutari in aliam ſpeciem.*

40 *Pactũ legis commiſſoriæ in pignoribus reprobatur,& quibuſcumque verbis concipi poteſt,& ſi modicum ſit preciũ quod augetur, præſumitur fœneratitiũ.*

41 *Pactum retrouendendi,ſi occultè eſt conuentum, auget fœnoris ſuſpicionem.*

Clam

Digitized by Google

42 *Clam & occultè an intelligatur celebratus contractus, de quo extat publicum inſtrumentum, & num.44.*
43 *Inſtrumentorum fides incorrupta dicitur, & probatio probata.*
45 *Solitus fœnerari multò facilius præſumitur contractum vſurarium contraxiſſe.*
46 *Pretium exiguum quandò intelligatur, ad augendã fœnoris ſuſpicionem, & infrà latè maximè nu.51.*
47 *Pactum retrouendendi minuit rei æſtimationem; & num.49.*
48 *Contrahentibus naturaliter licet in pretio ſe decipere; ſed viro bono non congruit, vt tit. ſeq. num.15.*
50 *Intellectus c. ad noſtram, de emp. & vend.*
52 *Iudicis arbitrium in coniecturalibus quæſtionibus locum habet.*

## Ex quibus coniecturis emptio in fraudem vſurarum contracta intelligatur. Tit. XX.

QVONIAM vero emptio & venditio in quotidiano vſu verſatur, & plerunque ſimulatè concipitur; operæ pretium eſt paulò diligentius perſcrutari, ex quibus coniecturis in fraudẽ vſurarum contracta intelligatur.

1 Et quidem in primis ex pacto de retrouendendo & pretio exiguo probabilis oritur fœnoris præſumptio, d.c. ad noſtram, & ibi not. Ant. de But. nu. 4. & 6. & Abb. nu. 9. de emp. & vend. Igitur mutuum verè intelligitur contractum, & res vendita loco pignoris haberi debet, Paul. Caſtr. in l. rogaſti, §. ſi
2 tibi, nu.6. ff. ſi cert. pet. nam pignus pro minori pecuniæ quantitate, quàm res ipſa valeat, conſtitui ſolet, Bald. in l.1. de pact. pigno. Io. Andr. & alij in c. ſignificante, de pigno. & ſoluto pretio liberatur, l. ſi rem alienam, §. omnis, ff. de pigno. actio. Quamobrem quod verè à contrahẽtibus actum eſt; non autem figura contractus ſeruari debet, l. emptione, plus val. quod agit. nam licet contractus ſub nomine emptionis & venditionis ſit celebratus; tamen iſte color quæſitus videtur, & fraus de vno contractu ad alium commiſſa intelligitur, d. c. ad noſtram, & ibi Ant. de But. Card. Abb. & alij, Paul. Caſt. conſ.109. nu.1. lib.2. & Natt. conſ.198. num.8.

3 Ex ſolo autem pacto de retrouendẽdo hæc præſumptio fœnoris oriri non poteſt: quia tale pactũ à lege eſt approbatum, l. 2. & ibi not. Bald. in fin. de pact. int. empt. & vend. glo. in c. conquæſtus, in verbo, de feudo, de vſur. & in d. c. ad noſtram, de empt. & vend. Anch. in c. plerique. 14. q. 3. Anchar. conſ.9. nu.2. verſ. primò ex ſerie ſcripturæ, Abb. in c. ad noſtram, nu.8. de empt. & vend. Dec. conſ.648. nu.3. Tunc enim tale pactum fœnoris præſumptionem inducit, quandò cum alia coniectura eſt coniunctum, vt in d.c. ad noſtram, Natt. conſ.198. nu. 1. & 17. in fin. & ſeqq. nec ſufficit quælibet conie-
4 ctura: nam, ſi quis ſit ſolitus fœnerari, tale pactum abſque modicitate pretij ad iudicandum contractum vſurarium non ſufficit: quia poteſt quis eſſe improbus in fœnerando, non in emendo, Bald. in conſ.205. in fin. verſ. ſolutio, lib.2. & Raph. Fulgo. conſ.133. nu.1. in fin. & 2.

5 Sed magna eſt controuerſia, & inter doct. noſtros ſumma diſſenſio; an pactum de retrouendendo cum pretio exiguo, ſufficiat ad iudicandum contractum emptionis & venditionis vſurarium: quia ex vtroque latere extant plerique Doct. receptiſſimæ auctoritatis, qui ſibi ipſis etiam aduerſantur: ità vt quæ ſit verior, & magis com. opinio vix diſcerni poſſit.

Et quidem in primis, quòd hæ duæ coniecturæ ſufficiant, apertè ſenſit glo. in d.c. conquæſtus, in verbo, de feudo, ad fin. in illa implicatiua, & præcipuè ſi conſueuit vſuras exercere, de vſur. & Archi. in c. plerique, 14. q.3. Inno. & Anto. de But. in d.c. ad noſtram, nu.4. & 6. Imol. num.6. verſ. ſed ipſe dicit, & verſ. ſed dom. Anto. hic & Abb. nu.9. de empt. & vend. idem Abb. in d.c. conquæſtus, nu.7. & Ioa. de Anna. & rurſus Abb. in conſ.76. nu.2. verſ. & nimirum, lib.1. vbi dicit hanc com. eſſe opi. & legendo & conſulẽdo ità ſe tenuiſſe, quam etiam ſequitur Alberic. in l.3. nu.1. verſ. ſed ſalua pace, plus vale. quod agitur, qui etiam dicit coràm magnis iuriſperitis ità ſe obtinuiſſe, Ang. in conſ.243. incip. pactum adiectum, in fin. Paul. Caſt. in l.1. nu.1. C. de pigno. actio. & in conſ.109. nu.1. lib.2. Alex. conſ.46. nu.1. & ſeqq. maximè nu.4. lib.3. qui etiam atteſtatur hanc eſſe magis com. ſententiam, & pro ſalute animarum recipiendam, Barb. in conſ.51. incip. in primo dubio, lib.1. Bal. de Barto. inter conſ. Cor. conſ. 23. nu.6. lib.3. qui poſt Imol. com. etiam profitetur, Io. Maria. Rim. in conſ.450. nu.11. licet poſteà in caſu ſibi propoſito ex abundanti aliàs etiam adducat coniecturas, & in conſ.451. nu.1. & infrà, qui in prin. hanc ſententiã dicit eſſe veriſſimũ, Calca. cõſ. 84. nu.7. & 8. Iaſ. in l. rogaſti, §. ſi tibi, nu.6. ff. ſi cert. pet. Dec. conſ.692. nu.3. qui etiã dicit magis com. opi. Bertrand. in conſ.88. nu.3. lib.1. & conſ.184. in prin. & conſ.439. nu.2. & 3. lib.1. & conſ.170. nu.2. lib.3. qui etiam com. opi. atteſtatur, Ripa reſp.7. nu. 12. de oblig. lib.2. Caſſad. dec.1. num.1. de vſur. qui dicit ità ſemper in ſacro Rot. Auditorio ſuo tempore fuiſſe iudicatum, & poſt Alex. loco citato magis com. profitetur Affli. in c.1. de feud. dat. in vic. leg. com. & dec.40. nu.17. & dec.65. nu.2. qui etiam dicit in Regio conſilio ità fuiſſe pronuntiatum; quod ſimiliter aſſeuerat in dec.339. & Thom. Ferrat. caut.17. qui dicit magis com. eſſe opi. & collegium Mediolanenſe & Papienſe ità conſuluiſſe, & Thom. Grat. dec.76. nu.30. qui etiam num.31. dicit per ſacrum Reg. conſ. ità fuiſſe iudicatum, & à cætu tantorum patruũ non modo priſcorum, ſed etiã recentiorum, non eſſe recedendum, & Ambro. de Vignate in rep. c. ſalubriter, nu.111. & ſeq. de vſur. hanc etiam opi. dicit eſſe veram, quæ rep. reperitur in eiuſdem tractatu de vſur. quam etiam opin. veriſſimam dicit, & tuetur Anto. Burgoſ. in d.c. ad noſtram, nu.4. & 46. cum ſeqq. & Natt. in conſ.198. nu.8. qui etiam nu.20. dicit hanc eſſe com. opin. Canoniſtarum, eorumq. ſententiam alijs debere anteferri in hac materia vſurarum, quę ſalutem reſpicit animarum, quam etiam ſequitur Pariſ. in conſ.54. nu.61. & ſeqq. lib.1. & conſ.55. nu.30. lib.1. qui vtrobique magis com. profitetur, & Purp. conſ.505. nu. 2. qui, vt res clarior reddatur; aliàs etiam adducit coniecturas, & Cagnol. in l.2. nu.50. ad fin. de pact. int. emp. & vend. dicit, quòd, licet in prima editione illius repetitionis dixerit aliã opi. quòd tres cõniecturæ ſint neceſſariæ, eſſe magis com. nunc tamẽ maiori ſtudio libris reuolutis, & connumeratis, ac põderatis doctoribus inuicẽ repugnantibus, aliud ſibi

ſibi videri, & Cran.conſ.156. nu. 4. qui etiã profitetur hanc eſſe magis com. ſententiã,& ſecundùm eam ſolitum eſſe iudicare conſ. Thaurinen.& Rol. conſ.40.num.13.& 21.& infrà,& num.42. lib.2.qui etiam teſtatur hanc eſſe magis com.opinionem, & tamquàm magis ſalutiferam eſſe amplectẽdam, & Rim.iun.conſ.218.num.122.ad fin. & conſ. 433. num.1.cum ſeqq.

Sed diuerſa ſententia, quòd duæ illæ coniecturæ non ſufficiant, ſed tres requirantur, quòd ſcilicet emptor etiam ſit ſolitus fœnerari ad iudicandum contractum vſurarium, in primis tenet Raymund.de Pena Forti, qui fuit compilator libri decretalium,de quo Gregor.ſum. Pontifex in proœm. eiuſdem libri mentionem facit, ibi, per dilectum fratrem Raymundum cappellanum,& pœnitentiarium,& in hoc articulo refert cum Archid. in cap. plerique,14.q.3.& Bohic.in d.c.ad noſtram, in fin. eumq. Caſſad.dec.1.nu.1. de vſur. dicit haberi pro ſancto, qui à fel.rec. Clem. Octauo fuit canonizatus, & hanc ſententiam ſequuntur Iacob. de Are. Dyn.Cyn.num.4.in d.l.3.plus vale.quòd agitur, & Bald.ibidem nu.1.& Salyc.eod. nu.1. & rurſus Bal. in c.1.nu.8.de feud.dat.in vic. leg. com. & in conſ. 133.nu.2.in fi.lib.1.& conſ.205.nu.1.lib.2. & conſ. 359.in fin.lib.5.Anch.in c.peccatum,nu.10.de reg. iur.lib.6.& in c.ad noſtram,nu.1. de empt. & vend. & in conſ.257.incip. ſi prædicta ſententia, nu.1. in fin.Card.in d.c.ad noſtram,ſub nu.1.& in clem.1.§. vlt.q.18.Paul.Caſtren.in l.rogaſti, §. ſi tibi, num. 6. ff.ſi cert.pet.& ibi Bened.de Plumb. & Bohic. in d. c.ad noſtram, in fin. Laur.de Pinu magnus practicus in c. illo vos, de pignor. qui dicit hanc opinionem in practica ſeruari: quem ità refert Laur. de Rodulph.in cap.conſuluit, de vſur.par.2.q.60. qui etiam dicit eam in practica obſeruari, & Alex. ſibi contrarius in conſ.109. nu. 14. lib.4. dicit hanc eſſe magis com.opinionem, quam etiam ſequitur in conſ.119. verſ.poſſet ergò vlterius, cod.lib. & in conſ.28.nu.4.lib.5.& Cæpol.de ſimul. contrac. in 6.caſu principali, nu.mihi 106. verſ. ex his itaque apparet,qui dicit hanc opin. eſſe veriſſimam & ſequendam in conſulendo & iudicando, & ſe vidiſſe quamplurimos præclariſſimos Doct. Canoniſtas ità conſuluiſſe,& And.Barb.in d.c.ad noſtram,col. 4.verſ.aut non interuenit paruitas pretij, & conſ. 76.in primo dubio, lib.3.& Seue. Caccialup. nuncupatus in l.admonendi, nu.162. aliàs 225. de iureiur. Cor.conſ.4.nu.3.& conſ.224.num.5.& conſ. 24.nu.2.& ſeqq.& in fin.& conſ.346.num.24.lib.1. Soz.ſen.conſ.155 nu.13.& conſ.248.ad fi.lib.2. qui dicit genitorem ſuum ità etiàm tenuiſſe in trac.de vſur.q.12.& videri ſibi com.opi.& Iaſ.in cõſ.21.nu. 4.lib.1.& conſ.150.nu.1. verſ.ſed præmiſſis non obſtantibus, & conſ.151.in princ. verſ.ſed præmiſſis, & conſ.153.col.5.lib.4. Dec.ſibi etiam contrarius in conſ.167.nu.1.verſ.ſolùm ſupereſt reſpondere, & conſ.648.nu.3.qui etiam dicit magis com.opin. Ruyn.conſ.16.nu.11.& conſ.66. nu.9. lib.4. Ioann. Crot.conſ.141.nu.5. Gozad.in l.2. nu.153. de pac. int.empt.& vend.Grat.conſ.157. nu.2. & ſeq. lib.2. qui etiam atteſtatur hanc eſſe magis com. & veriorem ſententiam, & Boer.dec. 102. nu.3. Fabia. de Monte,de emptio.& vend.q.7.principali, nu.9. qui etiam dicit magis comm. opinion. Tiraq. de retrac.conuen.in præfat.nu.5.& ſeqq.Neuiza.conſ. 88.nu.1.& 2.Soz.iun.conſ.50.num.2. lib.1. & conſ. 27.nu.34.lib.4.vbi dicit veriorem eſſe opinionem, & conſ.104.nu.9.& ſeq.lib.3.Bero. conſ.165. nu.24. & conſ.166.num.3.vbi dicit magis com.& ſequendam, & conſ.169.nu.18.lib.1.& conſ.212.nu.6. lib. 3.Cagnol.in l.2.num.50.in fin. & ſeqq. de pac. int. empt.& vend. licet dicat contrariam opinionem ſibi videri magis com. Oſaſch.dec.42.num.7. verſ. contraria, & ſeqq.Couar.var.reſol.lib.3.cap.8.nu. 3.verſ.his ſanè explicitis,Rol.conſ.58.nu.10.lib.4. vbi ſubdit, negari non poſſe contrariam ſententiam ex Doc.ab eo adductis valdè dubiam videri, & hodie forſitan non eſſe ſequendam, & Hieron. Gabr.conſ.74.nu.2.& 3. lib.1. qui etiam dicit magis comm.maximè Canoniſtarum, quibus putat ſtãdum eſſe, Decia.conſ.2.nu.177.lib.1. & Menoch. de arb.iud.caſu 217.num.3.& conſ.343.num.20.& ſeq.& conſ.358.nu.1. qui ſimiliter atteſtatur hanc eſſe magis comm.ſententiam.

Ego verò in tanto opinionum diſcrimine primùm puto conſiderandum eſſe, quibus verbis & modis pactum de retrouendendo fuerit conceptum: ſecundò quandò pretium intelligatur exiguum, & in diuerſis caſibus vtraque ſententia locum habere poteſt.

6 Quod attinet ad primum articulum, conſiderandum eſt, quòd pactum pluribus modis concipitur: primus enim caſus eſt, ſi inter emptorem, & venditorem conuenerit, vt pretio reſtituto res vendita ad venditorem reuertatur, vel ei reſtituatur, vt loquitur c. ad noſtram, de empt. & vend. & gloſ. in d. cap. conquæſtus, in verbo, de feudo, ad fin. de vſur. & hoc quidem pactum longè diſtat à pacto retrouendendi; habet enim maiorem fœnoris ſuſpicionem: quia magis accedit ad naturam pignoris,quàm venditionis:nam pignus ſine alia conuentionè,pretio ſoluto liberatur, & debitori reddi debet, l.ſi rem alienam,§.omnis, ff. de pigno.actio.& ideò, ſi exiguo etiam pretio emptio facta ſit,facilè credendum eſt,eam in fraudem vſurarum eſſe contractam, Corn.conſ.4.nu.3.verſ.& licet dom. conſulens, lib.1. Couar. var.reſol.lib.3.
7 cap. 8.num.3. in fin. & 4. Sed, licet hoc pactum ſit magis ſuſpectum: non tamen abſque alijs coniecturis poteſt ſufficere ad præſumendum contractum fœneratitium: quia à lege receptum eſt, l. 2. de pact. int. empt. & vend. & ità, quicquid Hieron. Paul. in prouinciali, & practica cancell. pag. 24. contradixerit, Couar.cenſuit in d.cap. 8. nu.4. var.reſolut. lib.3. & licet ipſe non dixerit, id apertè ſenſit gloſ.in d.c.conquæſtus, de vſur.

8 Secundus caſus eſt, quandò pactum ſic eſt conceptum, vt emptor teneatur poſt certum tempus retrouendere eodem pretio; veluti poſt ſeptennium, vt loquitur c. ad noſtram, de empt. & vend. & tale pactum intelligitur in fraudem vſurarum, ſi exiguo pretio venditio facta ſit, vt ibi apparet, & Innoc. & Hoſt. tradunt: & ſic Bald. intelligit in conſ.487. verſ. pactum enim de fructibus, lib.1. & conſ. 114. lib. 3. & Abb. in d. c. ad noſtram, nu. 10.dicens hunc eſſe propriè caſum illius decretalis,& Alex.conſ.109.nu.14.verſ.nam in caſu, lib. 4. Nam in hoc caſu manifeſtè apparet emptorem voluiſſe lucrari fructus illius temporis,quod ſcribit etiã Caſſad.dec.1.nu.1.in verſ.reſpondens,de vſur. vbi dicit dolum in d.c.ad noſtram, colligi ex qualitate pacti in eo, quòd emptor infrà certum tempus reſtituere tenebatur, & ſimiliter Crau.perpen

dit

dit hanc coniecturam, quòd emptor voluerit fru-
ctus certi temporis lucrari, & Decia. conſ.105.nu.
21.lib.2.& Rim.iun.conſ.433.nu.2. & ſeqq. Et in
hoc caſu tres videntur coniecturæ: prima eſt, quæ
colligitur ex pacto de retrouendendo: ſecunda,
quæ oritur ex eo, quòd tacitè actum intelligitur,
vt emptor ante illud tempus non poſſit compelli
ad retrouendendum: tertia eſt, quæ elicitur ex
pretio exiguo, & ità perpendit Crau. in d.conſil.
156.nu.5. Sed ego conſidero non eſſe verbis expreſ-
ſum, quòd emptor non poſſit compelli ad retrouē-
dendum, ſed tacitè intelligi: quia pactum ad cer-
tum tempus eſt reſtrictum, & ideò antè illud tem-
pus locum non habet, arg. l.Imperator. §.1.ff.de
poſtul.& l.ſtatu liberum.§.Stichum.de leg.2.
9 Item eſt aduertendum, quòd, ſi tale pactum
fuerit conuentum, videtur ſufficere ad præſumen-
dum contractum fœneraticium, Guid.pp.dec.516.
in fin. & alibi, vt refert Tiraq.de retract.conuent.
§.1.glo.2.nu.66.Couar.var.reſol.lib.3.cap.8.nu.8.
Gabr.conſ.74.nu.5. verſ.ſecunda coniectura, lib.1,
& Decia.conſ.105.nu.21.lib.2. Sed, niſi aliæ con-
iecturæ concurrant, difficile eſt in praxi obtinere,
Crau.conſ.491. nu.28. Et in ſacro Auditorio dictū
etiam fuit, non ſufficere pactum de retrouendendo
poſt triennium, ad iudicandum contractum vſura-
rium, Mohed.dec.157.aliàs 3.de empt.& vend. Sed,
ſi exiguo pretio venditio facta ſit, alia non requi-
ritur coniectura: quia emptoris animus apparet,
quòd voluerit antè illud tempus fructus lucrari, vt
dictum eſt, Crau.d.conſ.491. nu.13. & ità congre-
gatis Doctoribus fuiſſe obtentum: relatum eſt à
Hier.Paul.in pract.Cancell.Apoſtolicæ, quæ habe-
tur poſt pract. benefic.Rebuff. pag. mihi 568. verſ.
refert Ioan.Ganfred.
10 Tertius caſus eſt, quandò pactum ità fuit con-
uentum, vt fructus computentur in ſortem, & re-
ſoluto contractu, emptor vltrà eam aliquid reci-
piat: Et in hoc caſu duo ſunt pacta, ex primò enim
pignus præſumitur, ex ſecundo intelligitur con-
tractus vſurarius, caſus eſt in c.illo vos, de pigno.&
ibi Imol.nu.16.verſ.ſi autem intercedant. Sed, ſi
11 primum tantùm pactum eſſet conuentum, de fru-
ctibus in ſortem computandis, contractus quidem
emptionis, & venditionis intelligitur ſimulatus, &
pignus verè præſumitur. Sed ex hoc non ſequitur,
quòd contractus ſit vſurarius: quia tale pactum
vſuram magis excludit, Imol.d.nu.16. nam pigno-
ris proprium eſt, vt fructus in ſortem computen-
tur, c.1.& 2.de vſur. l.1.& 2. C. de pigno. actio. &
hoc modo contractus fœneraticius prorſus exclu-
12 ditur. Alterum verò pactum eſt fœneraticium:
quia quicquid accedit ſorti, vſura eſt, c.plerique,
14.q.3. & c.conſuluit, de vſur. & in his terminis ità
conſuluit Io.de Anania in conſ.58.nu.1.in fi. Quod
locum habet, etiam ſi tacitè id actum intelliga-
tur: quia fœneratores ſic cautè ineunt contractus,
vt, de vſuraria prauitate vix conueniri poſſint,
clem.1.§.cæterùm, de vſur. Bero.conſ.165.nu.19.&
20. lib.1.
13 Quartus caſus eſt, quandò pactum ità eſt rece-
ptum, vt venditor antè certum tempus non poſſit
redimere, & fructus in ſortem non computentur,
ſed titulo donationis emptori acquirantur: Et in
hoc caſu contractus intelligitur vſurarius: quia
tale pactum à natura emptionis & venditionis eſt
valdè extraneum: nam, ſi emptio & venditio verè
fuiſſet contracta, fructus interim percepti abſque
alio pacto eſſent emptoris, l.2.de pac.int.empt. &
vend.glo.in c.conqueſtus, in verbo, de ſcudo, ad fi.
de vſur.& in c.illo vos, in verbo, percepti, de pigno.
Igitur tale pactum arguit contractum ſimulatum
& vſurarium, & ità conſuluit Bal.de Bartol. inter
conſ.Cor.conſ.23.num.7.& 8.lib.3. qui etiam ſub-
14 iungit hoc multò magis eſſe recipiendum, ſi fuerit
dictum, quòd venditor dictam donationem non
poſſit reuocare, & de non reuocando interpo-
ſuerit iuramentum; quia ex nimia cautione frau-
dis ſuſpicio augetur, vt paulò poſt etiam dicemus.
15 Et, quòd, ſi id quod percipitur vltrà ſortem pro-
mittatur titulo donationis huiuſmodi cautio non
proſit: nec valeat donatio facta in fraudem vſura-
rum, in ſpecie ſcribit Bal.in l.rogaſti.§.ſi tibi, verſ.
quærit glo.ff.ſi cert.pet. Item, ſi pactum ſimpliciter
ſit conceptum, vt emptor fructus ſuos faciat, quòd
fœnoris ſuſpicio oriatur, & mutuum contractum
intelligatur: quia, ſi verè eſſet emptio & venditio,
id nullam haberet dubitationem; ſcribit Crau.
conſ.451.nu.16.
16 Quintus caſus eſt, quandò pactum eſt conuen-
tum, quòd poſt tempus expreſſum, venditor non
poſſit redimere, niſi prius per vnum annum em-
ptori denuntiauerit: Et in hoc etiam caſu fœnoris
ſuſpicio augetur: quia vltrà tempus præſtitutum
alterius etiam anni emptor voluit fructus lucra-
ri; quod fieri non conſueuit: neque poſt factam
denuntiationem tanti temporis ſpacium eſt ne-
ceſſarium ad redimendum, vt conſuluit Rim. Iun.
conſ.433.nu.10.
17 Sextus caſus eſt, quandò vltrà pactum de retro-
uendendo conuenit de fructibus triennij percipiē-
dis, antequàm emptor teneatur retrouendere: &
tale pactum nihil aliud eſt, quàm quædam vſura
ſaluo capitali, vt ex facto reſpondit Bal. in conſ.
487. ad fin. verſ.pactum enim, de fructibus, lib.1.
18 Septimus caſus eſt, quandò quis vendidit cum
pacto de retrouendendo, & partem rei vendidit,
partem donauit; quamuis dimidiam iuſti pretij
excedat: Et in hoc caſu fœnoris ſuſpicio magis etiā
augetur, niſi præceſſerint merita, ex quibus do-
nandi cauſa poſſit oſtendi, Bal.conſ.311. num.2.
lib.5.Calca.conſ.156.nu.9.Crau.conſ.156. eod.nu.
9.& Rim. iun.conſ.433.nu.14.& ſeq.
19 Octauus caſus eſt, quandò pactum de retrouen-
dendo ſimpliciter eſt conceptum, & venditor toto
eo tempore, quo potuit redimere, in poſſeſſione
permanſit: Et in hoc etiam caſu contractus præſu-
mitur fœneraticius, l.ſicut, §.ſuperuacuum, ff.quib.
mod.pign.vel hypoth.ſol.& ità conſuluit Bal.conſ.
311.num.6.lib.5. Anch.conſ.9.num.2.verſ.ſextò &
vltimò. Io.de Anna.conſ.58.num.1. Afflic. dec.40.
nu.18.Ripa reſp.7.nu.12. & reſp.18.nu.15. & ſeqq.
de oblig.vol.2.Natta conſ.198. nu.10.11.& 23. &
Rol.conſ.40.nu.31. & ſeq.lib.2. Quod locum habet
etiam ſi venditor conſtituerit ſe emptoris nomine
poſſidere: quia ad euitandam fraudis ſuſpicionē,
vera & corporalis traditio requiritur, nec ſufficit
emptorem per clauſulam conſtituti poſſidere, l.1.
de ſuffrag. Bar.in d.l.ſicut, §.ſuperuacuum, nu.5.in
fin. & Bal.in d.conſ.311.num.6. in fin.lib.5.& Purp.
conſ.105.nu.6.& 7.
20 Sed hæc præſumptio fraudis locum non habet,
quandò venditor permanſit in poſſeſſione ſeu de-
tentione ex titulo conductionis, & de fructibus

venditori reſpondit, vt idem Bart. ſubiunxit in d.
§.ſuperuacuum, nu.6.& Rom.in conſ.304. num.3.
verſ.ſecundò poteſt reſponderi, & Imol. in c. illo
vos, nu.17.ad fin.ibi, re vera, de pignor. & fuit di-
ctum in Rot. coràm bo. me. Lauretano in Neapo-
litana cenſus die 4.Decemb.1579. Neque iure dici
poteſt, portionem fructuum, vel penſionem pro
vſura fuiſſe ſolutam, vt ſcribit Natt. conſ. 198.
nu.23.quia præſupponit id, quod in controuerſia
poſitum eſt; nimirum contractũ eſſe fęneratitium:
quod non eſt dicendum, niſi ex alijs coniecturis
21 probetur: neque enim ſupponi debet id, de quo
quæritur: Si verò nihil de fructibus emptori fuerit
reſponſum hæc præſumptio ſimulationis ſine du-
bio locum habet, Bar.& Imol. in locis prox. cita-
tis, & in hoc caſu accedit tertia coniectura, quæ
oritur ex poſſeſſione continuata.

22 Nonus caſus eſt, quandò pactum de retrouen-
dendo conuentum eſt; & emptor rem ſibi vendi-
tam per interpoſitam perſonam incontinenti lo-
cauit vẽditori, Et ex hac quidem locatione oritur
ſuſpicio fraudis, arg.l.pupillus, §. & ſi per interpo-
ſitam, ff. de autho.tuto. Neque enim veriſimile
eſt locationem illius fuiſſe factam per interpoſi-
tam perſonam, niſi ad effugiendam fœnoris præ-
ſumptionem, quæ eò magis ſplendeſcit in lucem,
quò quis magis nititur eam occultare, l. ab Ana-
ſtaſio, C.mand. Bald.conſ.125.nu.1.lib.1. & ità in
terminis tradit Crau.in conſ.156. num. 11. & hæc
quidem ſuſpicio magis augetur, ſi locatio pro mi-
nori penſione facta fuerit, quàm res potuerit alijs
locari, Bal.conſ.311.nu.11.lib.5.Crau.d.conſ.156.
num.12.

23 Decimus caſus eſt, quandò pactum de retrouen-
dendo tempore contractus fuit conuentum: ſed
ſeparatim ſcriptum eſt in alio inſtrumento, & in
hoc quidem caſu ſuſpicio fœnoris magis augetur,
Ioan.And.in c.ad noſtram, de empt.& vend. Alex.
conſ.46.nu.5.lib.3.& Rim.ſen.conſ.450.num.17.Et
hæc præſumptio locum habet, etiam ſi pactum
fuerit ſubſecutum poſt modicum tempus interual
lum, Tiraq.de retrac.conuent.in præfat. num.8.&
24 12.& modicum interuallum intelligitur, etiam
poſt treſdecim dies, vt in proprijs terminis ſcribit
Crau.in conſ. 156.nu.17. verſ.non obſtat tertium,
& verſ.ſed quis iudex. Sed eſt aduertendum, quòd
interuallum etiam octo, vel nouem dierum hanc
præſumptionem excludit: quia non videtur modi-
cum, Abb.conſ.69.nu.1.verſ.tertiò me mouet, lib.
2.qui tamen ex alijs etiam coniecturis hanc fœno-
ris præſumptionem excludit.

25 Vndecimus caſus eſt, ſi cum pacto de retrouen-
dendo dictum fuerit, quòd, ſi venditor redemerit;
emptori teneatur reſtituere gabellam, & alios
ſumptus, quos propter iſtum contractum impen-
dit, Et ex hoc quidem pacto fęnoris etiam ſuſpicio
oritur, & hanc coniecturam tradit Abb. conſ. 76.
nu.2.verſ.quarta coniectura, lib.1.Cæpol.de ſimul.
contrac.pręſumpt.6. & Bertrand. conſ.287. incip.
cum præſupponitur, lib. 2. Sed Tiraq. de retract.
conuen.§.6.glo.2.nu.24. in aliam ſententiam pro-
cliuior videtur, & dicit Bertrand. contrarium
etiam cõſuluiſſe in conſ.186.incip. vidi proceſſum,
num. 4. lib. 2. Sed fatetur Tiraq. tale pactum ſtu-
dioſè appoſitum indicare animum emptoris an-
xium & ſolicitum nimis, ne minimum etiam lu-
crum ſibi depereat: & hanc quidem fœnoris præ-
ſumptionem probat etiam Bald. in l. 3. plus vale.
quod agitur, & in conſ.311.nu.8.lib.5.& ſequitur
Alex.in conſ.46.num.5.verſ.concurrit etiam alia
coniectura, lib.3.& Bero.conſ.165. num. 13. & ſeq.
lib.1.Rol.conſ.40.num.33.& 35. lib.2. & Rim. iun.
conſ.443.nu.17. & ſeq.

26 Duodecimus caſus eſt, quandò pactum conce-
ptum eſt, vt venditor intrà certum tempus tenea-
tur redimere: Et quidem ex hoc vehemens oritur
coniectura ad iudicandum cõtractum vſurarium:
quia tale pactum magis accedit ad naturam pi-
gnoris, quàm emptionis & venditionis; & ideò,
cum non conueniat cum realitate emptionis &
venditionis; iuſtus iudex non poteſt exiſtimare
contractum mundum à lepra peccati, vt in ſimili
propoſito ſcribit Bal.conſ.487.verſ.in contrarium,
& in fin.lib.1.Et, quamuis Corn. in conſ.4. nu. 12.
verſ.licet in contrarium, coniuncto ſuperiori verſ.
ità quod non eſt veriſimile, lib.1. dixerit, hoc pa-
ctum præbere aliquam fraudis coniecturam; non
tamen talem eſſe præſumptionem, quæ ab alia
non poſſit excludi: Sed in ſacro Auditorio fuit
pronuntiatum contractum eſſe fęneratitium,
vt fuit deciſum coràm Illuſtriſs.D. Card. Seraphi-
no tunc temporis ſacri Palatij Apoſt. Auditore, in
Vrbeuetana cenſus, die 13.Nouemb.1592.qui ta-
men loquitur de emptione cenſus, in qua tale pa-
ctum à conſtitutione fel. rec. Pij V. in ordine 8o.
improbatur.

27 Tertiusdecimus caſus eſt, ſi emptio & vendi-
tio facta fuerit cum pacto de retrouendendo ſim-
pliciter, & venditor in ſuo æſtimo ſemper bona
vendita retinuerit: & proprio nomine onera ſol-
uerit: Et in hoc etiam caſu tale pactum probat con
tractum eſſe fęneratitium: quia ex eo, quòd ſequi-
tur, apparet dominium apud vẽditorem perman-
ſiſſe. Bal.conſ.438. num.1. verſ. item ſi in æſtimo,
lib.5. Corn.conſ.288.num.11.ad fin.verſ.concurrit
etiam, quòd dicti Iacobus & fratres, lib. 3. Afflic.
dec.40. num. 19. verſ. item eſt alia præſumptio, &
Crau.conſ.491.nu.18.

28 Quartusdecimus caſus eſt, quandò venditio
facta eſt cum pacto de retrouendendo, & emptor
non vidit bona per ſe, vel per alium, neque cura-
uit ea, qua fieri conſueuit, diligentia in inſtru-
mento deſcribi: Et in hoc etiam caſu oritur ſuſpi-
cio fœnoris: quia emptor de bonis emptis non
curauit informari, Cæpol.de ſimul. contrac. præ-
ſump.18.Afflic.dec.40.num.19.verſ.item eſt alia
præſumptio ſimulationis, Natt.conſ.198. num.9.
Rol.conſ.40.nu.29.& ſeq.lib.2.

29 Quintusdecimus caſus eſt, quandò venditio fa-
cta eſt cum eodem pacto; & in loco contractus ce-
lebrati fama eſt publica de contractu pignoris: Et
hæc quidem fama auget ſuſpicionem fęnoris; velu-
ti ſi teſtes deponant ſe audiuiſſe publicè dici, quòd
contractus emptionis & venditionis, de quo agi-
tur, eſſet pignoratitius: vel quòd ſuper tali poſſeſ-
ſione, quæ dicitur eſſe vendita, mutua pecunia da-
ta fuerit, Bald.conſ.311.num.12.lib. 6. Rom. conſ.
423.in verbis extremis, ibi, & maximè ſi cum illis
fama concurrat, & Alex. in conſ. 48. num. 5. in
fin. lib. 3.

30 Sextusdecimus caſus eſt, ſi res vendita cũ pacto
de retrouendendo fuit maiorum ipſius venditoris,
& potuerit alia prædia vendere: Et ſimiliter in hoc
etiam caſu ſuſpicio fœnoris augetur: quia non eſt
veri-

veriſimile voluiſſe vendere, ſed pignori obligare: nam vnuſquiſque ſingularem habet affectionem ad res maiorum ſuorum, l. ſi in emptione, de minorib. l. lex quæ tutores, C. de admin. tuto. & hanc præſumptionem deducit Cæpol. de ſimul. contrac. præſump. 15. quam ſequitur Tiraq. de retrac. conuent. in præfat. nu. 37. & Soz. iun. in conſ. 104. nu. 10. in fin. & 11. lib. 3.

31 Decimusſeptimus caſus eſt, ſi in inſtrumento venditionis cum pacto retrouendendi ſcriptum ſit: *vendidit & tradidit verè, & non in fraudem vſurarũ*. Et in hoc etiam caſu contractus non minus, imò magis redditur ſuſpectus, vt ex verbis & mente Bald. ſcribit Salyc. in l. 3. in princ. plus vale. quod agitur; licet Bald. ibidem poſt princ. in verſ. quid ſi in inſtrumento: in libro meo ſcriptoris vitio ſit corruptus, nam hæc eſt nimia cautio, ex qua fraudis ſuſpicio magis oritur, quàm ſubmouetur, gloſſ. in l. ſi quis ſub conditione, ff. de cond. inſtit. quam Salyc. in propoſito adducit, & not. Paul. Caſtren. in d. l. ſi quis ſub conditione, nu. 2. & Bald. in conſ. 487. verſ. item paruitas pretij, ibi, & maximè, & ibi quanto enim plus cautelæ, lib. 1. & conſ. 314. nu. 8. lib. 5. Rom. conſ. 423. in fin. Tiraq. de retrac. conuent. in præfat. nu. 17.

32 Decimusoctauus caſus eſt, ſi pactum ità conceptum ſit, vt niſi tranſacto certo tempore pecunia emptori reſtituatur, venditio valeat: Et in hoc etiam caſu fœnoris ſuſpicio augetur: quia ex his verbis datur intelligi venditionem non valere, niſi tranſacto tempore præſtituto: & illud verbum, reſtituatur: magis etiam arguit mutuum, quàm venditionem, vt ſenſit Corn. in conſ. 4. nu. 3. ad fi. lib. 1. & Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 8. num. 3. ad fin. verſ. ſed ſi exactius penſitemus, & nu. 4. & apertius Natt. in conſ. 198. num. 9. verſ. item adeſt præſumptio.

33 Decimusnonus caſus eſt, quandò quis mutuam pecuniam ſuper tali prædio quęſiuit; & poſteà illud vendidit pro eadem quantitate, quam quærebat: cum pacto retrouendendi: Et in hoc caſu ſimiliter contractus præſumitur fœneratitius: quia color videtur quęſitus de contractu ad cõtractum, Hoſt. per illum text. in c. ad noſtram, de empt. & vend. & ſequitur Paul. Caſtr. in conſ. 109. nu. 1. verſ. & inter alias coniecturas, lib. 2. Chaſſen. conſ. 25. num. 1. Crau. conſ. 156. num. 13. &, quod magis eſt, Hoſt. dicit, quòd ex hoc ſolo vſurarij moderni conuincuntur: Sed conſidera, quòd loquitur de vſurarijs: & ſic præſupponit emptorẽ eſſe vſurarium: neque enim dici poteſt, quòd ſola mutui requiſitio ſufficiat ad præſumendum contractum fęneratitium: Nam plerumque quis mutuam vellet pecuniam accipere, & non inuenit, qui mutuam dare velit, ſed facilius reperit emptorem illius rei, quam vellet pignori obligare; Sed hoc poteſt intelligi, vt habeat locum, quandò venditio facta eſt pro quantitate illius pecuniæ, quam venditor mutuam petebat ſibi dari: nam pretium exiguum cum tali pacto retrouendendi, & prima requiſitione, hanc præſumptionem inducit: quòd contractus ſit pignoratitius, vt declarat Abb. in d. c. ad noſtram, nu. 12. Sed aduertendum eſt, quòd ille tex. loquitur etiam de pacto retrouendendi poſt ſeptẽnium, quod ſine dubio auget fęnoris ſuſpicionem: quia emptor antè illud tẽpus voluit fructus percipere, & lucrari, vt ſuperius in ſecundo caſu diximus nu. 9. & in hoc quidem caſu nihil facit, quòd ab initio pecunia mutua fuerit petita, vt ſcribit Ant. Burgos in d. c. ad noſtram, nu. 46. & ſeq. Præterea petitio mutui poteſt inducere aliquam ſuſpicionem, ſi venditio paulò poſt fuerit ſubſecuta, & pactum retrouendendi incontinenti ſit appoſitum: aliud eſt, ſi ex longo interuallo fuerit ſubſecutũ; neque enim inſpici debet primus tractatus, à quo poſteà fuerit receſſum, Paul. Caſt. in d. c. conſ. 109. nu. 1. verſ. vel quandò concurrunt, lib. 2. Abb. conſ. 69. num. 1. verſ. tertiò me mouet, lib. 2. Alex. conſ. 119. col. 2. verſ. poſſet ergo vlterius, ibi, cum autem pactum, lib. 4. & Cor. conſ. 241. nu. 9. lib. 1.

34 Vigeſimus caſus eſt, quãdò emptio exiguo pretio cum pacto retrouendendi facta eſt ab eo, qui ſolitus eſt fœnerari: & in hoc caſu contractus multò magis præſumitur vſurarius, vt frequentiſſimo Doc. calculo receptũ eſt: quia ij, qui ex duabus tantùm coniecturis in hanc veniunt ſententiam, longè magis ex tribus conueniunt: & hæc quidem conſuetudo fęnerandi vehemens eſt coniectura, vt probatur ex c. illo vos, in fi. de pigno. ibi, *contra ipſum emptorem præſumitur vehementer, præſertim cum vſuras conſueuit exercere*: gloſ. in c. cum cõqueſtus, in verbo, de feudo, ad fi. & in c. cum diœceſi, de vſur. & in l. cum allegas, & ibi Bald. nu. 9. C. eod. tit. idemq́. Bal. in l. rogaſti, §. ſi tibi, in 4. oppo. & Soz. ſen. in fi. ff. ſi cert. pet. & in c. 1. §. quæro, quod de quibuſdam pactis, de feud. dat. in vic. leg. com. Rom. conſ. 238. nu. 5. & conſ. 423. nu. 11. Natta conſ. 198. nu. 20. verſ. & aduertatur, Rol. conſ. 40. nu. 26. lib. 2. & quemadmodùm hæc coniectura capienda ſit, paulò poſt dilucidius explicabimus.

35 Vigeſimus primus caſus eſt, ſi quis vendiderit fundum alicui certo pretio cum pacto redimendi poſt decem annos, per biennium tantùm: & niſi redimat in tempore præſtituto, fundus irreuocabiliter maneat apud emptorem; ità tamen, vt ipſe emptor teneatur trecentum aureos eidem venditori ſoluere pro augmento pretij: Et in hoc caſu poteſt probabiliter dubitari; an tale pactum præſumatur adiectum in fraudem vſurarũ: Et prima quidem inſpectione huiuſmodi pactum videtur illicitũ: quia ſimile eſt pacto legis commiſſoriæ: quod in pignoribus reprobatur; hoc enim modo facilè quia inducitur ad contrahendum mutuum ſub ſpe emptionis, minori pretio, quàm res valeat: quòd eſt incidere in labem vſurarum, Alex. in conſ. 178. nu. 2. lib. 7. ſed diſtinguendi ſunt duo caſus.

Primus eſt, quandò venditor in pretio modicè læditur: nec aliæ ſunt probabiles coniecturę ad au-
36 gendam fęnoris ſuſpicionẽ; & tunc pactum retrouendendi, & augendi pretiũ, ſi res vendita in tempore præſtituto non redimatur, non ſufficit, vt pignus in fraudẽ vſurarũ ſub nomine emptionis contractũ intelligatur: quia hoc pactũ ſupplendi pretium videtur contrà naturã pignoris, & præſumptionem fęnoris potius excludit: Nam ex augmento pretij datur intelligi emptorem non fuiſſe lucri cupidũ, ſed voluiſſe fundum ſibi irreuocabiliter acquirere. Et, quamuis aliqua fęnoris ſuſpicio ex eo oriatur, quòd emptor vberiores fructus percipiat, antequàm ſoluat augmentum pretij; tamen, ſi aliæ coniecturæ deficiãt: hæc ſola non concludit cõtractũ eſſe fęneratitiũ, vt colligitur ex c. ad noſtrã, de emp. & vend. Cępol. de ſimul. contra. pręſum. 12. nu. 56. & præſum. 26. in 5. caſu, nu. 94. & 97. & maximè



Digitized by Google

37 cũ hoc pactum augendi pretiũ non reſpiciat com-
modũ emptoris,ſed venditoris; & regulariter prę-
ſumptiones contractus pignoratitij,& fęnoris de-
ducantur ex pactis, quæ commodum reſpiciunt
ipſius emptoris,Cæpol.de ſimul.cõtract.præſump.
14.nu.60.quod latè ſcribit etiã Bero. in conſ.165.
lib.1.& Rim.iun. conſ.218. nu.43. Neque dici po-
teſt venditio tamquam conditionalis,non eſſe per-
fectam,per l.neceſſariò,§.quod ſi pendente, ff. de
peric.& com. rei vend.Abb.cõſ.76.col.2.nu.2. verſ.
item & tertio,lib.1. quia imò venditio eſt pura , &
perfecta; ſed augmentũ pretij ſub conditione pro-
miſum eſt, vt eſt caſus in l. hæc venditio, §. vlt. &
ibi nut.Bal.ff.de contrah.empt.& ideò , licet con-
ditio deficiat,nihilominus emptio valet , Soz.ſen.
in l.ſi quis arbitratu,nu.16.de verb.oblig.

Secundus verò caſus eſt,vt ſcribit Hier.Gabriel
in conſ.74.nu.25.& infrà lib.1.quãdò aliæ concur-
runt probabiles coniecturæ, quæ circũſcripto etiã
pacto augendi pretium , cum aliquo ſaltem admi-
niculo poſſunt ſufficere ad iudicandum contractũ
pignoraticium, & fœneraticium ; veluti ſi pactum
retrouendendi ità conuentum ſit , vt poſt certum
tãtùm tempus redimi poſſit, vt in caſu propoſito,
& modicitas ſit pretij ſaltem quòad tertiam par-
tem;& in hoc caſu licet pactum non repugnet ſub-
ſtantiæ emptionis & venditionis ; tamen adiuuat
38 alias præſumptiones , præſertim cum ſit inſolitũ,
Bal.conſ.322. paulò ante fin. ibi , ſic pactum,quod
exorbitat à natura contractus, & à communi con-
ſuetudine,lib.3. Nam pacta etiam ſolita coniuncta
cum alijs inditijs augent fœnoris ſuſpicionẽ , Cæ-
pol.de ſimul.contract.præſump.8. in fin. & poſt vi-
geſimam ſextam coniecturam , in ſexto caſu prin-
cipali nu.107.in fin. & hoc pactum augendi pretiũ
indicat animum emendi non fuiſſe, antequàm con
ditio augendi pretium impleatur , Abb.d.conſ.76.
nu.2.verſ.item & tertio,lib.1. Quinimò hoc pactũ
videtur fuiſſe adiectum ad transfundendum con-
tractom pignoris occultè celebratum in venditio-
nem: Neque enim dici poteſt adiectum, vt aliena-
tio ſit irreuocabilis : quia tranſacto tempore redi-
mendi reuocari non potuit , & vnus contractus ex
39 conſenſu contrahentium facilè poteſt in alium
commutari,l.certicondictio, §. vlt. cum l.ſeq. ff.ſi
cert.pet.& Bar.in l.ſingularia,num.21. & infrà eod.
tit. In propoſito igitur contractus intelligitur pi-
40 gnoraticius:& per tale pactum redimendi videtur
pactum legis commiſſoriæ , qnod in pignoribus eſt
reprobatum : nam poteſt concipi quibuſcunque
verbis, ex quibus talis animus elicitur , vt ſi intrà
certum tempus debitum non fuerit ſolotum ; res
pignori obligata accipientis fiat,glo. in l.1.C.de
pact.pigno.Abb.in c.ſignificante,num.6.& 7.de pi-
gno.Neguſ. de pigno. & hypoth. par.4. col.1. Et,
quamuis pactum non ſit propriè legis commiſſo-
riæ ; tamen, quia eiuſdem videtur rationis, intel-
ligitur eſſe prohibitum,l.oon dubium, C.de legib.
& l.1.C.de pact.pigno.l.vlt.in primo reſp.ff.de con
trah.empt.glo.in c.1.de feud.dat.in vic.legis com-
miſſ.& poſt alios Affiic.ibid.col.3.verſ. ſecus inter
alios,Couar.var.reſol.lib.3.cap.2.nu.7.verſ.& præ-
tereà licet deficiente . Vndè,ſi pretium, quod au-
getur , non ſit exiguum , vehemens oritur ſuſpicio
fœnoris ; & ità in proprijs terminis hos duos ca-
ſus diſtinguit Hier.Gabr.in conſ.74. nu.25. & ſeq.
lib.1.

41 Vigeſimus ſecundus caſus eſt , quandò emptio
occultè cum eodem pacto retroueodendi contra-
cta eſt: Et in hoc etiam caſu fęnoris ſuſpicio auge-
tur : nam fœneratores,vt plurimùm ſic contractus
vſurarios occultè & fraudulenter ineunt,vt de vſu-
raria prauitate vix conuinci poſſint,clem.1.§.cæ-
terùm,de vſur.& hęc ſuſpicio comprobatur ex l.ab
Anaſtaſio ibi,non occultè,& ibi , ſint autem non
occultè,C.mand.& latè tradit Cæpol.de ſimul.con
trac.præſump.20.Iaſ.in l.clam poſſidere, nu.9.ff.de
acqui.poſſ.Decia.conſ.2.nu.92.lib.1.

42 Sed hoc loco eleganter quæritur ; an , ſi de em-
ptione & venditione conſcriptum fuerit publicum
inſtrumentum, clam & occultè contractus intelli-
gatur celebratus ? Dicet aliquis , non videri clam
& occultè celebratum, ſed palàm, l. non intelligi-
tur,in prin.& Bar.in §.tacita,in princ.ff.de iur.fiſc.
Quod locum habet, etiam ſi id nocturno tempore
factum ſit : quia inſpicitur quod prodeſt,non quod
nocet, d.l.non intelligitur, §. ſi quis palàm , & ibi
Bar. Neque enim clandeſtinum dici poteſt , quod
conſtat ex publico inſtrumento,imò manifeſtum
c.olim de verb.ſign.c.cum dilecto, & ibi Abb.nu.2,
de don.l.vlt.cum glo.C.de reb. cred. Inno. in c. ex
inſinuatione,de appell. & in c.2. de confir. vtil. vel
inut.Bar.in l.1.nu.8.ff.de ope.non.nunc.nam incor-
43 rupta dicitur fides inſtrumentorum , l. emancipa-
tione , de fid. inſtr. inſtrumentum enim eſt veritas
apparens , & probatio probata , quæ non eget fori
diſceptatiooe , Bal.in l.Imperator , in 1.lec. col.1.
verſ. item poſito,de ſtat.hom. Ruin.conſ.108.nu.1.
lib.4.& conſ.149.num.41.& ſeq.lib.5.Soz.iun.conſ.
189.nu.14. lib.2.

44 Sed aduertendum eſt,quòd & ſi publicum inſtru-
mentum conſcriptum ſit , tamen clàm & occultè
factum intelligitur , ſi per notarium amicum , &
coram teſtibus domeſticis ità factum ſit, vt ad no-
titiam aliorum deuenire non poſſit . Bart. in d. l.
non,intelligitur, §.tacita,in princ. ff. de iur.fiſc. &
in l.2.num.1.C.de his qui ex publ.rat. lib.10. Ang.
in l.in tacitis , de lega.1. & ſequitur Imol. ibidem
num.2. Verùm hoc debet intelligi , quandò dedita
opera ità publicum inſtrumentum factum ſit à no-
tario valde amico , & coràm teſtibus intima fami-
liaritate coniunctis , vt non poſſit facilè in publi-
cam lucem deuenire , vt ipſi loqnontur : alioqui
ceſſat ſuſpicio fraudis , niſi eſſet actus , qui coràm
moltitudine hominum palàm fieri conſueuit,velu-
ti matrimonium , de quo loquitur l.vlt. de rit.nu-
pt. & ſic intelligit Bar.in d.l.2.no.1. C.de his , qui
ex pub. rat.lib.10.

In his autem caſibus, quos enumerauimus, pu-
to aduertendum , quòd vel ex verbis contractus,
vel ex facto præcedenti, vel concomitanti, vel ſub-
45 ſequenti : tertia exoritur coniectura , quæ fœnoris
adauget ſuſpicionem, ſicuti ſi emptio cum eodem
pacto retrouendendi facta ſit ab eo , qui eſt ſolitus
fœnerari: Et in hoc etiam caſu multò magis præ-
ſumitur contractus vſurarius , d. c. ad noſtram, de
empt.& vend. & d.c. illo vos. in fi.de pigno.de qua
etiam conſuetudine fęnerandi poſteà ſuo loco dif-
fuſius differemus, & in his caſibus exiguum etiam
precium præſupponitur interueniſſe , quod quem-
admodùm ſit intelligendum,videamus.

46 Et quidem precium exiguum, quod ad propoſi-
tum attinet, ſic intelligitur , vt vix ad dimidiam
iuſti precij aſcendat , vt loquitur d.c. ad noſtram ,
idque

Digitized by Google

idq. animaduertit etiam Chriſtoph. Caſtellion. in conſ. 31. nu. 3. magnus igitur exceſſus requiritur ad præſumendum contractum fœneratitium, vt ſcribit Bald. conſ. 205. nu. 2, ibi pro modico antem exceſſu, & ibi, ſed quandò magnus eſt exceſſus, lib. 2. Paul. Caſtr. conſ. 109. num. 1. verſ. vel quandò concurrunt, & conſ. 306. nu. 5. verſ. nec etiam ſufficit, lib. 2. Barb. inter conſ. Calca. conſ. 22. nu. 10. Crau. conſ. 156. nu. 8. Bero. conſ. 165. nu. 7. in fin. & ſeq. & conſ. 168. num. 13. & 22. lib. 1. Et huius quidem rei, cur tàm exiguum pretium requiratur, du-
47 plex ratio reddi poteſt; prima eſt: quia pactum de retrouendendo minuit rei æſtimationem, & pars pretij intelligitur, l. fundi partem, ff. de contrah. empt. c. cum Ioannes eremita, de fid. inſtr.
48 & Leuit. cap. 25. Secunda ratio eſt, quia naturaliter licet contrahentibus ſe in pretio decipere, intrà dimidiam iuſti pretij, l. in cauſæ, la 2. §. idem Pompo. de minor. l. item ſi in pretio, §. vlt. ff. loca. & l. 2. C. de reſcind. vend. & c. cum dilecti, de empt. & vend. & has rationes adducit Aegid. Bellam. dec. 7. & Abb. in d. c. ad noſtram, nu. 9. verſ. puto tamen, quòd non ſufficiat.

49 Qnod autem aliqui exiſtimant ſufficere læſionem quòad tertiam partem iuſti pretij, vt refert Decia. conſ. 105. nu. 16. lib. 2. intelligendum eſt, vt habeat locum detracta æſtimatione pacti, Abb. in d. c. ad noſtram, num. 12. de empt. & vend. qui quidem intelligit valdè exigunm pretinm eſſe debere, reſpectu valoris ipſius rei, idemq. ſcribit in c. aliquibus, de decim. dicens ſæpè ſe ità ex ſacto reſpondiſſe, & multos in errorem incidiſſe: Quamobrem, vt pretium exiguum cum pacto de retrouendendo ſufficiat, ad præſumendum contractum vſurarium; magna læſio requiritur, ità vt vix ad dimidiam iuſti pretij aſcendat, vt expreſſum eſt in d. c. ad noſtram, & ibi Imol. & Abb. num. 12. Aegid. d. dec. 7. Oſaſch. qui alios etiam refert, dec. 42. nu. 9. verſ. primam tamen opin. nam pactum diminuit pretium paulominus tertia parte, vt explicat Decia. in conſ. 2. num. 173. lib. 1. Et aduerten-
50 dum eſt, quòd d. c. ad noſtram, loquitur, quandò pactum de retrouendendo poſt certum tempns, fuit conuentum: quod quidem eſt magis ſuſpectum, quàm pactum ſimplex de retrouendendo, & vult læſionem eſſe debere in dimidia iuſti pretij; cui conſequens eſt dicere, vt ſi pactum ſit ſimplex de retrouendendo, pretium exiguum debeat intelligi, quandò excedit dimidiam iuſti protij, & ità ſenſit Abb. ſi rectè inſpiciatur ibidem nu. 9. & 10. vt explicat Alex. ab Alexandro inter conſ. Sigiſm. Loffred. in conſ. 52. nu. 29. in fin. & infrà.

51 Quamobrem repugnantes Doc. opiniones in hoc tam difficili articulo, diſtinctionis fœdere videntur ſic poſſe conciliari: Aut ſimulatio arguitur ex his dumtaxat duabus coniecturis: ex pacto ſcilicet ſimplici de retrouendendo, & modico pretio; & tunc enormiſſima læſio requiritur, ità vt pretium conuentum dimidiam iuſti pretij excedat; nam tunc pretium vſqueadeò exiguum eſt, vt intellectus iudicis non poſſit acquieſcere, niſi exiſtimet contractum eſſe fœneratitium; tametſi emptor non ſit ſolitus fenerari. Aut verò læſio non eſt enormiſſima, veluti ſi pretium coooentum ſit infrà dimidiam inſti pretij, vel etiam ſi dimidiam attingat; & tunc requiritur, vel quod pactum retrouendendi ſit extraneum à natura emptionis & venditionis, vt ſuperius pluribus exemplis oſtendimus: vel quòd tertia coniectura accedat, vt ex ijs, quæ diximus, apparet: quòd certè iudicis
52 arbitrio relinquendum eſt: quia ex cauſis & perſonis poteſt variè diffinire, c. de cauſis, in fin. de off. iud. deleg. & c. 1. §. 1. verſ. bonus tamen iudex, hic fin. lex deinde conſuetud. regni incip.

Et hæc diſtioctio colligitur ex verbis & mente Alex. in conſ. 54. nu. 3. lib. 6. And. Barb. inter conſ. Calcan. conſ. 26. aliàs 27. num. 10. coniuncto nu. 3. Corn. conſ. 4. nu. 7. & conſ. 346. in fin. verſ. in tanto autem opinionum conflictu, lib. 1. Alex. ab Alex. inter conſ. Sigiſm. Loffre. conſ. 52. num. 29. in fin. & ſeqq. Crau. conſ. 491. num. 26. Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 8. num. 4. verſ. cæterùm. Oſaſch. qui alios etiam refert, dec. 42. num. 9. verſ. primam tamen opinionem.

53 Et, ſi hæc qoæſtio ambigua redditur, ad iudicis arbitrium eſt recurrendum, vt in ſpecie tradũt Laur. de Rodulph. de vſur. parte 2. q. 60. Corn. conſ. 4. nu. 7. lib. 1. Cępol. de ſimul. contrac. præſum. 26. in 6. caſu principali, in fin. ibi decima concluſio, Barb. conſ. 51. col. 1. num. mihi 11. in fin. lib. 1. & inter conſ. Calcan. d. conſ. 26. aliàs 27. num. 3. Afflic. dec. 40. num. 19. Pariſ. conſ. 54. num. 63. Soz. iun. conſ. 104. nu. 12. in fin. lib. 3. Couar. var. reſol. lib. 3. d. cap. 8. num. 4. verſ. cæterùm. Hier. Gabr. conſ. 74. num. 5. lib. 1. Et ex his, quæ diximus, & alijs cooiecturis iudicis arbitrium facilè ioformari poteſt. Et quidem in dubio in foro exteriori contractos fœneratitios cenſeri non debet, vt diximus ſupra eod. lib. tit. 17. nu. 11.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Fructus naſcituri emi poſſunt, etiam cum pacto, vt omne onus ad venditorem pertineat: neque fœnoris oritur ſuſpitio, niſi pretium ſit valdè exiguum.*

2 *Fructuum emptio ad plures annos præſumitur in fraudem vſurarum, ſi læſio valdè excedat dimidiam iuſti pretij.*

3 *Fructus empti, ſi ſint incerti, & tempus incertum, nulla eſt ſuſpicio fœnoris.*

4 *Fructus empti ſi ſint certi, & tempus incertum, & læſio veriſimiliter poſſit excedere dimidiam iuſti pretij, contractus eſt vſurarius.*

5 *Fructus empti ſi ſint certi, & tempus certum, & læſio excedat dimidiam iuſti pretij, contractus cenſetur fœneratitius.*

## Ex quibus coniecturis emptio fructuum in fraudem vſurarum contracta intelligatur. Tit. XXI.

1 ILLVD verò in dubium non venit, quin emptio fructuum, qui ſunt naſcituri, valeat, l. nec emptio, l. ſi debitor, §. 1. ff. de contrah. empt. & l. inter ſtipulantem, §. ſacrã, de verb. oblig. Quod locum habet etiam, ſi pactum fuerit conuentum, vt venditor tantùm ad onera teneatur: nam ex hoc pacto fœnoria ſuſpicio non oritur,

niſi probetur pretium eſſe valde exiguum. Crauer. conſ. 145. nu. 20. in fin.

2 Sed, ſi quis fructus alicuius prædij emerit ad decennium, ad rationem 25. rubrorum tritici ſingulo quoque anno pro certo pretio; & venditor vltrà dimidiam iuſti pretij læſus fuerit, contractus poteſt reſcindi ex c. cum dilecti, de empt. & vend. & l. 2. C. de reſcind. vend. quia fructus deducti in emptionem ſunt certi pro certo tempore, & pretium ſimiliter eſt certum: & ideò poteſt conſtare venditorem vltrà dimidiam iuſti pretij eſſe deceptum: & ſi læſio dimidiam iuſti pretij longè excedat; emptio in fraudem vſurarum præſumitur eſſe contracta: quia venditor non videtur animum donandi habuiſſe, c. 1. §. donare, qual. olim feud. alie. pot. Rom. conſ. 304. num. 1. Nec obſtant iura ſuperius adducta; quia vt apertius intelligantur, tres caſus ſunt diſtinguendi.

3 Primus eſt, quandò fructus empti ſunt incerti, & tempus incertum; & tunc ſine dubio contractus valet, & caret omni fœnoris ſuſpicione: quia lucrũ eſt incertum, d. l. ſi debitor. §. 1. ff. de contrah. emp. & vend. & l. 1. in fin. de cond. & demon. & ratione incertitudinis deſeruit c. in ciuitate. & c. nauiganti, de vſur. Io. And. in add. ad Spec. in rubr. de vſur. Hoſt. in ſum. eod. tit. §. an aliquo, verſ. duodecimo, Laur. de Rodulph. de vſur. par. 2. q. 87. Alc. reſp. 3. num. 2. & 10. verſ. non obſtat tertium, lib. 1. Natt. conſ. 548. num. 32. & ſeq. Crau. conſ. 145. num. 20. & conſ. 548. nu. 11.

4 Secundus caſus eſt, quandò fructus empti ſunt certi ad tempus incertum, veluti donec aliquis vixerit: & tunc, ſi inſpecta ætate, & qualitate emptoris, tempus incertum poſſit reduci ad aliquam certitudinem, iux. l. hæreditatum. ff. ad leg. Falc. & læſio veriſimiliter poſſit excedere dimidiam iuſti pretij; contractus intelligitur vſurarius. Anch. in c. plerique 14. q. 3. Cyn. in l. ſi ea pactione, & Bal. ibidem, in princ. & Salyc. nu. 3. C. de vſur. Laur. de Rodulph. de vſur. 2. par. q. 15. & com. hanc opi. atteſtatur Ripa reſp. 1. nu. 8. & 9. de oblig. vol. 2.

5 Tertius caſus eſt, quandò fructus empti ſunt certi, & ad tempus certum: & tunc multò magis contractus intelligitur in fraudem vſurarum celebratus, ſi læſio venditoris excedat dimidiam iuſti pretij, arg. c. ad noſtram, de empt. & vend. Inno. & alij in c. in ciuitate, de vſur. Io. And. in add. ad Spec. in ead. rub. de vſur. Ripa d. reſp. nu. 9. & Crau. conſ. 145. nu. 20. & Hier. Gabr. in deciſiuo conſ. 77. num. 3. & ſeqq. lib. 1.

Quemadmodùm verò emptio fructuum in dubio debeat intelligi, diffuſius explicuimus lib. 4. de empt. & vend. tit. 12. nunc videamus, ex quibus coniecturis emptio annui reditus in fraudem vſurarum facta poſſit intelligi.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Emptio cenſus annui ad vitam fieri poteſt, & quod ſit eius pretium, nu. 11.*
2 *Læſio non intelligitur, quandò lucrum eſt incertum.*
3 *Emptio annui cenſus perpetui iuſto pretio facta valet, etiam ſi fiat cum pacto retrouendendi: quod limitatur nu. 6. & infrà.*
4 *Pactum retrouendendi annuum cenſum venditori, eſt maximè fauorabile.*
6 *Cenſus poſt Bullam Pij V. conſtituti ſemper poſſunt extingui eodem pretio reſtituto, non obſtantibus pactis quibuſcunque.*
7 *Cenſus annuus ex quibus coniecturis in fraudem vſurarum intelligatur conſtitutus; & infrà, & nu. 12. cum ſeqq.*
8 *Pretium iuſtum annui cenſus perpetui non eſt diffinitum; ſed vide infrà.*
9 *Pretium iuſtum fundi intelligitur, quantum deductis ſumptibus fructus 20. annorum æſtimantur.*
10 *Conſuetudo regionis in pretio annui cenſus perpetui ſeruanda eſt.*
*Pretium iuſtum annui cenſus perpetui ſecũdùm conſuetudinem regionis diffinitur, ibidem.*
11 *Pretium iuſtum annui reditus ad vitam ex vſu regionis, ſi ſit certus, vel arbitrio boni viri, ſi ſit incertus, diffiniri debet, & frequenter vnus pro octo ſolet conſtitui.*
13 *Cenſus annuus ſine iure reali non poteſt conſtitui, neque ſufficit acceſſio pignoris vel hypothecæ.*
14 *Cenſus annuus iniuſto pretio conſtitutus, intelligitur fœneraticius; præſertim ſi emptor ſit ſolitus fœnerari; ſed modicus exceſſus non videtur ſufficere, niſi à principe fuerit pretium diffinitum, nu. 16. & vide nu. 18.*
15 *Contrahentibus & ſi naturaliter liceat in pretio ſe decipere, bono tamen viro non congruit.*
17 *Cenſus annuus conſtitutus cum pacto, vt maior pretio poſſit extingui, eſt fœneraticius.*
18 *Præſumptio, quòd quis ſit ſolitus fœnerari, non ſufficit ad probandum contractum annui cenſus eſſe fœneraticium, & nu. 19.*
20 *Pactum, quòd venditor non poſſit venire aduerſus contractum ob læſionem iuramento vallatum; auget fœnoris ſuſpicionem.*
21 *Pactum, quòd venditor donat emptori id, in quo fuerit læſus, reddit contractum vſurarium.*
22 *Pactum quòd emptor ſuo arbitrio poſſit contractum diſſoluere, eſt fœneraticium: quod limitatur num. 23. ſed nu. 25. in dubium reuocatur, & moderatur.*
23 *Delinquens videtur pœnæ conſentire.*
26 *Coniectura in rebus ambiguis ſubtilitati & arbitrio iudicis committuntur.*

## Ex quibus coniecturis emptio annui reditus in fraudem vſurarum contracta intelligatur. Tit. XXII.

1 REGVLARITER emptio annui reditus ad vitam intelligitur eſſe permiſſa, etiam ſi emptor tanto tempore ſuperuixerit, vt multò plus percipiat, quam ab eo fuerit ſolutum: quia hoc pendet ab euentu longioris vitæ, quod tempus omninò incertum eſt, l. 1. §. dies autem incertus, & l. hæres meus, in princ. de cond. &
2 dem. cum enim emptor ilico mori potuerit, læſio ratione incertitudinis non conſideratur, l. ſi ab ea pactione. C. de vſur. & l. de fideicommiſſo, C. de tranſ. & l. ſi pater puellæ, & ibi Bal. num. 3. C. de inoff. teſta. Hoſt. in ſum. de vſur. §. in alijs autem caſibus, verſ. quid de his, qui emunt. Io. Aod. in add. ad Spec. in ead. rub. de vſur. Old. conſ. 207. Bal. cõſ. 133. in prin. & in fin. lib. 3. Raph. Cum. & Fulg. inter conſ.

conſ.Cuma,conſ.181. Rom.conſ.301.nu.1. & conſ.
423.in 3.dub.n.4.& ſeqq.Paul.Caſt.cóſ.289.per tot.
lib.1. Io.de Anna.& Abb. in c. in ciuitate. de vſur.
Laur.de Rodulph.in cap. conſuluit, eod.tit. par.2.
q.11.& 12.Alex.in d.l.de fideicómiſſo,nu.2. & ple-
rique alij,quos nominatim refert Tiraq. de retrac.
lign.§.1.gl.6.nu.15.verſ.& quamuis iſte articulus.
3 Similiter emptio annui reditus perpetui, valet,
ſi iuſto pretio ſacta ſit, l.Stichum, §. ſtipulatio,de
verb.oblig.l.ſenatus,§.vlt.ff.de don.cauſ. mor. & l.
cum notiſſimi, §. in his, de præſcript. 30.ann. Et,
quamuis iſte articulus maxime fuerit controuer-
ſus:non modò à Theologis;ſed etiàm à iuris Pon-
tificij & Cæſarei peritis, qui diſputãdo in vtranq.
ſententiam plurima deduxerunt;tamen à Roman.
Pontificibus frattum concilio conuocato, deci-
ſum fuit, quòd huiuſmodi emptio valeat, etiam
ſi pactum retrouendendi ſit conuentum, vt in ex-
trauag.com.c.1. & 2. de empt. quarum prior con-
ſtitutio fuit lata à Martino eius nominis Quinto;
& poſterior à Calixto iij. quod ſcribit etiam Ti-
raq.de retrac.lign.d.§.1.glo.6.num.15. Alc.reſp.3.
nu.2.lib.1.& Ripa reſponſ.lib.1.cap. 19.
4 Et,ſi pactum retrouendendi fuit expreſſum,
venditori eſt maximè fauorabilè ità vt nulla tem-
poris præſcriptione poſſit excludi,vt copioſè ſcri-
bit Couar. var. reſolut. lib.1.cap.9. num.8.vſque
ad finem.
5 Sed, quod amplius eſt; à fel. rec.Pio V. in con-
ſtitutione, quæ eſt in ordine 80. ſancitum fuit,
quòd omnes cenſus creandi eodem pretio, quo
fuerint conſtituti; poſſint extingui, non obſtante
longiſſimi temporis præſcriptione: imò etiam
centum & plurium annorum; non obſtantibus
etiam pactis quibuſcunque verbis conceptis.

Atque in hac conſtitutione plura etiam requi-
runtur in huiuſmodi annuis reditibus conſtituen-
dis, quæ ſi non fuerint obſeruata, contractus cen-
ſetur vſurarius, vt vnicuique licet inſpicère.
6 Et hæc quidem emptio permiſſa intelligitur;
niſi ex coniecturis in fraudem vſurarũ facta conij-
ci poſſit, c. ad uoſtram, de empt.& vend. & c. illo
vos,de pigno.
7 Prima autem coniectnra deducitur ex pretio
iniuſto, quòd ſi viliſſimum ſit, nullam recipit du-
bitationem,c.1.§.donare.qual.olim.feud.alie.por.
8 Rom.conſ.304.nu.1. Quod autem pretium in his
annuis reditibus iuſtum ſit, neque à iure commu-
ni, neque à conſtitutione Pij V. eſt diffinitum; &
in hoc quidẽ puncto diuerſæ ſunt ſententiæ diuer-
ſorum: Nam, ſi annus reditus ſit perpetuus,& 20.
annis excedat pretium conuentum, aliqui putant
9 illud iniuſtum eſſe: quia iuſtum pretium fundi in-
telligitur, quantùm ſumptibus deductis 20.anno-
rum fructus æſtimatur, §. ſi verò Leonis, in auth.
de alien.& emph. gloſ.in auth. perpetua,de ſacroſ.
eccleſ. & hac ratione contractus intelligitur vſu-
rarius; Cæpol. de ſimul. contrac. præſumpt. 3. &
hanc opin. ſequitur Ripa reſp. 1.num.10.de oblig.
vol.2. Sed Laur. de Rodulph. in c. conſuluit, de
vſur.par.2.q.12.iuſtum pretium annui reditus per-
petui exiſtimat eſſe,ſi ſex annua pro centum con-
ſtituantur,quam opin.ſequitur Pariſ. conſ. 60. nu.
29.lib.1.Sed Tiraq.de retrac.lign.§.1.glo.6.varias
refert Doct. opiniones, alij enim putant decem
pro vno eſſe iuſtum pretium; alij quindecim; alij
viginti: Et Couar.var.reſol.lib.3.cap.9.num.5. &
ſeqq. fuſius diſſeruit, & nihil certi à iure dicit eſ-
10 ſe conſtitutum. Quamobrem ipſe concludit obſer-
uandam eſſe conſuetudinem regionis, & commu-
nem hominum æſtimationem: quæ cuiuſlibet rei
pretiũ diffinire conſueuit,l.pretia rerum,ff. ad leg.
Falc. Neque dubium eſt; quin horum etiam redi-
tuum æſtimatio ex pluribus cauſis poſſit variari,&
maximè propter ipſius rei, in qua annuus reditus
conſtituitur, maiorem vel minorem firmitatem,&
ſecuritatem.
11 Quale etiam iuſtum ſit pretium annui reditus
ad vitam, idem Couar.eod.cap.9.nu.7. var. reſol.
lib.3.latè diſſeruit,& propter varias Doct. opinio-
nes ſimiliter exiſtimat illud ſecundùm commu-
nem locorum conſuetudinem, ſi illa ſit certa, ſta-
tuendum eſſe: ſi verò conſuetudo ſit varia & in-
certa; arbitrio boni viri perpenſa ætate,& valetu-
dine emptoris, alijsq́. circunſtantijs perſpectis,
eſſe iudicandum, vt tradunt Io. à Medina, de re-
ſtitutione, in cap.de cenſu,quod Bal.apertè etiam
ſenſit in conſ.133.in fin.lib.3.dicens explorandum
eſſe, quantum communiter annuus reditus ad vi-
tam vendi poſſit ſub mortis incertitudine: Et qui-
dem hi reditus annui ad vitam frequentiſſimè ad
rationem vnius pro octo ſolent conſtitui, vt idem
Couar.ſubiunxit eod.nu.7.verſ.quamobrem.
12 Sed videamus, ex quibus pactionibus & conie-
cturis hi reditus annui ſiue perpetui, ſiue ad vi-
tam,in fraudem vſurarum empti intelligantur.
13 Et quidem in primis ex verbis contractus con-
ſtare oportet, ius reale venditum eſſe,hoc eſt, do-
minium directum vel vtile, vt poſſit conſiſtere:
nam, ſi ius perſonale cum acceſſione etiam pigno-
ris ſit conſtitutum; contractus vſurarius cenſe-
tur, veluti ſi dictum ſit, quòd Antonius Pamphilo
vendidit annuum cenſum ſcutorum centum ſuper
tali fundo, &c. ex his enim verbis ius perſonale
dumtaxat emptori intelligitur acquiſitum cum
acceſſione ipſius pignoris, vel hypothecæ, per
quod venditor poſſit compelli ad præſtandum hu-
iuſmodi cenſum; atque hic contractus cenſetur
vſurarius, vt ex facto reſpondit Alc.reſp.3.num.3.
vſque ad fin.lib.1.
14 Secunda eſt coniectura, ſi emptio annui cenſus
iniuſto pretio ſacta ſit, ità vt læſio non modica ſe-
cundùm ea, quæ ſuperiùs diximus, arbitrio boni
viri videatur. Nam, licet Couar. var.reſol. lib.3.
c.9.num.6. ad fin.verſ.admonendus tamen erit le-
ctor; dixerit; ex eo, quòd minori pretio, quàm
æquum eſt, emptio annui cenſus facta ſit, non ſta-
tim debere intelligi eam eſſe vſurariam; quamuis
iniuſta dici poſſit quòad æqualitatem commuta-
tionis; tamen, ſi pretium non ſit iuſtum, contra-
15 ctus videtur poſſe dici fœneratitius: quia etſi con-
trahentibus liceat ſe in pretio decipere, dummo-
do dimidiam non excedant, l.in cauſæ. §.Pompo.
de minor.c.cum dilecti,de empt. & vend.& l.2. de
reſcind.vend. hoc tamen bono viro non congruit,
glo.in l.ſemper in contractibus, de reg. iur. Vndè,
ſi appareat emptorem virum bonum non eſſe,em-
ptio annui reditus, quæ ſui natura ſuſpecta eſt, in
fraudem vſurarum contracta videri poteſt. c. illò
vos. de pigno. Bal.conſ.133.num. 3. verſ.prætereà
licet, & verſ. & cum vltrà, lib. 3. & ità reſpondet
Alc.d.reſp.3.nu.17.lib.1. & hanc coniecturam ſe-
quitur etiam Ripa reſp.21.nu.10.in prin.de oblig.
16 vol.2. Sed,ſi res diligenter inſpicitur,modicus ex-

ceſſus non ſufficit, arg. d. c. ad noſtram, de empt. & vend. Raph. Fulgo. conſ. 133. col. 1. poſt med. & Rom. conſ. 304. num. 1. & ſeq. cum alijs adductis à Crau. conſ. 156. nu. 8. & ſeqq. Neque ſupponendum eſt contractum annui cenſus ſui natura eſſe ſuſpectum, cum à ſummis Pontificibus fuerit approbatus. Cæterùm, ſi pretium à iure communi, vel conſtitutione principis, vel legati ſit diffinitum, quod ſcilicet vltrà ſeptem pro centum annuus cenſus conſtitui non poſſit; tunc, ſi vltrà modum conſtituatur; emptor malæ fidei intelligitur: quia contrà iura mercatur, c. qui contrà iura, de reg. iur. lib. 6. l. quemadmodùm, C. de agric. & cenſ. lib. 10. & hanc fœnoris coniecturam inuincibilem eſſe dicit Ripa d. reſp. 21. nu. 10. verſ. quinta coniectura, de obl. vol. 2.

17 Tertia eſt coniectura, ſi redemptio reditus annui in voluntatem venditoris hac lege ſit collata, vt maiori pretio, quàm fuerit conſtitutus, poſſit extingui: nam tale pactum improbi fœnoris præſumptionem inducit c. 1. ibi, pro eadem ſumma, in extrauag. com. de empt. & vend. Corrad. de cótrac. q. 84. concl. 4. Couar. var. reſol. lib. 3. d. cap. 9. nu. 4. verſ. ſic etiam annui reditus, quod in conſtitutione fel. rec. Pij V. quæ eſt in Bulla. 80. ſpecialiter ſancitũ eſt, in verſ. poſtremò, in illis verbis, *ſed etiam poſſe pro eodem pretio extingui, non obſtantibus aliquibus pactis, quibuſcunque verbis conceptis*.

18 Quarta eſt coniectura, ſi emptor ſit ſolitus fœnerari; tunc enim ex conſuetudine patrisfam. contractus huiuſmodi præſumitur in fraudem vſurarum celebratus, arg. l. vel vniuerſorum, ff. de pigno. actio. l. non omnes, §. à barbaris, ff. de re mili. c. ſemel malus, de reg. iur. lib. 6. c. illo vos, in verbis extremis, de pignor. & ità ſenſit Old. conſ. 207. nu. 6. ibi, qui fœnerari non conſueuit, & Bal. in conſ. 154. nu. 3. verſ. ſolutio, lib. 2. Rom. conſ. 423. nu. 11. Dec. conſ. 123. col. vlt. verſ. ſecundò ad illud, & Ripa d. reſp. 21. num. 11. verſ. ſecunda coniectura, de obl. vol. 2.

19 Sed hæc ſola coniectura non videtur ſufficere ad præſumendum contractum fœneraticium: quia fœneratores etiam quãdoque veros & non ſimulatos, ſed licitos faciunt contractus, vt paulò poſt ex ordine dicemus; & hoc in proprijs terminis ſenſit Bal. in conſ. 133. col. vlt. lib. 3. vbi in verſ. item præſupponitur, & in verſ. perſona etiam debet attendi; quamuis dixerit, quòd emptor fuerit ſolitus fœnerari, vt in facto proponitur; tamen in fine concludit, & in dubio ſtandum eſſe inſtrumento, licet homines ſubtilioris conſcientiæ ab iſtis contractibus abſtinerent.

20 Quinta eſt coniectura, ſi emptor à venditore iuſiurandum exegit, vt occaſione læſionis non poſſit venire aduerſus contractum: ex hoc enim pacto iureiurãdo vallato, fœnoris ſuſpicio magis augetur, Gem. conſ. 16. nu. 3. quem ſupremum Decretiſtam vocat Ripa, qui hãc coniecturam ſequitur, reſp. 21. nu. 10. verſ. tertia coniectura, de obl. vol. 2.

21 Sexta eſt coniectura, ſi emptor voluit ſibi donari id, in quo venditor reperitur eſſe læſus, idem Gem. conſ. 110. aliàs 112. num. 2. & 3. & ſequitur Ripa d. reſp. 21. verſ. quarta cóiectura, & vltrà eos hac coniectura mouetur etiam Bald. conſ. 154. num. 3. verſ. item quòd eſt talis reditus, lib. 2. & huic ſimilem coniecturam tradit etiam Bal. de Bartol. inter cóſ. Cor. conſ. 23. nu. 8. verſ. quartũ, & verſ. quintũ, lib. 3.

22 Septima eſt coniectura, ſi fiat pactum, quòd emptor poſſit pretium repetere, & conſequenter ſuo
arbitrio à contractu recedere: quia manifeſtè
apparet ſub figura emptionis mutuum verè eſſe contractum: nam emptor ſuo arbitrio poteſt
diſſoluere contractum: quod quidem naturæ emptionis repugnat, Couar. qui alios conſonantes
refert var. reſol. lib. 3. cap. 9. num. 4. & ità in ſacro
etiam Auditorio fuit reſolutum coràm Illuſtriſſimo Dom. Card. Seraph. tunc temporis ſacri Palatij
Apoſt. Auditore in Vrbeuetana cenſus, die 13. No-
23 uemb. 1592. Sed hoc ſanè intelligitur, quandò pactum ità conceptum eſt, vt poſt aliquod tempus
emptor poſſit pretium à venditore repetere: vel
quòd venditor poſt aliquod tempus teneatur cenſum conſtitutum eodem pretio redimere, vt Doct.
loquuntur: Diuerſum videtur, ſi ità conuenerit, vt,
ſi venditor fuerit in mora ſoluendi cenſum; poſſit
compelli ad redimendum, pręſertim ſi iureiurando
promiſerit ſoluere tempore præſtituto: quia,
ſi non ſoluit, eſt in mora, quæ delictum eſſe dicitur,
l. ſi plures querelam, cum glo. ff. de adm. tuto. glo.
in l. 1. §. vlt. ſi quis iuſdi. non obtemp. & l. ſi quis maior. & ibi Doct. C. de tranſ. tunc enim videtur taci-
24 tè conſentire, & ſe redemptioni cenſus ſubijcere, l.
imperatores, in illis verbis, *ipſe te huic pœna ſubdidiſti*, ff. de iure fiſc. glo. in l. 1. §. beſtias, in verbo, honorari, ff. de poſtul. & ità in proprijs terminis re-
25 ſtringit Hier. Gabr. conſ. 152. num. 5. Verùm planè
huiuſmodi pactum, vt pretiũ annui cenſus ob pœnam, vel aliam ob cauſam extingui poſſit, omninò
eſt prohibitum à conſtitutione fel. rec. Pij V. quæ in
Bullar. eſt 80. in verſ. pacta etiã, vno dumtaxat caſu
excepto; quandò quis ſua ſpõte emptori denuntiauit, ſe velle cenſum redimere; tunc enim poſt factã
denuntiationem, intrà annum ab eo etiam inuito
pretium repeti poteſt, vt in eadem conſtitutione
ſubijcitur in verſ. cum verò.

26 Illud autem notandum eſt, quòd veritas, quæ in rebus occultis perſpici non poteſt, ſubtilitati iudicis diſcutienda committitur, qui non ex vno dumtaxat argumento; ſed ex pluribus debet iudicare, l. milites. §. oportet. C. de quæſt. l. non omnes. §. à barbaris. ff. de re mili. cum alijs adductis à Bal. in conſ. 154. in fi. lib. 2. Nam, & ſi emptio annui reditus, etiam ad vitam; ex coniecturis poſſit dici contracta in fraudem vſurarum; tamen ſingulæ coniecturæ non ſufficiunt, & ideò iudicis arbitrio committuntur, vt Couar. ſcribit var. reſol. lib. 3. cap. 7. num. 3. in fin. licet Baldi, qui loquitur in proprijs terminis, nullam fecerit mentionem.

---

## *S V M M A R I V M.*

1 *Datio in ſolutum vicem emptionis & venditionis obtinet.*

2 *Similium idem eſt iudicium.*

3 *Datio in ſolutum pro pretio exiguo, & cum pacto retrouendendi, præſumitur fœneratitia: ſed infrà in dubium reuocatur, & alia requiruntur præſumptiones, veluti enormis læſionis.*

4 *Datio in ſolutum propriè non eſt venditio, neque facilè præſumitur in fraudem vſurarum.*

5 *Læſio magna auget fœnoris ſuſpicionem in datione in ſolutum.*

6 *Datio in ſolutum intelligitur in fraudem vſurarũ: ſi mutuum præceſſit, quod declarat & limitat.*

Ex

## Ex quibus coniecturis datio in ſolutum in fraudem vſurarum facta intelligatur. Tit. XXIII.

EX ijs, quæ ſatis ſuperq. diximus, ap-
paret, ex quibus coniecturis emptio
poſſit intelligi facta in fraudẽ vſu-
1 rarum: ſequitur videre de datione
in ſolutum, quæ vicem obtinet em-
ptionis & venditionis, l. ſi prædium, in fin. C. de
euict. Proindè dicet aliquis, eam quoque ex eiſ-
dem coniecturis videri factam in fraudem vſura-
rum, ex quibus emptio & venditio intelligitur:
quia ei ſimilis eſt, l. eleganter, ff. de pigno. actio. &
ibi Paul. Caſt. dicit, eam legem ad hoc ſemper al-
legari, & l. lites, ff. pro empto, & l. vlt. ff. ex quib.
2 cauſ. in poſſ. ea. nam de ſimilibus idem eſt iudican-
dum, c. in cauſis, de re iud. & l. non poſſunt, ff. de
3 legib. Et in ſpecie, quòd ex modico pretio & pa-
cto de retrouendendo, datio in ſolutum, præſuma-
tur facta in fraudem vſurarum; ſicut emptio & ven
ditio; ex facto reſpondit Ang. in conſ. 243. in fin. &
Imol. conſ. 98. nu. 13. verſ. prætereà; & conſ. 99. nu.
5. verſ. quintum dubium, & And. Barb. conſ. 51.
lib. 1. & in ſacro Auditorio fuit deciſum, vt relatum
eſt apud Caſſad. dec. 2. de vſur. & ſequitur Pariſ.
conſ. 54. nu. 82. coniuncto nu. 62. lib. 1. & conſ. 35.
nu. 33. lib. 4. & Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 8. nu. 5.
4 Sed aduertendum eſt, quòd datio in ſolutum,
non tàm facilè debet intelligi facta in fraudem
vſurarum, ſicut emptio & venditio: quia propriè
non eſt venditio, & ſtatutum, quod loquitur de
venditione, non habet locum in datione in ſolu-
tum, Dec. conſ. 18. nu. 3. Et, quod attinet ad pro-
poſitum; datio in ſolutum longè diſtat ab emptio-
ne & venditione: quia emptio & venditio eſt vo-
luntaria, & ſine pecunia numerata, in qua pre-
tium conſiſtit; fieri non poteſt, l. 1. & 2. ff. de con-
trah. empt. & Inſti. de empt. §. pretium, & §. item
pretium. At datio in ſolutum eſt neceſſaria, nec
in ea pecunia numeratur: & ideò non tàm facilè
ex ea oritur ſuſpicio fœnoris; Quarè ex modico
pretio & pacto de retrouendendo, niſi alię concur-
rant coniecturæ; datio in ſolutum non præſumitur
facta in fraudem vſurarum, Rapha. Fulgoſ. conſ.
134. col. 2. & ſequitur Dec. in d. conſ. 18. num. 3. &
conſ. 167. nu, 2. verſ. tertio reſpondetur, & conſ. 209.
nu. 4. & conſ. 308. nu. 6. & Cagnol. in l. 2. num. 54. de
pac. int. empt. & vend. Tiraq. de retrac. conuent. in
præfat. nu. 27. & Crao. conſ. 327. num. 21. Menoch.
conſ. 343. nu. 17.
5 Fatendum eſt autem dationem in ſolutum ex
probabilibus coniecturis poſſe videri factam in
fraudem vſurarum, vt ex facto reſpondit Soz. ſen.
conſ. 93. col. 2. lib. 1. Et, ſi læſio ſit magna; huic ſen-
tentiæ accedit etiam Raph. Folgoſ. in d. conſ. 133.
nu. 1. & Crau. in d. conſ. 327. nu. 1.
6 Item, ſi mutuum præceſſit, & datio in ſolutum
ſequatur: ex cauſa originali poteſt intelligi ſimu-
lata in fraudem vſurarum, vt poſt Odoſ. tradit Bal.
in l. emptione, poſt princ. plus vale. quod agitur,
Rom. conſ. 423. num. 12. Cæpol. de ſimul. cont. præ-
ſumpt. 25. ad fin. verſ. item præſumitur. Dec. conſ.
167. nu. 2. verſ. nec obſtat, ibi, nam originalis cau-
ſa: Verùm hæc coniectura locum habet, quandò
quis mutuam pecuniam, vt putà cẽtum, ab aliquo
petijt, & ille reſpondit, ſe paratũ eſſe numerare, ſed
velle, quod ille ſibi venderet prędium pro illis cen-
tum aureis, cum pacto retrouendendi eodẽ pretio,
poſt quinquenniũ, vel decennium: Diuerſum eſt, ſi
quis mutuã alicui pecuniam dederit ſimpliciter,
& poſt quinquẽnium acceperit prædiũ in ſolutum
à debitore, vt in ſacro Auditorio fuit deciſũ apud
bo. me. Lauret. in Neapol. cenſus die 4. Dec. 1579.
Vndè etiã Couar. var. reſ. lib. 3. c. 8. nu. 5. exiſti-
mat, ità demũ dationem in ſolutum cẽſeri factam
in fraudẽ vſurarum, ſi vir bonus arbitriũ ſuum ex
varijs coniecturis huic ſuſpicioni accommodaue-
rit: & ad eliciendam hanc ſimulationem exactiſſi-
ma diligentia vſus fuerit.

---

### S V M M A R I V M.

1 *Vſurarum ſuſpicio ex conditione perſonæ oritur & augetur.*

2 *Vſurarius contractus præſumitur, quem fœneratores communiter facere conſueuerunt: & qui apud bonos & graues viros in vſu non habetur.*

3 *Præſumptio vna ſufficit in eo, qui eſt ſolitus fœnerari: ſed alia etiam adminicula requiruntur.*

4 *Fœneratores ſic occultè faciunt contractus fœneratitios, vt vix conuinci poſſint.*

5 *Vſurarius contractus in dubio magis præſumitur, ſi is, qui contraxit, ſolitus ſit fœnerari.*

6 *Solitum eſſe aliquem fœnerari; an debeat probari de tempore, quo contractus fuerit celebratus, & infrà, & nu. 10.*

7 *Conditio hominis ex tempore variatur.*

8 *Animus ex vita ante acta æſtimatur.*

9 *Vſurarius non ſemper talis præſumitur fuiſſe.*

11 *Solitum aliquẽ eſſe fœnerari, quemadmodũ probetur.*

12 *Teſtes, qui ex ſuo teſtimonio poſſunt commodum ſentire, ad probandum aliquem eſſe ſolitum fœnerari, ſunt idonei.*

13 *Teſtes ſingulares probant aliquem eſſe ſolitum fœnerari; ſed vnius teſtimonium non ſufficit, neque ex vnico actu, ſed ex pluribus, probatur.*
*Neque ſufficit probare mutuam pecuniam dediſſe eum ſub vſuris, ſed oportet etiam probare, vſuras eſſe ei ſolutas, nu. 14.*

15 *Solitum aliquem eſſe fœnerari non eſt neceſſarium ad probandum contractum fœneratitium.*

16 *Præſertim: hæc dictio ſignificat idem eſſe etiam, ſi hæc qualitas adiecta non intercedat.*

17 *Vſurarius contractus vt probetur, non ſufficit probare in genere eum, qui contraxit, ſolitum eſſe fœnerari.*

18 *Mutuum facilius præſumitur fœneratitium, quàm cæteri contractus.*

19 *Vſurarius contractus præſumitur, ſi pœna ſit adiecta dationi quantitatis, & infrà diſtinguit.*

20 *Pœna adiecta promiſſioni quantitatis ex cauſa mutui intelligitur in fraudem vſurarum.*

21 *Pœna adiecta promiſſioni quantitatis in alijs contractibus, quàm in mutuo, præſumitur in fraudem vſurarum, ſi modum legitimum excedat.*

22 *Pœna adiecta dationi quantitatis in alijs contractibus, quàm mutui, præſumitur in fraudem vſurarum, ſi legitimum modum non excedat: & is, qui contrahit, ſit ſolitus fœnerari.*

23 *Pœna adiecta dationi quantitatis in alio contractu, quàm mutui, ab eo, qui non eſt ſolitus fœnerari, & legitimum modum non excedit, non præſumitur in fraudem vſurarum.*

*Promiſſio*

Digitized by Google

24 *Promiſſio principalis quantitatis, ſi ſit collata in vnam perſonam; & pœna ad commodum alterius: fraudis ſuſpicio oritur.*
25 *Pœna adiecta dationi quantitatis ab eo, qui non eſt ſolitus fœnerari, in tranſactione multò minus præſumitur in fraudem vſurarum.*
26 *Tranſactio pro dirimendis litibus eſt maximè fauorabilis.*

## Ex perſonis quemadmodùm fœnoris coniectura conijci poſſit. Tit. XXIV.

PLVRA mihi eſſent dicenda de alijs
coniecturis, ex quibus mutuum ſub
ſpecie alterius conuētionis, in frau-
dem vſurarum præſumitur eſſe con-
tractum: Sed vereor, ne longius à
propoſito diſcedam, & propter ingraueſcentē æta-
rem, multaq. publica impedimēta, quibus me quo-
tidie diſtrahi ſentio; ad alias tacitas & ambiguas
conuentiones regredi non poſſim. Quamobrem
relictis alijs fœneraticijs contractibus, de quibus
plerique doctiſſimi viri integra volumina ſummo
ſtudio, ſummaq. diligentia ſcripſerunt; nunc bre-
uiter diſpiciamus, quemadmodùm ex perſonis fœ-
noris præſumptio oriatur: deinceps, ex quibus con
iecturis huiuſmodi præſumptio excludatur, expli-
cabimus, poſteà verò alias tacitas & ambiguas
conuentiones ex ordine proſequemur.
1 Perſona igitur contrahentis inſpicitur: quia ex
eius conditione plerunque fœnoris ſuſpicio non
ſolùm oritur, ſed etiam augetur, veluti ſi ſit ſoli-
tus fœnerari, c. illo vos, in fin. de pigno. in illis ver-
bis, *contrà ipſum emptorem præſumitur vehemēter, præſertim cum vſuras conſueuerit exercere*, glo. in
c. ad noſtram, in verbo, de feudo, ad fin. de empt. &
vend. glo. in l. cum allegas, C. de vſur. Bald. in l. ro-
gaſti, §. ſi tibi, in 4. oppo. ff. ſi cer. pet. & conſ. 487.
lib. 1. Rom. conſ. 238. nu. 5. & conſ. 423. num. 11. Ti-
raq. de retract. conuent. in fine, nu. 131. Cum enim
quæritur, an contractus ſit vſurarius, præſumptio-
nes, vel ex verbis contractus, vel ex perſona cōtra-
hentis colliguntur, Gemi. in c. quamquàm, §. cæte-
rùm, num. 4. verſ. ſi quæritur, & Franc. num. 6. de
2 vſur. lib. 6. Proindè ille contractus præſumitur fœ-
neraticius, quem communiter fœneratores facere
conſueuerunt, quique apud bonos & graues viros
in vſu non habetur. Atque idem eſt probare con-
ſuetudinem fœnerandi in genere ad præſumendum
contractum fœneraticium, quod eſt in ſpecie pro-
bare conſuetudinem ipſius contrahentis, Bald. qui
hanc dicit eſſe veritatem, d. conſ. 487. verſ. præte-
reà hic conſidera, lib. 1.
Ex hoc autem deducitur primò, quòd qui eſt ſo-
litus fœnerari facilè præſumitur inire contractus
fœneraticius, Rom. d. conſ. 423. nu. 11. cum alijs al-
legatis.
3 Secundò deducitur, quòd vna coniectura ſufficit
ad probandum contractum vſurarium, ſi concur-
rat hæc qualitas emptoris vel creditoris, quòd ſit
ſolitus fœnerari, Paul. Caſt. conſ. 109. num. 1. verſ.
ſufficit etiam lib. 2. Sed hæc opinio non eſt tuta:
quia in c. ad noſtram, de empt. & vend. & in c. illo
vos, de pigno. alia etiam concurrunt adminicula,
vt ſuo loco perpendimus, & ex his, quæ paulò poſt
dicemus, dilucidius apparebit.

Tertiò deducitur, quòd, ſi cum alijs coniecturis
hæc qualitas concurrat; multò magis contractus
præſumitur vſurarius, d. c. illo vos, in fin. & d. c.
ad noſtram, cum glo. nam ſingula quæ non pro-
ſunt multa collecta iuuant, l. inſtrumenta cum
glo. C. de probationib. & hæc eſt magna præſum-
ptio ad conuincendum contractum vſurarium, vt
4 not. glo. vtrobique: nam fœneratores vt plurimùm
contractus vſurarios ſic occultè ineunt & doloſè,
vt vix de prauitate vſuraria cōuinci poſſint, clem.
1. §. cæterùm, de vſur. vbi not. etiam Anch. quòd
contrà vſurarios facilè eſt præſumendum, præſer-
tim cum hoc eorum expediat animabus, Hoſt. &
Ioan. And. in d. c. ad noſtram, Bald. in c. 1. in princ.
num. 8. de feu. dat. in vic. leg. com. Paul. Caſtr.
conſ. 109. nu. 1. lib. 2. Caſſad. dec. 1. nu. 1. in fin. Nat.
conſ. 198. nu. 20. verſ. & aduertatur, & plerique alij.
5 Quartò deducitur, quòd, licet in dubio contra-
ctus debeat potius iudicari licitus, quàm fœnera-
ticius, c. nauiganti, de vſur. Ioan. de Ann. in c. in ci-
uitate, col. 19. eod. tit. Soz. ſen. in l. rogaſti, §. ſi tibi,
in fin. ff. ſi cert. pet. tamen ſecundùm omnium ſen-
tentiā præſumitur fœneraticius, ſi probetur, quòd
is, qui contraxit, ſit ſolitus fœnerari, glo. in c. con-
quæſtus, ad fin. de vſur. Bal. in l. cum allegas, num. 7.
coniuncto nu. 6. Soz. ſen. conſ. 248. ad fin. lib. 2. Vn-
dè, licet emptio annui cenſus ſit permiſſa; tamen
ſi fiat ab eo, qui ſolitus eſt fœnerari, intelligitur
contracta in fraudem vſurarum, Bal. conſ. 154. nu.
2. verſ. concluſio, lib. 2. Ripa reſp. 21. nu. 10. verſ. ſe-
cunda coniectura, de obl. vol. 2.
6 Sed hoc loco eleganter quæritur primò, an ſit
neceſſe, quòd quis fuerit ſolitus fœnerari tempore
contractus; an verò ſufficiat, quòd poſt contractū
probetur conſuetudo fœnerandi, vel probetur ſim-
pliciter eum eſſe ſolitum fœnerari, non autem de
7 certo tempore? Dicet aliquis, tempus celebrati
contractus eſſe inſpiciendum; quia, ſicut conditio
hominis ex tempore mutatur;ità etiam ea, quæ ab
homine geruntur, variari neceſſe eſt, l. cum actum,
ff. de nego. geſt. & l. ſi mater, C. ne de ſtat. defunct.
8 Præterea hominis propoſitum ex anteacta vita
æſtimatur, l. non omnis, §. à barbaris, ff. de re mili.
9 Item, qui eſt hodie vſurarius, nō ideò talis præ-
ſumitur olim fuiſſe: quia ſaltem in pueritia non
fuit, arg. l. 4. ff. de probat. Alcia. de præſumpt. reg. 2.
præſump. 26. nu. 1. in fin.
10 Sed ex diuerſò verius videtur, quòd conſuetudo
etiam poſterioris temporis inſpici debeat: quia
ex ijs, quæ poſtea geruntur, priora cognoſcimus, l.
ſi qui, C. de adult. & l. quicunque, C. de apoch. publ.
lib. 10. & §. vlt. in auth. de reſtit. & ea quæ parit, &
tradit Bal. in conſ. 205. nu. 2. lib. 2. Rom. conſ. 304.
nu. 4. & Rim. ſen. conſ. 450. nu. 50.
11 Secundò quæritur, quomodò probetur, aliquem
eſſe ſolitum fœnerari? & quidem probatur per te-
ſtes, qui de facto proprio deponunt, ſe mutuam pe-
cuniam ad vſuram accepiſſe ab eo, qui improbi fœ-
noris patitur controuerſiam.
12 Neque obſtat, quòd ex hac depoſitione poſſint
repetere vſuras; & ideò poſſint repelli, l. omnibus,
C. de teſtib. quia ſi non habent animum repetendi,
& ità præſtentur, ceſſat obiectum, Bal. in l. dictan-
tibus, nu. 3. C. de teſtam. & conſ. 361. nu. 3. ibi: eſt ta-
men dubium, lib. 5. Item quia cum ciuiliter agitur
de vſuris teſtis non repellitur, licet commodum
ſentiat in conſequentiam, Angel. inter conſ. Bald.
conſ.

conſ.10.nu.2.lib.3.quod eſt repetitum in conſ.405. nu.1.lib.1.Abb.conſ.81.nu.1. Crau.cóſ.491.nu.12.

13 Neque etiam refragatur, quòd teſtes ſint ſingulares: quia non agitur de probando certo actu, vel contractu, quo caſu poſſunt repelli: ſed ad probandum in genere, quòd quis ſit ſolitus fœnerari, vt in proprijs terminis ſcribit Abb.conſ. 113. num.3. col.3.verſ.non obſtat, quod dicitur de ſingularitate, lib.2.

Sed notandum eſt, non probari aliquem ſolitum eſſe fœnerari ex vnico actu, & ex dicto vnius tantùm teſtis, qui deponat, cum contrahendo ſecum vſuram commiſiſſe, licet Crau.in d.conſ.491. num.11.aliud dixerit: quia Doct. ab eo citati hoc ſolùm dicunt, quòd teſtis nõ repellitur ex eo, quòd videatur deponere ad proprium commodum, & Abb.in conſ.113.col.2.verſ.item probatum eſt, lib.2.quem ipſe Crau. nu.12. ad hoc propoſitum allegat, quòd ex vnico actu probetur aliquem eſſe ſolitum fœnerari; aliud vult: quia dicit, probatum eſſe, quòd quis erat ſolitus cum omnibus fœnerari, & pecunias ſuas mutuare ſub vſuris, maximè ſimulando contractus ſub figura emptionis grani, licèt poſteà nunquàm granum reciperet, ſed pecuniam: nam, quòd debeat probari frequenter eum exercuiſſe vſuras, & plures contractus feciſſe ſęneratitios, ex facto reſpõdit Iaſ.in conſ.153.col.5. verſ. non obſtat aliud, dum dicebatur, lib. 4. & Grat. conſ. 39.nu.5.lib.2.& Menoch.conſ.343. nu. 43. & conſ.358.nu.4.

14 Illud etiam eſt adnotandum, quòd non ſufficit probare, aliquem mutuam pecuniam dediſſe ſub vſuris: ſed oportet etiam probare vſuras ei fuiſſe ſolutas, Ang. inter conſ.Bal.d.conſ.405.lib.1.quod eſt repetitum in conſ.10.nu.3.lib.3.

15 Hoc amplius aduertendum eſt primò, quòd ad iudicandum contractum vſurarium, non eſt neceſſe, quòd quis ſit ſolitus fœnerari, vt colligitur ex d.c.illo vos, in fi.de pigno.& c.ad noſtram, de emp.
16 & vend.cum ibi not. nam illa dictio præſertim, accipitur pro maximè, & ſignificat idem eſſe, quamuis iſta qualitas non interueniat, c.1. de reb.eccleſ. non alien.lib.6.& not. Abb.in c.directè, num.5. de appell. Cald.conſ.3.de verb. ſignif. & hoc in ſpecie tradit etiam Bal.in conſ.322.col.2.lib.3. & Gemi. in conſ.16.nu.4.in fin.& Calca.conſ.26.nu.24.in fi. & 25.& Crau.conſ.156.nu.17.

17 Secundò eſt aduertendum, quòd ad reſcindendum contractum tamquàm vſurarium, non ſufficit probare in genere, eum qui contraxit, ſolitum eſſe fęnerari: Nã, ſi coniectura ſumitur ex eo, quòd eſt ſolitus fęnerari in alijs contractibus, qui ſunt fęneratitij, non ſequitur, quod contractus, de quo agitur ſit fęneratitius: nam poteſt eſſe, quòd cõtractus, de quo agitur nõ ſit vſurarius, vt ex eius figura apparet, Bal.in l.rogaſti, §.ſi tibi, col.3.verſ.ſed an probato, ff.ſi cer.pet.& in l. interpoſitas, C.de tranſ.& in l.1.C.de probat.& in l.3. plus val. quod agitur, & conſ.205.in fi.lib.2.vbi dicit, quòd poteſt quis eſſe vſurarius in fęnerando, non in emendo, & ex diuerſis non infertur, l.naturaliter, §. nihil commune, ff.de acqu.poſſ.& l.Papinianus exuli, de minorib.& ità reſpondit Anch.in conſ.305.nu.1. verſ. ad propoſitum.Gem.in c.quamquàm, §.cæterùm, nu.4.verſ.ſi quæritur, de vſur.lib.6. Alex. conſ.133. nu.12.lib.7.

18 Sed hoc primùm debet reſtringi, vt non habeat locũ in mutuo: quia in eo facilius præſumitur vſura, quàm in alijs contractibus, Bal.conſ.133. nu.2. lib.1.Aret.in l.interpoſitas, in fi.C.de tranſ.Alex.in l.ſingularia, nu.18.ff.ſi cert.pet.

19 Secundò debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi pęna fuerit adiecta dationi quantitatis: quia tunc ſine dubio contractus præſumitur vſurarius, l.cum allegas, in fi.C.de vſur.Bald.in d.l. rogaſti, §. ſi tibi, col.3.verſ.ſed an probato, ff.ſi cert.pet.

Sed, quò facilius hoc poſſit intelligi, diſtinguen-
20 di ſunt aliqui caſus: Primus eſt, quandò pęna adijcitur promiſſioni quantitatis ex cauſa mutui; & tunc ſine diſtinctione intelligitur adiecta in fraudẽ vſurarum, ſiue ſit ſolitus, ſiue non ſit ſolitus fœnerari, qui mutuam pecuniam dedit, glo.in d.l. rogaſti, §.ſi tibi, ff.ſi cer. pet.Bald.in d.l.cum allegas, C.de vſur.& in d.l.rogaſti, §.ſi tibi, in 4.oppo.Rom. conſ.510.nu.13.Alex.conſ.76.nu.14. lib. 5. & conſ. 135.nu.17.verſ.ſecũdò poſſet reſpõderi, lib.6. quicquid ſenſerit gl.in l.pęnam, ff.de vſur.quæ generaliter vult in omni contractu eſſe diſtinguendum, an quis fuerit ſolitus fęnerari, vel non: nam hæc diſtinctio in mutuo non eſt recipienda, quandò pęna adijcitur promiſſioni quantitatis, vt dictum eſt.

21 Secundus caſus eſt, quando pęna adijcitur promiſſioni quantitatis in alijs contractibus: & illa excedit legitimum modum: & tunc ſimiliter præſumitur adiecta in fraudem vſurarum, d.l.cum allegas, C.de vſur.& l.Iulianus, §.idem Papinianus, ff.de act.empt.Bal.conſ.311.nu.7.lib.5.Rom.d.cõſ. 510.nu.13.Ant.de Prat.inter cõſ.Alex.cõſ.49.nu.9.

22 Tertius caſus eſt, quando pęna adijcitur dationi quantitatis in alio contractu, quã mutui; & legitimum modũ non excedit; & tũc ſi is, qui ſtipulatur, ſit ſolitus fęnerari; pęna intelligitur adiecta in fraudem vſurarũ.Rom.in d. conſ.510. nu.13. Quod locum habet, etiam ſi pœna fuerit adiecta in tranſactione, vt ſcribit Alex.conſ.137. nu.17. lib.6. quod eſt repetitum in conſ.43.eod.lib.

23 Quartus caſus eſt, quando pœna adijcitur dationi quantitatis in alio contractu, quàm mutui, ab eo, qui non eſt ſolitus fœnerari; & illa modũ legitimum non excedit; & tunc non præſumitur adiecta in fraudem vſurarum, l.vtrùm, ff.de pet.hæred. Rom.d.conſ.510.nu.13.& ſic debet intelligi, quod idem Alex. ſcribit in conſ.76.nu.14. lib. 5. & conſ. 135.nu.17.lib.6.& com.hanc opin.Gozad.profitetur in conſ.55.nu.12.

24 Et hæc quidem ſunt intelligenda, quandò promiſſio quãtitatis in obligatione principali, & adiectio pœnæ, eandem perſonam reſpiciunt: nam, ſi promiſſio principalis quantitatis ſit collata in vnam perſonam, & pœna adijcitur ad commodum alterius: promiſſio eſt inutilis: quia per interpoſitam perſonam fraudis ſuſpicio locum habet, l.hac edictali, C.de nup.cũ alijs adductis à Crau.in cõſ. 156.n.11.& in terminis Rom.d.cõſ.510.n.13. in fi.

Quintus caſus eſt, quandò pęna adijcitur dationi quantitatis ab eo, qui non eſt ſolitus fœnerari, in tranſactione: & in hoc caſu multo minus præſumitur adiecta in fraudem vſurarũ: quia tranſactio pro dirimendis litibus eſt maximè fauorabilis, l. fratris, & l.promiſſis, C.de tranſ.Bal.in d.l.cum allegas, nu.6.& 8.verſ.alij dicunt, C.de vſur.Imo. in l.5.§.vlt.paulò antè fi. verſ.Iacob. Butrig. dubitauit, de verb.obli.Alex.d.conſ.137.nu.17.lib.6.quod eſt repetitum in conſ.43.eod.lib.

Ex

Ex perſona etiam præſumptio fœnoris oritur, cum quis emit, vel conducit per interpoſitam perſonam, quæ ſit ſuſpecta, Bal. conſ. 311. nu. 15. coniuncto princ. lib. 5. & plura iura adducit Crauet. in d. conſ. 156. nu. 11.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Perſonarum conſideratio excludit ſuſpicionem vſurarum.*

2 *Contractus celebratus à bono viro non præſumitur vſurarius.*

3 *Conditio perſonæ, quæ eſt timoratæ conſcientiæ, & optimæ exiſtimationis, plurimùm prodeſt ad excludendam fœnoris ſuſpicionem.*

4 *Nobilis non præſumitur fœnerari, ſi ſit vitæ probatæ & optimæ famæ.*

5 *Nobiles verè dicuntur, qui ſunt virtute præditi.*

6 *Nobilis præſumitur integer vitæ & iuſtus.*

7 *Pœna adiecta in contractu ex honeſtate perſonæ intelligitur pro intereſſe, ſi ſit adiecta ſpeciei; alioqui præſumitur in fraudem vſurarum.*

8 *Clerici, presbyteri, & canonici cathedralis eccleſiæ abſunt ab omni fœnoris ſuſpicione.*

9 *Emptio contracta à viris eccleſiaſticis cum pacto retrouendendi & pretio exiguo, non præſumitur in fraudem vſurarum.*

10 *Bero. in conſ. 84. nu. 12. lib. 3. improbatur.*

11 *Ruſtici à ſuſpitione fœnoris intelliguntur abeſſe.*

12 *Ruſticitati in multis ſubtilitatibus iuris ſuccurritur.*

13 *Emptio facta à ruſtico cum pacto retrouendendi, & exiguo pretio, caret fœnoris ſuſpicione.*

14 *Minores non præſumuntur contraxiſſe in fraudem vſurarum.*

*Mulieres carent fœnoris ſuſpicione, ibidem.*

*Milites intelliguntur abeſſe à crimine vſurarum, ibidem.*

15 *Ruſticis, minoribus, mulieribus & alijs imperitis nõ parcitur in ijs, quæ ſunt inducta ad rigorem iuris conſeruandum, niſi agatur de pœna.*

16 *Ignorantia iuris in lucro acquirendo non prodeſt, ſed in lucro acquiſito amittendo non nocet.*

17 *Mulier à contractu fœneraticio non excuſatur; ſed intelligitur, quandò probatur; in dubio autem non præſumitur.*

18 *Ruſticus ſagax non excuſatur.*

*Mulier ſagax non habet excuſationem, ibidem.*

19 *Ruſticus præſumitur ſimplex, niſi ſolitus ſit in ciuitate verſari.*

20 *Contractus, qui in prouincia eſt in vſu apud honeſtos & graues mercatores, & communiter cenſetur licitus, non præſumitur fœneraticius, & extenditur: & in dubiũ reuocatur, & intelligitur in foro contentioſo, non conſcientia.*

22 *Conſuetudo non poteſt approbare contractus fœneraticios; ſed in dubio poteſt interpretari, nu. 24.*

23 *Conſuetudo à ſæcularibus contrà canones induci non poteſt.*

24 *Conſuetudo in ambiguis poteſt interpretari contractus eſſe licitos.*

25 *Contractus, de quibus poteſt dubitari; an ſint vſurarij, in foro conſcientiæ, ſunt omittendi.*

26 *Vſurarius contractus dici non poteſt, quandò iudicis auctoritate res eſt ſubhaſtata, & plus offerenti deliberata.*

27 *Pretium iuſtum excludit fœnoris præſumptionem.*

28 *Caſus fortuitus ſuſceptus excludit fœnoris ſuſpicionem, præterquàm in mutuo nu. 29.*

30 *Vſurarius contractus non præſumitur, quandò incertus eſt futurus euentus.*

31 *Vſurarius contractus non præſumitur, ſi lucrum commune ſit.*

32 *Vſurarius contractus non præſumitur, ſi palàm fuerit celebratus.*

33 *Vſurarius contractus non præſumitur, ſi nulla ſpecies ſimulationis probatur.*

34 *Simulationis cauſa debet probari, quandò fictè contrahitur, & verè nihil agitur.*

35 *Simulationis cauſa eſt, quòd emptor voluit fructus ex cauſa mutui percipere; quandò ſub figura emptionis pignus contrahitur.*

36 *Contractus magis cognoſcitur ab effectu, quàm ex nomine.*

37 *Simulatio non probatur ex pacto, quod ſequitur contractum; ſed ex eo, quod præcedit.*

38 *Simulationis ſuſpicio non purgatur ex ijs, quæ fiunt poſt contractum ex interuallo.*

## Ex quibus coniecturis fœnoris ſuſpicio excludatur. Tit. XXV.

DIXIMVS de coniecturis, ex quibus
fœnoris ſuſpicio probatur: ſupereſt,
vt de ijs diſpiciamus, ex quibus hu-
iuſmodi præſumptio excluditur. Et
1 quidem, ſicut præſumptio ex condi-
tione perſonarũ oritur, itá etiam excluditur: arg.
l. cũ ij, §. ſed & perſonarũ, ff. de tranſ. Bal. conſ. 311.
nu. 12. lib. 5. Proindè ſicut cõtractus celebratus ab
eo, qui fęnerari conſueuit, in dubio ſecundùm om-
nium ſententiã intelligitur fœneraticius, glo. in c.
2 conquæſtus, ad fi. de vſur. itá per contrariũ contra-
ctus ab eo celebratus, qui eſt integer vitæ & bonæ
exiſtimationis, & famæ in dubio præſumitur eſſe
licitus, ducto argumento ab oppoſitis, contrariorũ
enim contraria ſunt conſequentia, Io. And. in add.
ad Spec. in rub. de vſur. in fin. Soz. ſen. conſ. 248. ad
fin. lib. 2. Itaque contrahentium conditio inſpici-
tur ad inducendam & excludendam fraudis ſuſpi-
cionem, Signor. conſ. 40. col. vlt. in princ. Tiraq. qui
alios conſonantes refert, de retrac. conuen. in præ-
fat. nu. 35.
3 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi quis ſit
probatæ vitæ & timoratæ conſcientiæ, & optimæ
famæ, multùm prodeſt, vt cõtractus ab eo celebra-
tus non præſumatur fœneraticius: nam ex conſue-
tudine non fœnerandi, fœnoris præſumptio exclu-
ditur, vt in ſpecie not. Bald. per illum tex. in l. qui
ſemiſſes, §. quæſitum, ff. de vſur. Ancha. conſ. 148. in
fin. Tiraq. de retrac. conuent. in fine num. 131. Rol.
conſ. 58. nu. 21. lib. 4. Decia. conſ. 2. nu. 83. in fin. &
ſeq. lib. 1. Menoch. conſ. 343. nu. 17. verſ. vndecimò.
4 Secundò deducitur, quòd à perſona nobili ex-
cluditur fœnoris ſuſpicio: quia omnis fraudis prę-
ſumptio in eo ceſſat, Tiraq. de nobilit. cap. 20. num.
4. Sed hoc ſanè intelligitur, ſi ſit probatæ vitæ, &
optimæ famæ, Soz. ſen. d. conſ. 248. paulò antè fin.
lib. 2. nam bona fama purgat omnem vſurarum ſu-
ſpicionem, Rom. conſ. 301. in fin. & Cran. conſ. 145.
nu. 24. & itá intelligit etiam Menoch. conſ. 343. nu.
17. verſ. vndecimò, neque de hoc eſt dubitandum:

quia

quia verè nobiles ſunt, qui virtute ſunt prædíti, & contrà alios, qui non morum honeſtate, ſed generis tantũ nobilitate gloriantur, inuehitur, Bal. in l. per
6 adoptionem, ff. de adop. Sed in dubio nobilis pręſumitur etiam bonis moribus pręditus, & iuſtus, glo. in c. illud 40. diſt. Tiraq. de nobilitate, cap. 20. num. 20. & Decia. conſ. 18. nu. 22. & ſeqq. lib. 1.

7 Tertiò deducitur, quòd pœna adiecta in contractu, ex honeſtate perſonæ intelligitur loco intereſſe, vt excludatur vſura, Prob. ad Monach. in rub. de vſur. nu. 35. lib. 6. Sed puto aduertendum: quia id locum habet, quandò pœna adijcitur ſpeciei, vel facto, nõ autem pecuniæ, vel dationi alterius quantitatis: tunc enim ſine diſtinctione præſumitur adiecta in fraudem vſurarũ, vt ſenſit Hoſt. de vſur. §. qualiter contractus vſurarius detegatur, verſ. quid de barattis, & pœnis, & Calca. in conſ. 35. nu. 10. ibi, & licet ità dixerit, quē idem Prob. adducit.

8 Quartò deducitur, quòd à clericis, presbyteris, & canonicis, præſertim eccleſiæ cathedralis, omnis ſuſpicio fœnoris excluditur: quia de illis propter vitæ honeſtatem de hoc crimine nũ eſt ſuſpicandum, ex tit. de vit. & honeſt. cler. & hoc argumento in propoſito vtitur Cor. conſ. 4. nu. 12. verſ.
9 tertiò cõcurrit, lib. 1. Vndè, ſi emptio fiat cum pacto retrouendendi & pretio exiguo à perſonis eccleſiaſticis, quæ ſunt timoratæ conſcientiæ; non præſumitur contracta in fraudem vſurarum, Alc.
10 conſ. 40. lib. 1. Quamobrem non puto rectè ſentire Bero. qui in conſ. 84. nu. 12. lib. 3. reſpondit, quòd ſi contractus à clerico in ſacris conſtituto, & beneficiato ſit celebratus, magis præſumatur vſurarius. Nec obſtat ratio ab eo deducta, quòd clericus in ſacris propter crimen vſurarum grauius puniatur, c. 1. & c. quoniam, 14. q. 4. & c. 1. & 2. cum glo. 47. diſtinct. quia hoc intelligitur, ſi rationabiliter conuincatur. In dubio autem hæc fœnoris præſumptio ab eo propter vitæ honeſtatem magis excluditur, quàm augetur, vt dicunt Cor. & Alc. de quibus ipſe non facit mentionem, & tunc clericus grauius punitur, quandò de crimine legitimè conuincitur, l. ſciant, C. de probat. Bal. conſ. 311. nu. 5. lib. 3.

11 Quintò deducitur, quòd fœnoris ſuſpicio à ruſticis etiam excluditur: quia ſunt ſimplices, in quibus non præſumitur fraudis conſilium, glo. in l. cum allegas, C. de vſur. quam valdè notat Bald. ibidem, nu. 9. & Iaſ. in l. iuris ignorantia, nu. 4. C. qui
12 admit. In agris enim magna ſimplicitas eſt; & ideò ruſticitati in multis etiam legũ ſubtilitatibus ſuccurritur, l. 2. ff. ſi quis in ius voc. nõ ie. & l. 1. §. edenda, in fin. ff. de eden. & l. vlt. C. de teſta. §. porrò, in auth. quomodò inſtrumen. ſecundùm Haloandri verſionem.

13 Ex hoc autem deducitur, quòd ſi ruſticus emat fundum exiguo pretio, cum pacto de retrouendendo, fœnoris ſuſpicio locum nõ habet, vt not. Raph. Fulgo. in d. l. cum allegas, nu. 1. C. de vſur. & ſequitur Cæpol. de ſimul. contrac. præſumptione, 26. in ſexto caſu principali, nu. 106. dicens hoc eſſe valde notandum in practica ad excludendam fraudis ſuſpicionem, & Thom. Ferrat. caut. 17. & Iaſ. in l. ſi quis id, quod nu. 32. verſ. ſimiliter, ff. de iuriſd. omn. iud. & Cur. iun. in l. ſi quis maior, nu. 19. in fin. & 20. C. de tranſac. Affiic. in c. 1. col. 9. de feud. dat. in vic. leg. com. Tiraq. de retrac. conuen. in præfat. nu. 34. & 35. Natta conſ. 586. num. 5. & Couar. var. reſolut. lib. 3. cap. 8. num. 4. verſ. his accedit.

14 Quod autem de ruſticis dicitur, idem intelligendum eſt etiam de minoribus, mulieribus, & militibus: Nam, quòd in muliere propter ſimplicitatẽ & iuris ignorantiam, fœnoris præſumptio excluditur, glo expreſſit in d. l. cum allegas, C. de vſur. & alij ſequũtur, & maximè Affiic. loco citato, & Natta in d. conſ. 586. nu. 8. in fin. & quòd mulieri, minori, & ruſtico, ſuccurratur, generaliter ſcribit etiam Alex. in l. iuſtè, nu. 32. ff. de acqui. poſſ. & de militibus, quos ſcire arma magis, quàm iura oportet, l. vlt. in priu. C. de iur. delib. in hoc propoſito loquitur etiam Bero. conſ. 167. nu. 12. lib. 1.

15 Nec obſtat, quòd in ijs quæ inducta ſunt ad rigorẽ iuris conſeruandum, ruſticis, mulieribus & alijs imperitis, non parcitur, Bar. in l. 1. §. nunciatio, nu. 35. in fin. & Rom. nu. 24. ff. de ope. nou. nunc. quia hoc locum non habet, quandò agitur de pœna, quę propter dolum præſumptum irrogatur, vt eſt vſura, Cæpol. de ſimul. contrac. in præſumptione 26. in ſexto caſu principali, nu. 106.

16 Neque etiam obſtat, quòd iuris ignorantia non proſit in lucro, l. iuris ignorantia, ff. de iur. & fac. igno. l. vlt. C. eod tit. & l. iuris ignorantia, qui admitti, Raph. Fulgo. conſ. 89. nu. 5. Tiraq. de retract. ligu. §. 8. glo. 7. nu. 22. quia reſpondetur primò, hoc habere locum, quandò agitur de lucro acquirendo: diuerſum eſt, quandò agitur de lucro acquiſito amittendo, Bal. conſ. 386. in fin. lib. 1. & com. dicit Soz. iun. conſ. 5. nu. 29. lib. 4. Præterea agitur de titulo oneroſo, & ſumus in caſu dubio: & ideò in huiuſmodi perſonis propter ſimplicitatem, & iuris ignorantiam, fœnoris præſumptio locum non habet, Ripa reſp. 4. nu. 8. de oblig. vol. 2.

17 Ex his autem apparet non rectè ſentire, Natt. in cõſ. 497. nu. 7. & ſeq. qui poſt Alex. quē refert in cõſ. 54. incip. circà primum dubium, de quo quæritur, lib. 1. ſcribit, mulierem, quæ fundum emit vili pretio cum pacto de retrouendendo, ob iuris ignorantiam non excuſari à fraude vſurarum: quia præſupponunt contractum eſſe fœneraticium, de quo dubitatur: neque enim præſupponendum eſt, quod in controuerſia ponitur. Quarè fœnoris præſumptio in muliere locum non habet, niſi aliæ etiam coniecturæ concurrant.

18 Fatendum tamen eſt, hanc fœnoris pręſumptionem in muliere & ruſtico, qui non ſint ſimplices, ſed ſagaces, recipiendam eſſe: quia glo. in d. l. cum allegas, ſimplices tantùm excuſat, & ità tenet etiã glo. in l. athletæ, §. de ruſticis, ff. de excuſ. tuto. & Bal. in d. l. cum allegas, num. 9. Alex. in d. l. ſi quis id, quod, num. 10. & Iaſ. num. 32. ff. de iuriſd. om. iud. & Thom. Ferrat. caut. 17. & idem Iaſ. in l. 2. nu. 11. ff. ſi quis in ius voc. non ie. & Natt. d. conſ. 497. nu. 9. & eleganter Cur. ſen. in l. venia, nu. 4. C. de in ius voc. & com. opi. atteſtatur Dec. in d. l. ſi id, quod, nu. 33. Et, quamuis ipſe videatur aliud ſentire; tamen
19 com. tuetur. Et in dubio ruſticus præſumitur ſimplex, niſi ſit ſolitus in ciuitate verſari, & ad nundinas frequenter proficiſci, Aret. in l. 2. nu. 1. C. de in ius voc.

20 Secundò principaliter fœnoris ſuſpitio excluditur ex conſuetudine regionis: nam contractus, qui in prouincia apud honeſtos & graues mercatores eſt in vſu: & communiter ab omnibus cenſetur licitus, non præſumitur vſurarius, Bar. per illum tex. in l. quis ſit fugitiuus, §. item apud Labeonem, ff. de ædil. ædic. per l. quid ergo, §. 1. ibi, cum vſuris trien-



Digitized by Google

tibus,vel ijs,quæ in regione obſeruãtur, ff.de cont.
& vtil.actio.tutel.cum ſimilib.Quod locum habet,
non ſolùm ad excuſandum contrahentes à pœna,
quæ impoſita eſt vſurarijs;ſed etiam ad validitatẽ
contractus, vt colligitur ex c. 1. & 2. in extrauag.
communibus,de empt.& vend.Oldra.conſ.207.nu.
7.& plerique alij, quos in hanc ſententiam nomi-
natim refert Tiraq. de retract.conuent.in fin.num.
127.Soz.iun.conſ.83.nu.21.lib.2. & conſ.27. nu.7.
lib.4.Crau.conſ.6.nu.103.Rol.conſ.58.num.19.lib.
4.Cæph.conſ.237.nu.28.& Decia. conſ.2. num.81.
cum ſeqq. lib.1.

21 Sed in hoc ego ſubſiſto,neque enim id tutum vi-
detur : quia,ſi contractus valet, nulla reſtitutio eſt
facienda. Sed Couar.in epitom.lib.4. decretal.2.
par.cap.7.§.3.nu.5.verſ.ex quo etiam perpendi po-
teſt : affirmat contractum à conſuetudine fieri ſo-
litum,qui communiter licitus exiſtimatur, non
cenſeri vſurarium,& contrahentes excuſari à pœ-
na,& à peccato. Verùm illa Bart. opinio videtur
eſſe intelligenda,quòd conſuetudo excuſet à pœna,
& contractus valeat in foro contentioſo ; non au-
tem in foro conſcientiæ,vt intelligit Crau.in conſ.
145.nu.12.& conſ.366.num.25.vbi dicit hanc con-
ſuetudinem apud Deum non excuſare,qui in conſ.
924.num.16.& 17.apertè etiam ſcribit hoc eſſe in-
telligendum de foro ſęculari,non autem religionis
& ſalutis æternæ,& ſequitur Menoch. in conſ.343.
nu.4.cum ſeqq.

22 Et hæc ſententia duplici ratione poteſt confir-
mari, prima eſt,quòd huiuſmodi conſuetudo, quæ
recipit contractus illicitos & fœneraticios, eſt ir-
rationabilis,& corruptela potius,quàm conſuetu-
do,debet appellari,c.vlt.de conſue.& c. inter dile-
ctos,de exceſſ.prælat.& itá tenet Rim.ſen. in conſ.
450.nu.77.& 48.coniuncto nu.9.& Bero.conſ.167.
nu.1.lib.1.

23 Secunda ratio eſt : quia ad ſæculares non perti-
net ſtatuere vel conſuetudinem inducere,quòd con
tractus contrà canones ſit vel non ſit vſurarius,
Doct. in c.quod clericis,& in c.cum ſit generale,de
foro compet.vt idem Bero.ſubiunxit in d.conſ.167.
nu.2.lib.1.

24 Sed his rationibus poteſt reſponderi, quòd locũ
habent,quandò certum eſt contractum eſſe vſura-
rium,diuerſum eſt, quandò ambigitur, an contra-
ctus ſit licitus,vel illicitus : quia tunc conſuetudo
videtur poſſe interpretari,vt ſit licitus,non autem
fœneraticius, & itá intelligit Decia. in d. conſ.2.
nu.189.coniuncto nu.87. cum ſeqq.lib.1. & ſic lo-
quitur etiam Tiraq.de retra.conuent. in fin. num.
127.cum ſeqq. & itá intelligit etiam Ant. Gabr.
concl.1.nu.28.& 29.de conſue.lib.6. Vndè etiam
Oldr.in d.conſ.207.in fin.ſcribit, quòd conſuetudo
reddit cõtractum alienum ab omni ſuſpicione fœ-
noris,quandò aliquis contractus communiter ab
omnibus celebratur. Et,quamuis in ſacro Audi-
torio apud bon.mem.Card.Lancell.in Rom.ſocie-
tatis,die 2.Iunij 1570.dictum fuerit,conſuetudinẽ
nihil in vſuris poſſe operari,per c.quia in omnibus,
cum glo. de vſur. hoc tamen intelligitur, quandò
apertè conſtat pactum eſſe vſurarium : nam illud
à conſuetudine non poteſt confirmari : Sed,ſi pro-
babiliter poteſt dubitari ; an contractus ſit vſura-
rius ; conſuetudo id videtur poſſe interpretari :
quia circumſcripta etiam conſuetudine, in foro
exteriori contractus in dubio magis debet iudica-
ti licitus, quàm vſurarius, vt diximus ſuprà eod.
lib.tit.17.nu.9.verſ. verùm planè. Igitur conſue-
tudo hanc ſententiam multò magis poteſt confir-
mare,c.cum dilectus,de conſue. l.ſi de interpreta-
25 tione,& l.minimè,ff.de legib. Quod verò pertinet
ad forum conſcientiæ, ab huiuſmodi contractibus
tutius eſt abſtinere,glo.in c. nauiganti, de vſur. &
plerique alij, quos d.tit.17. nu.9. citauimus. In
ijs enim,quæ animæ ſalutem reſpiciunt,ad euitan-
dos graues remorſus conſcientiæ,pars ſeuerior eſt
tenẽda,clem.exiui de paradiſo,col.4.verſ. nos ita-
que de verb.ſign.& ibi glo.in illis verbis ; itẽ quia,
adducit concord.

26 Tertiò fœnoris præſumptio excluditur, quandò
res iudicis auctoritate fuit ſubhaſtata,& plus offe-
renti deliberata,Abb.conſ.61.nu.1.verſ. ſed his nõ
obſtantibus lib. 2. & ſequitur Menoch. conſ. 343.
nu.10.

27 Quartò fœnoris ſuſpicio excluditur, ſi pretium
ſit iuſtum : quia nulla intelligitur læſio, & conſe-
quenter ceſſat dolus,l.ſi fundus, §.vlt. ff.de pigno.
l.2.C.de reſcind.vend.Bald. conſ.464. num.4.lib.3.
Crau.conſ.366.num.26. & Bero. conſ.169.num.13.
lib.1.

28 Quintò fœnoris ſuſpicio excluditur, ſi quis ſu-
ſceperit periculum caſus fortuiti,Paul.Caſt. & Iaſ.
per illum tex.in l.Titius,de præſcript. verb. Crau.
conſ.145.nu.5.

29 Sed hoc in mutuo locum non habet : quia im-
probum fœnus non purgatur, quamuis periculum
pertineat ad creditorem,d.c.nauiganti, in prin.&
ibi Abb.& alij,de vſur.Dec.conſ.123.col.2.verſ.ad
hoc breuiter,& col.vlt.verſ.& ideò benè procedit.
Neque obſt.d.l.Titius, de præſcrip. verb. quia lo-
quitur de contractu innominato,vt idem explicat
Paul.Caſt.& Iaſ.

30 Sextò fœnoris ſuſpicio excluditur propter in-
certum futurum euentum,l.ſi ea lege,C.de vſur. &
Doct.in c. in ciuitate, & c. nauiganti, eod. tit. &
plerique alij,quos nominatim refert Tiraq. de re-
trac.conuent.in fin.num.133.& diximus ſuprà tit.
21.verſ.nec obſtant iura.

31 Septimò fœnoris ſuſpicio excluditur, ſi lucrum
non ſit proprium,ſed commune : nam naturaliter
negligitur, quod communiter poſſidetur, l. 1. C.
quand.& quib. quarta pars deb.lib.10. Quamobrẽ
non eſt veriſimile,quod quis pro communi lucro,
veluti capituli vel alterius vniuerſitatis, voluerit
improbum fęnus exercere : & hæc coniectura plu-
rimùm mouet Cor.in conſ.4. num.12. lib.1.& Alc.
conſ.3. nu.20.lib.1.

32 Octauò fęnoris præſumptio excluditur,ſi palàm
contractus fuerit celebratus : quia, quæ palàm
fiunt ; carent fraudis ſuſpicione, l. nemo clericus,
de ſum.Trin.Rom.in l.hac conſultiſſima,nu.5. qui
teſta. fac.poſſ. & in terminis hoc argumento vti-
tur Decia. conſ.2. nu.92. lib.1. An autem palàm
contractus intelligatur celebratus, ſi de eo cõſcri-
ptum ſit publicum inſtrumentum, diximus ſuprà
tit.20.nu.42.verſ.vigeſimus caſus eſt.

33 Poſtremò fœnoris ſuſpicio videtur poſſe exclu-
di,ſi nulla ſimulationis ſpecies & cauſa, ex aduer-
ſo probetur : nam ei qui dicit contractum eſſe ſi-
mulatum ; incumbit onus probandi ſpeciem, &
cauſam ſimulationis,Bar.in conſ.65. Petrus Nico-
læ,lib.1.Rot.dec.1.num.4. & ſeqq. de dona. Ancha.
conſ.227.nu.2.& 3. Alex.conſ.28.nu.9. lib.5. Cor.
conſ.

conſ.203.num.6.lib.3. Dec. conſ.648. num. 15. &
ſeqq. Gozad. conſ.94.num.54. Pariſ.conſ.54.num.
7. lib.1. Alc.in c.cum contingat,num.74. in fin.de
iureiur. & cauſa debet etiam adeſſe tempore con-
tractus, Bald.in l.1.nu.19.C.ſi ſeruus extero. Natt.
conſ.628. num.20. Rol. conſ. 47. num.29. lib.4. &
ideò non ſufficit cauſa, quæ præceſſit, & euanuit,
vt fuit dictum in Rot.apud Bub. dec.52. lib.1. in
manuſcriptis.

34 Sed aduertendum eſt, quòd ſimulationis cauſa
probari debet, quoties verè nihil agitur, ſed fictè
contrahitur, quæ eſt vna ſpecies ſimulationis; tunc
enim non eſt credibile contrahentes ſine cauſa vo-
luiſſe actum imaginarium, nullum & eluſorium
facere: & ideò cauſa debet oſtendi, cur ille actus
imaginarius & fictus fuerit celebratus: Cæterùm,
35 ſi ſub figura emptionis pignus contrahatur, quæ
eſt altera ſpecies ſimulationis, illa poteſt eſſe cau-
ſa, quòd emptor voluerit pignus contrahere, & fru-
ctus ex cauſa mutui percipere: & quia iſte effe-
ctus repugnat ſubſtantiæ emptionis; nulla alia
36 cauſa requiritur. Cum enim effectus nomini con-
tradicit; ipſe effectus magis inſpicitur, & ab eo,
qualis contractus verè ſit celebratus, oſtenditur,
l.inſulam, de præſcript. verb. cum alijs adductis à
Crau.in conſ.491.nu.27.

37 Præterea adnotandum eſt, quòd ad probandum
contractum ſimulatum, & vſurarium; ſufficit pro-
bare pacta inter contrahẽtes prius fuiſſe conuẽta,
& firmata; licet teſtes, qui id probant, non inter-
fuerint eo tempore, quo contractus fuerit celebra-
tus, Bald. per illum tex. in l.item quia, num.4.in
fin.ff.de pact. Neque enim pactum, quod poſt con-
tractum ſequitur ex interuallo, ſimulationem pro-
bat; ſed quod præcedit, idem Bald. in c.cum M.
num.2.in fin.de conſtit. Quamobrem nec ſuſpicio
ſimulationis ex ijs, quæ fiunt poſt contractum ex
interuallo, poteſt purgari, ſicut etiam non argui-
tur: nam primum propoſitum ſpectandum eſt, cu-
ius effectus ex cauſa ſubſequenti non tollitur, l.4.§.
ſi ab ignoto, ff.de manumiſſ. Bald.in l.1. num.19.in
fin. ſi ſeruus extero, qui dicit hoc eſſe memoria
retinendum, & ſequitur Cranet. conſ.491. num.30.
Natt.conſ.628.num.20. Rol.conſ.47.num.29.lib.4.
& hæc de coniecturis, ex quibus fœnoris ſuſpicio
excluditur, breuiter dixiſſe ſufficiat.

*Libri Octaui Finis.*

# DE TACITIS ET AMBIGVIS COMMODATI CONVENTIONIBVS

## Liber Nonus.

### *SVMMARIVM.*

1 *Commodatum pro mutuo etiam accipitur.*
2 *Commodatum propriè multum differt à mutuo.*
3 *Commodatum accipitur pro contractu, & pro re commodata.*
4 *Commodare idem eſt, quod vtendum dare.*
5 *Commodatum diffinitur.*
6 *Commodare magis eſt voluntatis & officij, quàm neceſſitatis.*
7 *Commodare, vt alij commodet: non eſt commodatum.*
8 *Vſus rei commodatæ intempeſtiuè non poteſt auferri.*
9 *Commodatarius debet rem commodatam intra tempus expreſsè vel tacitè præſtitutum reſtituere, etiam ſi ſine culpa vti non potuerit.*
10 *Caſus fortuitus magis debet obeſſe ei, qui tractat de lucro faciendo, quàm ei, qui tractat de damno vitando.*
11 *Caſus fortuitus contingens in perſona alicuius, magis debet ei obeſſe, quàm domino rei.*
12 *Aliena res commodari poteſt, quod extendit.*
13 *Donationis ſpecies eſt, cum quis habitat in alienis ædibus.*
14 *Commodatarius non tenetur ad damni æſtimationem, ſi abſque eius culpa res commodata deterior facta ſit.*
15 *Precarium differt à commodato: quia poteſt ad libitum reuocari.*

## Commodatum quibus modis accipiatur, & quid ſit. Tit. I.

HIS, quæ diximus de tacitis & ambiguis mutui conuentionibus: conſequens eſt, vt diſpiciamus de tacitis & ambiguis conuentionibus commodati: quod ſimiliter re contrahitur: Et, quamuis eius materies ſit anguſta: non tamen eius interpretatio à nobis eſt negligenda: Itaque primùm eius ſubſtantiam & naturam explicabimus: deindè aliquas ambiguas quæſtiones diſſoluemus, quæ in quotidiano vſu verſantur.

1 In primis ergò admonendi ſumus: quòd com-
modatum interdùm pro mutuo accipitur, l. 2. C.
de publ. rat. lib. 10. quam ſic intelligit Butigell. in
l. 2. in princ. nu. 3. ff. ſi cert. pet. quòd apertè etiam
colligitur Ezechiel. cap. 18. ibi, *ad vſuram non com-*
2 *modauerit*: Sed, ſi commodatum propriè accipia-
tur, longè diſtat à mutuo: quia rei commodatæ
proprietas & poſſeſſio retinetur, l. rei commodatæ,
ff. commo. & §. item is, Inſti. quib. mod. re cont. obl.
Ex mutuo autem non ſolùm poſſeſſio, ſed dominium etiam in accipientem transfertur, l. 2. §. appellata, ff. ſi cert. pet. Proindè res commodata eadem ſingulariter reſtituitur, d. §. item is, & l. 1. §. is quoque, ff. de actio. & oblig. Ex mutuo autem tantundem in eodem genere reddi oportet, d. l. 2. in princ. & l. 1. §. mutui autem datio, ff. de act. & obli. & Inſti. quib. mod. re cont. oblig. in princ.

3 Præterea commodatum quandoque accipitur pro ipſo contractu, l. iuriſgentium, in princ. ff. de pac. quandoque verò de re commodata intelligitur, l. 3. §. hæres, & l. ſi vt certo, in princ. ff. commo. Soz. iun. in rub. ff. ſol. mat. par. 1. nu. 70.

4 Neque verò differẽtia debet conſtitui inter commodare, & vtendum dare: quia reijcitur ſententia Labeonis dicentis; inter commodatum & vtendum datum tantùm intereſſe, quantùm inter genus & ſpeciem, vt commodari intelligatur res mobilis, non ſoli; vtendum dari etiam ſoli: Nam propriè res etiam ſoli commodari dicitur, d. l. 1. ff. commod. & Inſtit. quib. mod. re cont. obl. §. item is.

5 Commodatum autem ſic videtur poſſe diffiniri, vel potius deſcribi, vt ſit contractus bonę fidei, qui gratuita traditione rei ità perficitur, vt vſus certus, non etiam dominium in accipientem transferatur: & eadem ſpecies poſt certum tempus reſtituatur. Nam, quòd commodatum ſit contractus bonæ fidei; non ambigitur, §. actionum, Inſtit. de actio. Item, quòd gratuita debet eſſe conceſſio; à locatione & contractu innominato, diſtinguitur, §. item is, Inſti. quib. mod. re cont. oblig. & l. ſi tibi areæ, & l. ſi gratuitam, de præſcript. verb. Ripa in l. 2. in princ. nu. 17. verſ. tertiò requiritur, ff. ſi cert. pet. Quod locum habet, etiam ſi tacitè inter contrahentes agatur, vt is, qui commodauit, certum habeat emolumentum; non enim intelligitur commodatum: quia non eſt gratuitum, l. ſi tibi polienda, de præſcrip. verb. Ripa in l. 2. in prin. nu. 17. in fin. ff. ſi cert. pet. Quod autem commodatum rei traditione perficiatur; ex eo apparet, quòd re contrahitur, l. 1. §. is quoque, il primo, ff. de acti. & obli. & §. item is, Inſtit. quib. mod. re cont. oblig. Quod autem vſus debeat eſſe certus, determinatus, & ad certum tempus, ſiuè ſit verbis expreſſum, ſiuè tacitè intellectum; probatur ex l. in commodato, §. ſicut, & ibi Bar. ff. commod. glo. in l. 1. in verbo, ſimile, & Bar. ff. de precar. & glo. in l. contractus, de reg. iur. & quandò hoc tacitè intelligatur, explicat Cyn. & Bal. in l. 2. nu. 2. C. commod. idem Bald. in rub. ff. ſi cert. pet. col. 2. verſ. quarto ſit, Iaſ. in §. ſequens, nu. 20. Inſti. de actio. & oblig. Dec. in l. contractus, nu. 28. de reg. iur. Ripa in l. 2. in princ. num. 17. & infrà, ff. ſi cert. pet. Quod verò dominium in

accipien-

accipientem non transferatur, apparet ex d. l.rei commodatæ,ff.commod. & l.1.in fin.ff.de precar.

6 Ex hac autẽ diffinitione deducitur primò,quòd commodare magis eſt voluntatis,& officij, quàm neceſſitatis; & ideò modum, finemq. præſcribere eius eſt,qui beneficium tribuit,l.in commodato,§. ſicut,ff.commod.

7 Secundò deducitur,quòd ſi quis alicui commodauerit, vt alij commodet, non intelligitur commodatum: quia non eſt gratuitum: & ideò agitur præſcriptis verbis,l.ſi gratuitam, §. ſi cum vnum, de præſcrip.verb.Rom.conſ.520.num.3. Idemq.dicendum eſt, ſi quis alicui bouem commodauerit, vt commodet ſibi equum,l.ſi tibi rem,§.1.eod.tit. Ripa in l.2.in prin.nu.17.ff.ſi cert.pet.

8 Tertiò deducitur,quòd non licet vſum rei commodatæ intempeſtiuè auferre: nam inter dantem & accipientem mutua ſuſcipitur obligatio,c.1.de commod.& d.l.in commodato,§.ſicut.ff.eod.& l.2. C. eod. Commodatum igitur antè vſum finitum reuocari non poteſt, quòd Bart. etiam ſcribit per illum tex. in l.ſi vt certo, §.idemq. ff. commod. & Dec.in d.l.contractus,nu.28.de reg.iur.

9 Sed hoc loco eleganter quæritur, ſi is, qui com-
modatum ſuſcepit; intrà tempus expreſsè vel ta-
citè præſtitutum non potuit vti re commodata,&
nulla poſſit ei culpa imputari: quia ægrotauit; an
commodatum poſſit reuocari? Dicet aliquis, non
poſſe: quia caſus fortuitus ei obeſſe non debet, l.
quæ fortuitis, C.de pigno.actio. Sed contrariam
ſententiam tenet Bart.poſt gloſ.in d.l.in commo-
10 dato,§.ſicut,nu.6.ff.commo.quia dominus agit de
damno vitando, ne diutius,quàm ſibi placuit, vſu
rei ſuę careat. Commodatarius autem agit de lu-
cro faciendo,vt re aliena vtatur;& caſus, qui con-
11 tingit in eius perſona,ei magis debet obeſſe, quam
domino,l.ſi vno,§.item cum quidam, ff. loca. Nec
obſt. d.l. quæ fortuitis, quia loquitur de caſu, qui
contingit in re ipſa & domino obeſſe debet: quod
probatur etiam in c.1.de commod.vbi Abb.num.7.
hanc ſententiam ſequitur.

12 Quartò deducitur,quòd res etiam aliena, quam quis poſſidet, commodari poteſt:quia ex commodato dominium non transfertur, l. commodare poſſumus,ff.commod. Quod extenditur,vt habeat locum, etiã ſi mala fide à fure vel prædone ſit poſſeſſa, ità vt ipſe fur vel prædo commodati habeat actionem, vt dicitur in l.ſeq.

13 Quintò deducitur,quòd in vſu rei,quæ commodatur; donatio intelligitur: quia commodatum debet eſſe gratuitum, vt dictum eſt: Vndè in ædibus alienis habitare gratis, donatio eſt: quia qui habitat,id ipſum capere videtur, quòd mercedem pro habitatione non ſoluit, l.in ædibus,ff.de dona. Bar.in l.1.§.1.ff.commod.

14 Sextò deducitur, quòd, ſi commodatarius vtatur re commodata ad eum vſum, pro quo fuit tradita; & res ipſa abſque eius culpa deterior facta ſit; ad æſtimationem damni non teneatur, c. 1. de commo.l.eum qui,in princ. & l.vlt.ff.eod. Dec. in l.contractus,nu.30.de reg.iur. Et ex hoc ſequitur, quòd ſi equus ad bellum fuerit commodatus, & in conflictu hoſtium perierit; periculum eſt commodantis, d. c. 1. de commo. Albeuſ.conſ.104.nu. 1. & 2.

15 Septimò deducitur,quòd ſi quis alicui commodauerit habitationem, quamdiu ipſe inhabitare voluerit; non intelligitur commodatum: quia habitatio non eſt conceſſa ad vſum certo tempore præfinitum;& ideò magis intelligitur precarium, quod ad libitum reuocari poteſt, l. 1. ff. de precar. Bald.in l.2.nu.2.C.commod.Abb.in c.vlt.nu.10.& ſeq.de precar.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Commodatum fieri poteſt gratia recipientis tantùm, & gratia commodantis tantùm, & gratia vtriuſque.*

2 *Periculum præſtandum eſt ab eo, qui recipit rem commodatam æſtimatam.*

*Caſus fortuitus commodatario non imputatur, niſi culpa præceſſerit: quod de leuiſſima etiam intelligitur, cum recipientis gratia tantùm factum eſt, & nu.8.*

3 *Dolus dumtaxat præſtandum eſt à commodatario, ſi commodatum ſit factum gratia commodantis tantùm.*

4 *Culpa leuis præſtari debet in cõmodato,quod vtriuſque gratia factum eſt, & nu.9.*

5 *Dolus & lata tantùm culpa præſtatur, cum quis ſe obtulit ad commodandum,& nu.7.*

6 *Commodatarius ad modicam tenetur impenſam, quandò eius tantum gratia commodatur; & ad non modicam tenetur dominus.*

10 *Obligatio principalis ex commodato oritur ad reſtitutionem rei.*

11 *Obligatio ſecundaria oritur ex commodato ratione doli & culpæ.*

12 *Commodans etiam obligatur, vt intempeſtiuè non poſſit vſum rei commodatæ repetere.*

## Commodatum in quot ſpecies diſtinguatur. Tit. II.

1 COMMODATVM autem in tres ſpecies diſtinguitur: aliud enim contrahitur gratia recipientis tantùm: aliud gratia commodantis tantùm: aliud gratia vtriuſque.

2 In prima ſpecie, quæ plerunque fieri conſueuit, culpa & diligentia præſtanda eſt, & ſi res æſtimata data ſit;omne periculum ab eo præſtandum eſt;ſed caſus fortuitus ei imputari non debet, niſi culpa præceſſerit, c. 1.de commod. l. ſi vt certo, §. nunc videndum, il 1. cum ſeqq. ff. eod. Et in hoc caſu commodatarius de leuiſſima etiam culpa tenetur, d.§.nunc videndum, & §.item is, Inſtit.quib. mod.re cont.oblig.& l.in rebus,poſt princ.ff.commod.

3 Secunda ſpecies eſt, quandò commodatum contrahitur gratia commodantis tantùm, veluti ſi quis ſponſæ ſuæ vel vxori commodauerit, vt honeſtius culta ad ſe ducatur: & hoc quidem commodato dolus dumtaxat præſtari debet, d. l. ſi vt certo,§.interdùm. Nam ſimili modo, ſi quis rem inſpectori ſua cauſa dederit, vt illius pretium exquirat; is dolum tantùm præſtabit, l. cum, §. 1. ff. eod.tit.commo.

Tertia ſpecies eſt, quandò commodatum contrahitur gratia commodantis, & recipientis: veluti, ſi communem amicum ad cœnam inuitauerimus,

rimus,tuq. eius curã ſuſceperis:& cgo tibi argentum commodauerim : & in hoc commodato culpæ eriam ſit æſtimatio , ſicut in rebus pignori datis, & dotalibus fieri ſoler, l. in rebus, poſt princ. verſ. hoc ità , ff. commod. & hanc diſtinctionem tradit Bar,in l.quod Nerua, nu. 35. ff. depoſ. & ſequitur Dec.in l.contractus, nu.28.de reg. iur. Sub-
5 iunxit etiam Bart. loco citato , quòd ſi quis vltrò ſe obtulit ad commodandum , non tenetur commodatarius , niſi de dolo , & lata culpa , per d. l.ſi vt certo,§.interdùm,in fin.

6 Rurſus , cum commodatum accipientis gratia factum eſt , vt in ſecunda commodati ſpecie diximus ; commodatarius ad modicam etiam impenſam , veluti ad cibaria ſerui & equi , & aliorum animalium tenetur , l.in rebus,§.poſſunt, C. commod. Sed impenſæ,quæ fiunt in curanda valetudine ſerui,vel in eo poſt fugam perquirendo,& reducendo , ad dominum pertinent;& ideò commodatarius cum eo,qui commodauit, contrario iudicio agere poteſt , vt in d.§.poſſunt : Quod in alijs ſpeciebus multò magis recipiendum eſt , quia commodatum commodantis etiam gratia factum dicitur .

7 Multùm etiam refert , an commodatum vltrò factum ſit,vel rogatu accipientis : nam priore caſu
8 commodatarius de dolo tantùm : poſteriore autem caſu de culpa etiam leuiſſima tenetur , ſi eius
9 tantũ gratia factum ſit ; alioquin ſi gratia vtriuſque factum intelligatur,ob leuem tantùm culpam obſtringitur,d.l.ſi vt certo,§.nunc videndum , il 1. & l.in rebus,§.1.ff.commod.quod Iaſ.etiam ſcribit in §.ſequens,nu.19.Inſti.de actio.

10 Sciendum eſt etiam,quòd in eo,qui accipit commodatũ, duplex oritur obligatio, quarũ vna dicitur principalis,altera ſecũdaria: Principalis eſt ad reſtitutionem rei cõmodatæ,l.1.§.is quoque,il 1.ff. de actio. & oblig.& l.2. in prin.ff.ſi cert. per.& §.itẽ is , Inſtit. quib.mod. re cont. oblig. Et quidem rei commodatæ reſtitutio eſt de iure naturali , c. ius naturale,1. diſt.quæ reſtitutio nec prætextu debiti poteſt recuſari,l.vlt.C.commod.quod glo.ibidem reſtringit ; niſi commodatarius impenſas fecerit in re commodata , vel niſi is qui commodauit, teneatur ad quantitatem,& debitum ſit liquidum : Res autem commodata cum fructibus poſt moram debet reſtitui, l.videamus,§.ſi poſſeſſionem,ff.de vſur.

11 Secundaria autem obligatio intelligitur , quæ ratione doli , & culpæ contrahitur ſecundùm diſtinctionem d.l.ſi vt certo, §.nunc videndum,cum glo.in verbo,plerumque,ff.commod.& de vtraque obligatione loquitur d. l. ſi vt certo , §. ſi duobus vehiculum , & ibi Barr. declarat in ſumma. Vndè etiam ſi res in rerum natura eſſe deſiderit ob dolum vel culpam commodatarij ; ad integram eius æſtimationem condemnari debet , d. l. in commodato,§.vlt.ff.commo.

12 In perſona etiam commodantis oritur obligatio ; primùm enim ab eo ſuſcipitur obligatio , vt intempeſtiuè non poſſit vſum rei commodatæ auferre, d.l.in commodato,§.ſicut,ff.commod. & c.1, in fin.eod.tit.Secundò , ſi dolum admiſerit , ità vt commodatarius ſit deceptus : tenetur damnum reſarcire, l.in rebus,§.item , ff. eod. Tertiò idem etiam ad impendia , quæ commodatarius fecit, ſi non ſint modica, intelligitur obligatus , d.l. in rebus,§.poſſunt, & §.vlt.& l.ſi is,in prin.& l.rem mihi , ff. eod.tit. commod. & Abb.in conſ.85.num.3. lib.2.

*S V M M A R I V M.*

1 *Commodatum intelligitur contractum,cum res gratuitò ad certum vſum vtenda datur .*
2 *Obligatio mutua oritur ex commodato .*
3 *Commodatum ſine conſenſu non contrahitur .*
4 *Commodati & furti actio poteſt oriri ex eodem facto. Contraria diuerſis reſpectibus admittuntur.*
5 *Furioſus non poteſt contrahere commodatum:ſed interdùm commodati vtili actione conuenitur .*
6 *Obligatio interdùm extrà id,quòd agitur,tacitè contrahitur .*
7 *Commodatum ad pignorandum contrahi poteſt.*
8 *Periculum rei commodatæ ſuſcipi poteſt .*
9 *Pactum , ne dolus præſtetur,intelligitur contrà bonos mores .*
10 *Commodatum propriè non intelligitur , cum id agitur , vt dominium transferatur : ſed impropriè dicitur , vel contractus innominatus appellatur .*
11 *Intellectus l.vlt.de præſcrip.verb.*

## Quibus modis commodatum contractum intelligatur. Tit. III.

NVNC breuiter etiam videamus, quibus modis commodatum contractum intelligatur;id quod ex ijs, quæ in diffinitione commodati diximus , facilè conſtare poteſt .
1 Nam, cum res gratuitò vtenda datur ad vſum certum ; ità vt intempeſtiue reuocari non poſſit ; commodatum dicitur eſſe contractum , l. in commodato,§.ſicut, & l.ſi vt certo, §. idemq. & ibi Bar.ff.commo.

2 Item vtrinque negotium geſtum videtur, ità vt mutuæ ex eo naſcantur obligationes , & ex vtroque latere propoſitæ ſint actiones ; vna , quæ dicitur directa,& competit ei,qui commodauit: altera contraria appellatur , quæ competit commodatario,d.l. ſi vt certo,§.nunc videndum, il 1.& §.ideq. & l.in rebus,§.1.& l.in commodato,§.ſicut,ad fin. & l.in rebus , §. item qui ſciens , & l. ſi ſeruus , ff. commod.

3 Quamuis autem commodatum re contrahatur, vt in diffinitione diximus : non tamen conſenſus excluditur: quia nullus eſt contractus,qui non habeat conſenſum , l.1.§.1.ff.de pac. l.inter ſtipulantem,§.1.de verb.oblig.

4 Sed notandum eſt , quòd , ſi ſeruus meus rem meam tibi ſcienti nolle me tibi commodari, commodauerit;& commodati,& furti naſcitur actio,& condictio ex cauſa furtiua,l.ſi ſeruus meus, ff.commod. vbi Bart. not. quòd ex eodem facto duæ poſſunt oriri contrariæ actiones,diuerſis reſpectibus, & glo.illud etiam animaduertit , quòd ſi dominus agit commodati,non poteſt agere furti: quia ratũ habere debet,quod à ſeruo factũ eſt,l.ſi ſeruus alienus, in fin.ff.de fideiuſſ. Neque enim poteſt agere furti,ſi agat commodati:quia huiuſmodi actiones in exercitio ſunt ſibi inuicem contrariæ, l.ſi is, cui res ſit commodata,ff.de furt.& l.1.C.eod.tit.ſed in

origine

origine non ſunt repugnantes; quia furtum fit reſpectu domini, qui contradixit; commodatum autem reſpectu contractus celebrati cum ipſo ſeruo, qui vtique conſenſit, vt Bar. explicuit.

6 Ex eo autem, quòd in contrahendo commodato, requiritur conſenſus; deducitur primò, quòd cum furioſo commodatũ non poteſt intelligi contractum: ſed cum eo ad exhibendum agi poteſt, vt res exhibita vendicetur, l. nec in furioſum. ff. commod.

Secundò deducitur, quòd cum pupillo ſine tutoris auctoritate non intelligitur contractum cõmodatum. Quod vſqueadeò verum eſt, vt, ſi pubes factus dolum aut culpam admiſerit, commodati actione non poſſit conueniri: quia ab initio non conſtitit, l. obligari, in princ. ff. de auct. tuto. & l. 1. §. vlt. ff. commod. Sed tamen magis receptum eſt, vt ſi pupillus ex commodato locupletior factus ſit, ſecundùm reſcriptum Imperatoris vtili commodati actione conueniri poſſit. l. 3. in prin. ff. commod. Quinetiam, ſi proximus erat pubertati, cum commodatum accepit, & dolum commiſerit; poteſt commodati actione conueniri; quamuis locupletior factus non ſit: quia iure ſaltem naturali obſtrictus intelligitur, vt glo. ibidem adnotauit, & Bar. ſequitur ſub l. 1. §. vlt. nu. 1. eod. tit.

6 Sed eleganter quæritur, ſi libero homini, qui mihi bona fide ſeruiebat quaſi ſeruo rem commodauero; an commodatum intelligatur, mihiq. cõmodati actio competat? quod magis receptum eſt. Neque officit, quòd non hoc animo cum eo, qui bona fide ſeruiret; contraxerim, quaſi eum obligare voluerim: quia plerumque accidit, vt extrà id, quod agitur, tacitè naſcatur obligatio, veluti cum per errorem indebitum ſolutum eſt, l. ſi is, qui commodatum. §. vlt. ff. commod.

7 Si quis autem alicui commodauerit ad pignorandum, propriè commodatum intelligitur: quia ad certum vſum conceſſit, & extenuato debito repeti poteſt, l. interdùm. C. commod.

8 Item, ſi quis rei commodatæ periculum ſuſceperit, nihilominus intelligitur commodatum, c. 1.
9 de commod. & l. 1. C. eod. Sed ſi conuenerit, ne dolus præſtetur, tale pactum non valet: quia eſt contra bonos mores, l. in commodato, in princ. ff. eod. tit. quod in depoſito etiam receptum eſt, l. ſi vnus. §. illud, ff. de pact. Sed, & ſi tale pactum non valeat; nihilominus commodatum eſſe non deſinit; quia vtile per inutile, cum ſeparari poteſt, non vitiatur, l. ſiue generalis, circa prin. ff. de iur. dot. l. 1. §. ſed & ſi mihi, de verb. oblig. & l. ſancimus, C. de don. Bar. in l. græcè, §. illud. ff. de fideiuſſ. & c. vtile, de reg. iur. lib. 6.

10 Cum verò id agitur, vt dominium in accipientem transferatur; non intelligitur propriè commodatum, l. rei commodatæ. ff. commod. Sed, ſi expreſsè id actum ſit, vt commodatum contrahatur, licet excedat notiſſimos terminos commodati; commodatum irregulare dici poteſt, ſicut depoſitum etiam appellatur, quandò pecunia ſic deponitur, vt non eadem nummorum corpora, ſed tantundem reddatur, l. Lucius Titius, la 1. & l. die ſponſaliorum, §. 1. & l. ſi ſacculum, cum glo. ff. depoſ. Sed, ſi hoc non fuerit verbis expreſſum, vt ſit commodatum; magis intelligitur contractus in-
11 nominatus, quàm commodatum. Et, quamuis Alc. lib. 2. parad. c. 19. dixerit, commodatum intelligi contractum, ſi dominium transferatur, ità vt eadem ſpecies poſteà intrà certum tempus reddatur, per l. vlt. de præſcript. verb. vbi dicitur, *Si tibi ſcyphos dedi, vt eoſdem mihi redderes, commodati actionem eſſe*; tamen Bello. ſupput. iur. lib. 1. c. 6. apertè contradicit, & vult illud verbum dedi, quod poſitum eſt in d. l. vlt. impropriè eſſe accipiendum pro tradidi, ſicut accipitur in l. ſi vt certo, §. nunc videndum, cum glo. ff. commod. & in l. ſi tibi areæ, in verbo, dedi, de præſcrip. verb.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Aliena res commodari poteſt.*
*Prædo etiam commodati habet actionem. ibidem.*
2 *Pater filio ex commodato obligari poteſt quòad peculium caſtrenſe, & aduentitium, quandò vſusfructus patri non acquiritur.*
3 *Commodatum non conſiſtit, ſi res domino commodatur, quod infrà reſtringitur.*
4 *Pater filio quemadmodum intelligatur obligatus, ſi rem peculij profectitij commodatam acceperit.*
5 *Obligatio ſecundaria ex commodato contrahitur, ſicut primitiua inter patrem & filium.*
7 *Filiusfamilias patri ex commodato naturaliter obligatur.*
8 *Vxor poteſt commodare res mariti, ſi non ſit prohibita, & in dubio non præſumitur prohibita, niſi ex qualitate rerum aliud ſit veriſimile.*
9 *Furioſus ex commodato non obligatur.*
10 *Pupillus cum tutoris auctoritate ex commodato obligatur, & ſine tutoris auctoritate, ſi factus ſit locupletior, vel ſit proximus pubertati, & dolum commiſerit.*
*Item de lata & leui culpa naturaliter obligatur, num. 11.*
12 *Filiusfamilias ex commodato obligatur: ſed pater de peculio tantùm tenetur.*
13 *Seruus ex commodato non poteſt conueniri, ſed dominus de peculio tenetur.*
14 *Pater ex dolo filij & proprio conuenitur, ibidem.*
*Dominus ex dolo ſerui & proprio conuenitur. ibid.*
15 *Obligatio ex commodato cum pluribus pro parte ad reſtitutionem cõtracta intelligitur, & quilibet dolum & culpam præſtare debet.*
16 *Hæres commodatarij quandò pro hæreditaria portione, vel inſolidùm intelligatur obligatus.*

## De conſideratione perſonarum in commodato adhibenda. Tit. IIII.

DICTVM eſt de tacitis & ambiguis conuentionibus, quæ formam commodati reſpiciunt; nunc videamus de perſonis, quæ cõmodare poſſunt, quæq. commodatum accipiunt.

In commodato autem contrahendo non eſt inſpiciendum; an is, qui commodat, ſit dominus rei
1 commodatæ, vel non: quia res etiam aliena commodari poteſt; tametſi mala fide fuerit poſſeſſa: nam etiam ſi fur vel prædo commodauerit, commodati habet actionem, l. commodare poſſumus, cum l. ſeq. ff. commod.

2 Si autem filiusfamilias patri commodauerit rẽ

peculij caſtrenſis, vel quaſi caſtrenſis: vel aduentitij in eo caſu, quo patri non quæritur vſusfructus; commodatum conſiſtit: & vtrinque mutua oritur obligatio: & competit actio: Sed, ſi commodauerit rem peculij profectitij; quòad creditores peculij contractus valet, & naturalis ex eo naſcitur obligatio: ſed quòad ipſum filium poteſt probabiliter dubitari; an contractus conſiſtat, & obligatio contrahatur, quę ambiguitas contingit, etiam ſi commodauerit rem propriam ipſius patris, quæ non ſit in peculio: Et quidem ex doctrina Bar. quæ magiſtralis eſt, in l. frater à fratre, nu. 48. ff. de condic. indeb. quatuor potiſſimùm eliciuntur concluſiones.

3 Prima eſt, quòd obligatio, quæ oritur ex contractu commodati, in propoſito non naſcitur, neque ciuilis, neque naturalis: quia rei propriæ commodatum non conſiſtit, quandò res domino commodatur: cui conſequens eſt, vt contractus ſit inutilis, l. qui rem, ff. depoſ. & l. neque pignus, de reg. iuris.

4 Secunda eſt concluſio, quòd cum illa obligatio, qua quis ad reſtituendam poſſeſſionem tenetur, nec poſſit opponi exceptio dominij, l. ſi quis conductioni, C. loca. ex ea ciuiliter teneretur, ſi non eſſet impedimentum patriæ poteſtatis: Item teneretur naturaliter ex præcepto iuriſgentium, per quod maioribus parere debemus, l. veluti, de iuſt. & iur. Sed ex alia naturali æquitate filius excluditur, vt non poſſit repetere, quod eſt patris, ex qua filius naturaliter eſt obligatus ad non petendum, quæ quidem æquitas maior eſt, quàm præcedens, vt colligitur ex l. bona fides, ad fin. ff. depoſ. & ideò pater ad reſtitutionem rei ſuæ, quæ ſibi eſt commodata, neque ciuiliter, neque naturaliter cum effectu eſt obligatus.

5 Tertia eſt concluſio, quòd ſecundaria obligatio, quæ oritur ex mora, delicto, vel culpa, commiſſa in rebus commodatis, eo caſu, eoq. modo contrahitur, quo primitiua.

7 Quarta eſt concluſio, quòd, ſi filius rem commodatam accipiat à patre, naturaliter obligatur, & mortuo patre hoc debitum deducitur de peculio, ſi quod habet; alioquin confuſa intelligitur obligatio: quia idem ſibi ipſi non poteſt intelligi obligatus, l. Stichus, de pecul. lega. & l. Vranius, ff. de fideiuſſ.

8 Quæret etiam aliquis, an vxor poſſit commodare res mariti? Huic diſtinguendo reſpondetur, quòd, ſi maritus nõ prohibuerit; poſſit commodare: Si verò prohibuerit, non poſſit commodare, l. ſi conſtante, §. ſi vxor, ff. ſolut. matr. In dubio autem maritus ratione vſus, qui eſt inter eos præſumitur conſentire, arg. l. 1. ff. rer. amo. & l. aduerſus, de crim. expil. hæred. Quod tamen eſt intelligendum, niſi ſint res eiuſmodi, quas veriſimile non eſt, maritum eſſe permiſſurum: quia viri tantùm cauſa paratæ ſint, veluti libri, arma, equi, canes, & cætera id genus, Flor. de S. Pet. in l. pen. num. 3. ff. ad leg. Aquil. & ſequitur Tiraq. de legib. connub. in glo. 3. nu. 193.

9 De perſonis etiam, quæ commodatum accipiunt, haberi debet conſideratio: nam, ſi furioſus commodatum acceperit, non obligatur: quia non habet conſenſum, qui eſt radix & ſubſtantia obligationis, l. obligationum ſubſtantia, ff. de actio. & oblig. & l. nec in furioſum, ff. commod.

10 Impuberes autem cum tutoris auctoritate poſſunt obligari: alioqui non obligantur, niſi facti ſint locupletiores, vel niſi proximi fuerint pubertati, & dolum admiſerint, l. 1. §. vlt. & l. 3. in princ. ff. eod. tit. Item de lata & leui culpa naturaliter obſtricti intelliguntur: quia in caſibus, in quibus pubes tenetur naturaliter & ciuiliter, impubes naturaliter tantùm obligatur, l. 1. ff. de noua. Bart. in l. 2. nu. 1. ff. de fideiuſſ.

11

12 Filius autem fam. ſicut ex alijs contractibus, ità etiam ex commodato obligatur, l. filiusfam. ff. de actio. & oblig. & l. 3. §. ſi filiusfam. ff. commod. Sed cum patre de peculio tantùm agi poteſt, d. §. ſi filiofam.

13 Si verò ſeruus commodatum acceperit, cum eo agi non poteſt; ſed dominus ex contractu ſerui actione de peculio poteſt conueniri, vt in d. §. ſi filiofam.

14 Et quidem pater, & dominus non tantùm ex dolo filij, ſed etiam ex dolo proprio condemnari poſſunt, vt ibidem ſubijcitur.

15 Sed quæret aliquis, ſi duobus vehiculum commodatum ſit, quemadmodùm hi obſtricti intelligantur? Huic reſpondetur, quòd ad eius reſtitutionem quilibet pro parte tenetur: ſed dolum & culpam & diligentiam, & cuſtodiam quilibet in totum præſtare debet: Qua ratione duo quodammodo rei intelliguntur, l. ſi vt certo, §. ſi duobus vehiculum, ff. commo. & ibi Bar. ſic intelligit.

16 Hæres autem eius, qui commodatum accepit, pro portione hæreditaria tantùm conuenitur: ſed ſi totius rei reſtituendæ habeat facultatem, nec reſtituat; inſolidùm condemnatur: Et ſimiliter, ſi ex facto ipſius hæredis agatur, inſolidùm tenetur, licet ex parte tantùm hæres exiſtat, l. in commodato, §. ſi ex facto, ff. eod.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Res mobilis & ſoli commodari poteſt.*
2 *Habitatio commodari poteſt, etiam ſi ius tantùm habitandi competat, nu. 4.*
3 *Seruitutes commodari poſſunt.*
5 *Commodari non poſſunt res, quæ vſu conſumuntur, niſi ad eum vſum, quo non conſumuntur.*
6 *Rei qualitas inſpicitur, quemadmodùm cuſtodiri debeat.*
7 *Res etiam acceſſoria ad rem commodatam cuſtodiri debet, & nu. 9.*
8 *Commodatum rei propriæ non conſiſtit, quod declaratur.*
9 *Seruus ſi cum lance fuerit commodatus, quemadmodùm commodatarius teneatur.*
10 *Commodatarius ex pluribus rebus commodatis pro ſingulis conueniri poteſt.*
11 *Vaſa vitioſa ſi quis ſciens commodauerit, ad damni æſtimationem condemnari debet: quòd extenditur, vt infrà.*
12 *Seruus commodatus ſi commodatario furtum fecit, quemadmodùm dominus conueniri poſſit.* 1

De

## De conſideratione adhibenda in rebus commodatis. Tit. V.

DE rebus etiam commodatis habenda
1 da eſt conſideratio : Et quidem
commodatum in quibuſcunque rebus
tàm ſoli,quàm mobilibus, contrahi
poteſt, l.1. ff. commo. Item
2 res etiam incorporales commodari poſſunt, veluti
3 habitatio,vſusfructus,& aliæ ſeruitutes, d.l.1. poſt
princ.& l.ſi habitatio,ff.commod.& l.ſi gratuitam,
de præſcrip.verb.Bar.in d.l.1.§.1.num.1.Atque il-
4 lud notandum eſt, quòd domus à domino dicitur
commodari : habitatio autem ab eo, qui ius habi-
tationis tantùm habet, vt Bar. ibidem ſubiunxit:
Sed Zaſ.in l.cum quis,nu.4.ff.de cond.ob cauſ. in-
telligit, habitationem etiam pro domo,quæ habi-
tatur, poſſe commodari.

5 Res autem, quæ vſu conſumitur, non videtur
poſſe commodari : quia eadem in ſpecie ſi ſit con-
ſumpta non poteſt reſtitui, vt eſt neceſſe, l. 1.§. is
quoque, il 1.ff.de actio.& oblig.& §.item is, Inſtit.
quib.mod.re cont.obl. Sed ad eum vſum, quo res
eſſe non deſinit, ſine dubio commodari poteſt, ve-
luti ad pompam, quod in pecunia ſæpè fieri con-
ſueuit,l.3.§.vlt.cum l.ſeq.ff.commod.

6 Qualitas autem rei commodatæ inſpicienda
eſt, vt cognoſcamus;an magis vel minus, cuſtodiri
debuerit : nam ſi ſit pretioſior, magis debuit cu-
ſtodiri, quàm ſi ſit vilior, l. ſi vt certo, §. quòd ve-
rò,cum glo.in verbo,facere,& ſeq. ff.commod.

7 Prætereà non ſolùm res commodata : ſed etiam
quæ ſequitur, cuſtodiri debet, d.l.ſi vt certo, §.vſ-
queadeò.

8 Quod autèm dicitur,rei propriæ commodatum
non poſſe conſiſtere,l.neque pignus, de reg.iur. ſa-
nè intelligitur; cum res ipſi domino commodatur:
nam ſi dominus eam commodauerit, ſine dubio
commodatum intelligitur, & proprietas retine-
tur,l.rei commodatæ,ff.commod.Sed & res aliena,
quamuis mala fide fuerit poſſeſſa, commodari po-
teſt,vt ſuperius diximus tit.1.nu.12.per l.commo-
dare poſſumus,cum l.ſeq.ff.eod.

9 Si verò quis ſeruum cum lance commodauerit,
& ſeruus lancem perdiderit, periculum ad commo
datarium pertinet : quia lanx etiam videtur com-
modata : & ideò pariter cuſtodiri debuit : Sed, ſi
ſeruus cum ea fugerit, commodatarius non tene-
tur, niſi fugæ culpam prǽſtiterit,l.ſi me rogaueris,
ff.commod.

10 Cum verò duæ res ſeparatæ ſint commodatæ,de
ſingulis ſeparatim commodati agi poteſt; Sed ſi
quis lecticam commodauerit,de ſingulis partibus
agere non poteſt: quia vnus corpus intelligitur, l.
in commodato,§.duabus,ff.eod.tit.

11 Illud verò notandum eſt, quòd ſi quis ſciens va-
ſa vitioſa commodauerit : & vinum, vel oleum ibi
infuſum ſit corruptum, vel effuſum, eo nomine
condemnari debet, d. l. in commodato, §. item ſi
quis ſciens.

12 Item,ſi ſeruus commodatus ipſi commodatario
furtum fecit; commodatarius proculdubio furti
noxalem actionem habet : commodati autem
actione experiri non poteſt; niſi dominus ſciens
talem eſſe ſeruum ignoranti commodauerit, l. ſi
ſeruus quem tibi,ff.commod.& l.ſi ſeruus pignori,
ff. de pignor. actio. & hæc de commodato dixiſſe
ſufficiat.

*Libri Noni Finis.*

DE

# DE TACITIS ET AMBIGVIS DEPOSITI CONVENTIONIBVS

## Liber Decimus.

### SVMMARIVM.

1 *De, præpoſitio auget.*
2 *Depoſitum accipitur pro contractu depoſiti, & pro re depoſita.*
3 *Depoſitum ſignificat ſimplicem detentionem; ſed ſi præcedat titulus idoneus, transfert etiam poſſeſſionem.*
4 *Depoſitum diffinitur, & diffinitio ſuppletur, num. 6. & 9.*
5 *Depoſitum eſt contractus bonæ fidei.*
6 *Depoſitum debet eſſe gratuitum; ſed expreſſè agi poteſt, vt, quamuis ſalarium ſit conſtitutum depoſitum intelligatur, nu. 7.*
8 *Depoſitum non intelligitur, ſi cuſtodia veniat in conſequentiam alterius contractus.*
9 *Depoſitum apud dominum non conſiſtit.*
10 *Dominus, qui rem ſuam ignorans quaſi depoſitam prædoni reſtituit, repetere poteſt.*

### Depoſitum vnde dicatur, quibus modis accipiatur, & quid ſit. Tit. I.

EXPLICITO commodato, ſequi-
1 tur videre de depoſito, quod ſimi-
liter re contrahitur; & ex eo ap-
pellatur, quòd ponitur: nā præpo-
2 ſitio, de, auget poſitū, l. 1. in prin.
ff. depoſ. & accipitur duobus mo-
dis, primò pro contractu, l. iuriſgentium, in prin. ff.
de pact. Secundò pro re depoſita, l. 1. in prin. & l. ſi
in Aſia, §. 1. & l. vlt. ff. depoſ. quod Soz. iun. etiā ſcri-
bit in rub. ff. ſoln. mat. in prima parte, num. 8. & 68.
3 Et, licet depoſitum ſignificet, detentionem merā;
tamen, ſi titulus idoneus præcedat; inducit etiam
tranſlationem poſſeſſionis, vt not. Aret. per illum
tex. in l. quod meo, in primo notab. ff. de acqui. poſſ.
& ſi hoc actum ſit, inducit etiam tranſlationem
dominij, vt paulò poſt dicemus.
4 Depoſitum autem ab Vlpiano diffinitur, vt ſit,
quod cuſtodiendum alicui datum eſt; totum enim
fidei eius, apud quem poſitum eſt, commiſſum in-
telligitur, d. l. 1. in prin. ff. depoſ.
5 Ex hoc autem deducitur primò, quòd depoſitū
eſt contractus bonæ fidei, quod indubitari iuris eſt,
l. 1. §. hanc autem actionem, & l. ſi ſacculum, in fin.
& l. Lucius, la 1. & l. Quintus, ff. eod. tit. & §. actio-
num, Inſti. de actio.
6 Hnic autem diffinitioni addendum eſt, quod cu-
ſtodiendū alicui gratuitò datum eſt: Nam ſi mer-
ces conſtituta ſit, depoſitum dici non poteſt; ſed
locatio & conductio, l. 1. §. ſi veſtimenta, ff. depoſ.
Item, ſi depoſitarius ſtuctum percipiat; depoſitum
non dicitur, d. l. 1. §. ſi quis ſeruum, Alc. in l. 2. in
princ. nu. 16. ad fin. & Ripa eod. num. 16. ff. ſi cert.
pet. & Bero. conſ. 194. nu. 14. & ſeq. & nu. 38. lib. 1.
7 nn. 16. verſ. ſecundò requiritur, ff. ſi cert. pet. Sed, ſi
expreſſè actum ſit, quod depoſitum intelligatur,
etiam ſi ſalarium conſtituatur, depoſiti nomen re-
tinet: & tunc qui cuſtodiam ſuſcepit, de leui etiā
culpa tenetur, c. 2. ibi, vel ſi aliquid pro cuſtodia re-
cepiſſes, de depoſ. & ità intelligit Alc. in d. l. 2. in
prin. nu. 16. ad fin. ff. ſi cert. pet.
8 Præterea hæc diffinitio ſic eſt intelligenda, vt
cuſtodia ſecūdùm principale propoſitum contra-
hentium ſuſcipiatur: nam, ſi in conſequentiam al-
terius contractus venit, non eſt depoſitum l. 1. §. idē
Pomponius, ff. depoſ. Ripa in d. l. 2. in prin. num. 16.
verſ. tertiò requiritur, ff. ſi cert. pet.
9 Illud etiam huic diffinitioni adplicandum eſt:
depoſitum eſſe quod alicui, qui non ſit dominus,
cuſtodiendum datum eſt: nam rei ſuæ depoſitum
dici non poteſt; etiam ſi is, qui ſuſcepit cuſtodiam,
ignorauerit ſe illins rei dominum eſſe, l. qui rem
ſuam, ff. depoſ. l. neque pignus, de reg. iur. Proindè,
ſi fur ignorans rem, quam ſurripuit filio, vel ſeruo;
apud patrem, vel dominum eorum, ignorantem
depoſuerit; actione depoſiti id repetere non po-
teſt: quia nullo inre depoſitum conſiſtir: alij enim
non domino ſua ipſins res quaſi aliena ſeruanda
datur: nam bona fides non patitur, vt dominus
10 rem ſuam prædoni reſtituere cogatur. Vndè etiam
ſi ignorans dominus eam tradiderir quaſi depoſi-
tum, tamquàm indebitum ſolutum condicere po-
teſt, d. l. bona fides, ad fin. ff. depoſ. Sed, vt depoſitum
perfectius intelligatur, videamus, in quot ſpecies
diſtinguatur.

---

### SVMMARIVM.

1 *Depoſitum aliud eſt iudiciale, aliud extraiudiciale.*
2 *Depoſitum iudiciale in æde ſacra fieri debet.*
3 *Depoſitum extra iudicium apud quemlibet fieri poteſt.*
4 *Depoſitum aliud factum eſt ex cauſa neceſſitatis, aliud ex cauſa voluntatis, & differētia ſubijcitur.*
5 *Depoſitum factum ex cauſa neceſſitatis, in duplum repeti poteſt ab eo, qui ſuſcepit; ſi recuſat reddere.*
6 *Hæres ex dolo defuncti pro hæreditaria tantùm portione poteſt conueniri, ex proprio in duplum tenetur; ſi depoſitum fuit neceſſarium.*
7 *Sequeſtrum quandò depoſitum intelligatur.*
8 *Depoſitum fieri poteſt gratia deponentis, recipientis, & vtriuſque.*
9 *Periculum in accipientem tranſit, ſi recipientis tantùm gratia depoſitum factum ſit.*
10 *Depoſitum aliud regulare: aliud irregulare; quod proprios terminos egreditur.*
11 *Depoſitum in dubio præſumitur regulare.*

## Depoſitum in quot ſpecies diſtinguatur. Tit. II.

DEPOSITVM autem in plures ſpe-
1 cies diſtinguitur: & prima quidem
diuiſio hæc eſt: quòd aliud dicitur
iudiciale; aliud extraiudiciale. Iu-
diciale eſt, quod in iudicio fieri de-
2 bet: Extraiudiciale eſt, quod fit extrà iudicium:
Et, ſi depoſitum in iudicio fiat; is, qui deponit, nõ
poteſt depoſitarium eligere; ſed debet deponere in
æde ſacra, vel apud eum, quem iudex elegerit; alio-
qui depoſitum non dicitur legitimè factum, l.2. ſe-
cundùm vnum intellectum, & l. acceptam, & ibi
Bart. in fin. C. de vſur. & l. qui mutuam, §.1.& ibi
Bar. in fin. ff. mand. l. ſi reus paratus, & ibi Bal. circà
med. & Paul. Caſt. nu.4. ad fin. & 5. qui eam legem
3 dicit eſſe notab. ff. de procur. Si verò depoſitum fiat
extrà iudicium, is qui deponit, poteſt eligere, quẽ-
cunque voluerit: quia nulla eſt controuerſia, & ſibi
imputet, qui parum fidelem, vel negligentem ele-
gerit, l.1.§. is quoque, apud quem, ff. de actio. & obli.
§. præterea, Inſti. quib. mod. re cont. oblig. & not. in
l. ità autem, in princ. ff. de admi. tuto. & in l. debi-
tor, ff. de nego. geſt. Bar. in l. ſi ſoluturus, ff. de ſolut.
Bal. in d. l. acceptam, num.2. C. de vſur. Ruy. conſ.
152. num.7. verſ. nec obſtat, lib.4. Tiraq. de retrac.
conuent. §.4. glo.7. nu.11.

4 Sequens diuiſio eſt, quòd depoſitum aliud ſit ex
cauſa neceſſitatis, aliud ex cauſa voluntatis: Ex
cauſa neceſſitatis intelligitur, cum tumultus, in-
cendij, ruinæ, naufragijvè cauſa deponitur; nec
vlla alia cauſa deponendi eſt, quàm imminens ex
dictis cauſis periculum. Ex cauſa autem volunta-
tis depoſitum intelligitur, cum nullo imminente
periculo factum eſt; & in hoc caſu, ſi depoſitum
non reddatur: is, qui depoſuit, ſimplum tantùm
conſequitur. Cum verò imminente periculo de-
poſitum factum eſt; creſcit perfidiæ crimen; & pu-
5 blicè intereſt, vt vendicetur. Proindè aduerſus eũ,
6 qui depoſitum ſuſcepit, in duplum; in hæredem
eius propter dolum defuncti, pro hæreditaria por-
tione, & in ſimplum: propter dolum ſuum in du-
plum actio datur, l.1. §.1. & l. quod tumultus, ff.
depoſ. & latè explicat Iaſ. in §. ſequens, nu.5. & 6.
& 31. Inſti. de actio.

7 Tertia eſt diuiſio, quòd depoſitum aliud eſt ſim-
plex, aliud in ſequeſtrum appellatur, veluti cum res
aliqua inter duos, vel plures in controuerſia poſita
eſt, & ab eis inſolidum deponitur certa conditio-
ne cuſtodienda, & reddenda; & in hoc caſu in ſe-
queſtrum tranſit poſſeſſio, l. propriè, & l. licet depo-
nere, in prin. ff. depoſ. Et hoc quidem depoſitum
longè diſtat ab eo, quod eſt ſimplex, cũ plures nul-
la exiſtente controuerſia rem communem ſimul
deponunt; tunc enim nec poſſeſſio transfertur, nec
inſolidum, ſed pro ſuis portionibus videntur depo-
ſuiſſe, d. l. licet deponere, §.1. ff. depoſ.

8 Quarta diuiſio eſt, quòd depoſitum aliud ſit gra
tia deponentis, aliud gratia recipientis, aliud gra-
tia vtriuſque contrahitur, Bar. in rep. l. quod Ner-
ua. nu.30. ff. depoſ. qui ſecundùm hanc diſtinctionẽ
docet, quandò quis teneatur de dolo, & culpa lata,
9 leui, & leuiſſima. Neque omittendum eſt, quòd, ſi
fiat depoſitum gratia accipientis tantùm, pericu-
lum etiã caſus fortuiti præſtari debet, l. ſi quis nec
cauſã, in prin. & l. certi cõdictio, §. vlt. ff. ſi cer. pet.

10 Quinta eſt diuiſio, quòd depoſitum aliud eſt re-
gulare, aliud irregulare. Regulare eſt, quòd ſecun-
dùm propriam naturam ità contrahitur, vt pro-
prietas & poſſeſſio apud eum, qui depoſuit, perma-
neat, l. licet deponere, §. rei depoſitæ, ff. depoſ. Irre-
gulare autem depoſitum eſt, quod notiſſimos hos
terminos egreditur; veluti ſi quis pecuniam ità de-
poſuerit, vt neque clauſam, neque obſignatam; ſed
numeratam traderet, quo caſu is, qui accipit, tan-
tundem pecuniæ tenetur ſoluere, l. Lucius, la 1. cum
l. ſeq. §.1. eodemq. vlt. ff. depoſ. & l. in naue Sauphe-
li. ff. loca. & huiuſmodi depoſitum ad naturam mu-
tui magis accedit: quia ex eo dominium tranſ-
fertur, cum obligatione reſtituendi tantundem in
eodem genere, & in eadem qualitate, l.2. in prin. ff.
ſi cert. pet. Rom. conſ.500. nu.7. & conſ.520. num.1.
Alex. conſ.80. num.4. verſ. confirmo, lib.3. Dec. in l.
contractus, nu.8. de reg. iur. & ſi vltrà ſortẽ aliquid
accipitur, vſura eſt, Ripa in l.2. in princ. num.8. &
Alc. nu.20. ff. ſi cer. pet. Rim. iun. conſ.152. num.44.

11 In dubio autem depoſitum magis præſumitur
regulare, quàm irregulare, Ripa in d. l.2. in princ.
num.3. verſ. præterea, ff. ſi cert. pet. quod Menoch.
etiam ſentit in conſ.37. nu.26. & ſeq.

---

### *SVMMARIVM.*

1 *Cuſtodia omnis in depoſitarium debet transferri.*
2 *Depoſitum in dubio præſumitur ex ſimplici traditione.*
3 *Depoſitum tacitè contractum intelligitur, ſi res in domo alicuius ſit poſita ſimpliciter, eo non contradicente; quod tamen reijcitur ſecundùm com. opi. & reſtringitur, vt infrà.*
4 *Conſenſus tacitus ex amicitia, ſanguinis cõiunctione & affinitate inducitur.*
5 *Conſenſus tacitus ex aliquo etiam actu poſitiuo inducitur.*
6 *Depoſitum non intelligitur, ſi quis rem ſuam alicui tradiderit, vt exploret, quanti poſſit vendere; ſed dicitur mandatum, vel contractus innominatus.*
7 *Depoſitũ & mandatum reſpectu diuerſorum, quandò contractum intelligatur, & nu.9.*
8 *Mandatum magis, quàm depoſitum, quandò intelligatur.*
10 *Depoſitum quandò in mutuum conuerſum intelligatur.*
11 *Mutuum quandò in depoſitum cõuerſum dici poſſit.*
12 *Pecunia depoſita, ſi non fuit clauſa & obſignata, intelligitur ſic tradita, vt accipiens ea vti poſſit.*
13 *Depoſitum intelligitur, ſi pecunia ſit numerata, & actum eſt, vt eadem corpora reddantur; alioquin ad naturam mutui accedit.*
14 *Depoſitum propriè non intelligitur, ſi pecunia ad pondus vel menſuram tradatur.*
15 *Mutuum ex coniecturis magis, quàm depoſitum, poteſt intelligi.*
16 *Depoſitum ſine traditione non contrahitur, ſed fingi poteſt.*
17 *Simulationis exceptio quandò obijci poſſit.*
18 *Debitum ex vna cauſa in depoſitum poteſt conuerti.*
19 *Debitum ex vna cauſa in mutuum quomodò poſſit conuerti.*
20 *Depoſitum conuertitur in mutuum, ſi expreſſè id actum ſit, etiam ſi res præſens non fuerit.*

*Domi-*

22 *Dominium an intelligatur translatum, ſi pecunia numerata ſimpliciter ſit depoſita, & nu. 25. & infrà, vſque ad fin.*

23 *Depoſitarius tenetur de caſu etiam fortuito, ſi dominium ſit translatum.*

24 *Depoſitarius regulariter tenetur ſolùm de dolo, & culpa lata.*

26 *Commendare nihil aliud eſt, quàm deponere.*

27 *Pactum, vt eadem nummorum corpora reddantur, non valet, ſi dominium ſit ex depoſito translatum.*

28 *Intellectus l. Lucius Titius, la 1. ff. depoſ.*

30 *Veriſimilis contrahentium voluntas intelligitur eſſe ſecundùm conſuetudinem regionis.*

31 *Frater, qui pecunia depoſita cuſtodiam recipit, non præſumitur ſe voluiſſe de caſu fortuito obligare.*

## Quibus modis depoſitum contractum intelligatur. Tit. III.

DEPOSITVM autem re contrahitur, quandò res alicui cuſtodienda datur, vt colligitur ex eius diffinitione, l. 1. in prin. ff. depoſ. quæ à nobis eſt explicita tit. 1. Et quidem

1. omnis cuſtodia in depoſitarium debet transferri, d. l. 1. in prin. ibi, *vt oſtendat totum fidei eius eſſe commiſſum, quod ad cuſtodiam rei pertinet.*

2 In dubio autem, ſi res alicui ſimpliciter tradatur, cauſa cuſtodiæ tradita intelligitur, l. cum pater, §. pater pluribus, & ibi Bar. de lega. 2. & ideò depoſitum præſumitur, Dec. in l. 2. in princ. num. 12. ff. ſi cert. pet. Si verò res alicui ob aliam cauſam, quàm cuſtodiæ tradita ſit, depoſitum non intelligitur contractum; ſed in aliam ſpeciem tranſit, l. 1. §. quod ſi rem, ff. depoſ. & l. 1. de præſcri. verb.

3 Sed de pluribus contingit dubitari; & primò quæritur, ſi quis in domo alicuius rem aliquam poſuerit eo ſciente, & non contradicente; an depoſitum tacitè contractum intelligatur? quod magis præſumitur: quia in dubio creditur poſita cauſa cuſtodiæ, d. l. cum pater, §. pater pluribus, de lega. 2. Sed aduertendum eſt, quod ille tex. loquitur, quandò res alicui traditur, & conſequenter ipſe eam accepit, vt Bar. etiam ibidem intelligit: Diuerſum eſt, quandò res in domo alicuius ſimpliciter ponitur: quia ex ſola ſcientia & taciturnitate, & patientia non intelligitur cuſtodiam ſuſcepiſſe; & ideò non eſt depoſitum, §. præterea is quoque, Inſti. quib. mod. re cont. oblig. vbi dicitur, quòd is, apud quem res aliqua deponitur, re obligatur, tenetur q. actione depoſiti: quia & ipſe de ea re, quam accepit, reſtituenda tenetur: quamobrem oportet, quòd quis rem ipſam accipiat, vt depoſiti actione conueniri poſſit: quod ducto argumento à iure ſpeciali, colligitur etiam ex l. 1. in fin. & l. ſeq. naut. caup. ſtab. vbi nautæ, & cauponæ tenentur pro rebus in nauem & hoſpitium illatis, ſi ſciuerint: ergò ius commune aliud diſponit, l. ius ſingulare, ff. de legib. & l. 1. in fin. ff. de conſtitut. princip. & l. 1. in fin. ad mancip. & ità poſt Lamb. de Rampo. & Ioann. And. tenet Paul. Caſtren. in l. 1. in princ. nu. 3. ff. depoſ. & poſt Io. Fab. ſequitur Iaſ. in §. ſequens, nu. 30. Inſti. de actio. & com. hanc ſententiam profitetur Alex. in l. quæ dotis, nu. 35. ff. ſol. mat. & poſt. Dec. Ripa in l. 2. in princ. nu. 16. ff. ſi cert. pet. & Natt. qui alios etiam conſonantes refert, in conſ. 131. num. 3.

4 Sed hæc comm. ſententia reſtringitur primò, vt habeat locum, niſi intercedat amicitia, vel ſanguinis coniunctio, vel affinitas, quæ tacitum conſenſum inducere præſumitur, per l. ſi ſeruus communis, ff. de dona. int. vir. & vxo. Cyn. in l. inuitus, nu. 8. & Bald. num. 4. C. de procur. & Natt. d. conſ. 131. nu. 3.

5 Secundò reſtringitur, vt habeat locum, niſi fiat aliquis actus poſitiuus, ex quo hic tacitus conſenſus conijci poſſit, vt Natt. etiam ſubiunxit d. nu. 3.

6 Secundò quæritur, ſi quis rem ſuam alicui tradiderit, vt exploret, quanti poſſit eam vendere; an depoſitum intelligatur? Huic breuiter reſpondetur, depoſitum non eſſe contractum: quia res non fuit tradita cauſa cuſtodiæ, l. 1. & ibi not. Iaſ. nu. 1. de præſcript. verb. qui etiam ſubdit hoc intelligi mandatum, vel contractum innominatum.

7 Tertiò quæritur, ſi Mæuius rogauerit Seium, vt rem ipſius Mæuij perferat ad Titium, vt is eam ſeruet; an ſit mandatum, vel depoſitum? Huic etiam breuiter reſpondetur, duos eſſe contractus: nam inter Mæuium & Seium mandatum intelligitur interceſſiſſe; at inter Mæuium & Titium eſt depoſitum: Sed, ſi Seij nomine Titius recepit, ille Mæuio depoſiti actione tenebitur, quam Mæuio Seius iudicio mandati conuentus præſtabit, l. ſi veſtimenta, §. ſi te rogauero, l. 1. §. ſi te rogauero, ff. depoſ.

8 Sed, ſi Mæuius Seio dedit, vt perferat ad Titium, vt is eam ſeruet, & ſi Titius non recipiat, Seius cuſtodiat, nec Titius recipit; mandatum intelligitur eſſe contractum, quod legem habet cuſtodiæ, non autem depoſitum, vt ſubijcitur in d. §. ſi te rogauero, verſ. quod ſi rem, & per hunc tex. in Rot. etiam fuit reſolutum coràm Illuſtriſs. D. Card. Seraphino, tunc ſacri Palatij Auditore in Roma. pecuniaria, die 20. Octob. & die 12. Nouemb. 1595. in dubio contrà argentarium dari actionem mandati, non depoſiti: Nam ſimili modo, ſi quis alicui mandauerit, vt rem ab alio eius nomine receptam ſeruet, idq. fecerit; mandatum magis, quàm depoſitum contractum intelligitur, d. l. 1. §. idem ſi Pomponius, ff. depoſ.

9 Quartò quæritur, ſi quis mandauerit alicui, vt periculo ſuo apud Titium deponat; an mandatum vel depoſitum intelligatur? Huic etiam breuiter reſpondetur, mandatum & depoſitum intelligi contractum; qui enim mandauit, mandati actione conueniri poteſt: qui autem depoſitum ſuſcepit, depoſiti: Sed is, qui mandauit quaſi fideiuſſor obligatus intelligitur, non tantùm ſi dolo fecit is, qui depoſitum ſuſcepit; ſed etſi non fecit; reſtituendi autem habeat facultatē, d. l. 1. §. idem Pomponius, verſ. ſed ſi mandaſti mihi. Verùm planè is, qui reſtituendi habet facultatem, incipit dolo malo facere, ſi eam reddere non vult, l. ſi quis inficiatus, ff. eod. tit.

10 Quintò quæritur, ſi quis apud te pecuniam ab initio hac lege depoſuerit, vt ſi voluiſſes vtereris; an intelligatur mutuum, vel depoſitum? Reſpondetur, quòd prinſquàm vtaris; depoſitum: poſteà verò quàm vſus fueris, mutuum contractum intelligitur, l. 1. §. eleganter, verſ. ſi pecunia, ff. depoſ.

11 Sed ſi ab initio ſimpliciter depoſuerit, & poſteà permiſerit tibi, vt ea pecunia vtereris; antequàm ea loco mota ſit, mutuum cenſetur, l. certi condi-

ctio,

ctio,§.vlt.ff.ſi cert.pet. & itá glo. etiam ſenſit in d.
§.elegáter,verſ.ſi pecunia, in verbo,teneberis. Vn-
de apparet,quòd depoſitum interdùm in mutuum
conuertitur,Dec.conſ.116. nu.1. verſ. aut ex cauſa
depoſiti data fuit pecunia. Sed verius eſt, vt mu-
tuum fuerit conuerſum in nomen depoſiti, prout
in dubio accipi ſolet Dom. Silu.Aldob.conſ.33.nu.
12 42.& ſeq. Et,ſi pecunia depoſita non fuit clauſa &
obſignata,præſumitur data facultas,vt is,qui eam
accepit,vti poſſit,Rot.dec.1.in fin.coniunctoprin.
13 de depoſ. in antiq. Sed, ſi quis pecuniam numera-
tam alicui commendauit, depoſitum intelligitur;
ſi id actum ſit, vt corpora nummorum eadem red-
derentur: Sed,ſi conuenerit, vt tantundem redda-
tur,notiſſimos depoſiti terminos egreditur, & ad
naturam mutui accedit; quamuis depoſitum irre-
gulare dicatur,& poſt moram vſuras etiam pręſta-
re debet,ſi is, qui accepit, pecuniam in vſus pro-
prios conuertit,l. Lucius,la 1.& l.ſeq.§.1. ff.depoſ.
& l.Publia,§. 1. ff. eod. vt ſuperius diximus, tit.
14 proximo ad fin. Idemq́. dicendum eſt, ſi pecunia
alicui tradita fuerit ad pondus, vel menſuram, vt
non intelligatur propriè depoſitum, Ripa reſp.5.
15 num.9.de accuſ.lib.2. Sed ex coniecturis magis in-
telligitur mutuũ,quàm depoſitum; tametſi à con-
trahentibus depoſitum fuerit appellatum, Cæph.
conſ.603.nu.12.Et,ſi contrahentea vſi fuerint ver-
bo generali,veluti dò tibi hanc pecuniam, vt tan-
tundem reſtituas, mutuum præſumitur: quia hæc
eſt eius natura,l.2.in prin.ff.ſi cert. pet. & ibi om-
nes,& Alc.nu.19. ſed ſi expreſsè actum ſit,vt depo-
ſitum contrahatur, depoſitum irregulare intelli-
gitur,veluti ſi contrahentes vſi fuerint verbo, de-
ponendi; quamuis actum ſit,vt tantundem redda-
tur,vt ſubdit Alc.nu.20. & ſuperius dictum eſt, &
plenius diſtinguendo repugnantes opiniones con-
ciliat Bal.conſ.355.nu.2.& 3. lib.2.

16 Sextò quæritur, ſi pecunia debeatur ex cauſa
dotis, venditionis, vel alia, & debitor fuerit con-
feſſus, ſe habere eam ex cauſa depoſiti; an depoſi-
tum intelligatur? Dicet aliquis depoſitum non
intelligi contractum: quia ſine traditione non
contrahitur,§.prætereà is quoque, Inſti.quib.mod.
re cont.oblig. & l.1.§.is quoque apud quem,ff.de
actio.& oblig.Bar.in l.iuriſgentium, in prin.ff.de
pact.Bal.conſ.256.lib.1. Dec.conſ.627.nu.14.verſ.
poſtremò,& num.15. & ideò videtur depoſitum fi-
ctum & ſimulatum,Albenſ.conſ.3.num.4.& 5.& 7.

17 Sed aduertendum eſt primò, quòd exceptio ſi-
mulationis opponi non poteſt: quia tunc obſtat,
quandò re vera nihil agitur, vel agitur aliquid,
quod nullius eſt momenti: Aliud dicendum eſt, ſi
verè aliquid agatur,in quo poſſit conſiſtere ſubſtan
tia obligationis; licet tranſeat in ſpeciem alterius
contractus,l.ſi ex pretio,C.ſi cert.pet.Bar.in l.Lu-
cius,la 1.ff.depoſ.Bal.in rub.C.eod.num.5.dicens,
hoc eſſe memoria retinendum.

18 Secundò eſt aduertendum,quòd debitũ ex cau-
ſa dotis,venditionis, vel alia, in depoſitum poteſt
conuerti,non ſolùm per ſtipulationem,ſed etiam
per alium contractum; ſed in mutuum,quod con-
trahitur in ijs dumtaxat rebus,quæ conſtant pon-
dere,numero, & menſura, conuerti non poteſt; &
differentiæ ratio euidens eſt: quia depoſitum cu-
iuſlibet rei interuentu perficitur,& itá tenet Bar.
19 in l.ſingularia,nu.21.ff.ſi cer.pet. Verùm,vt debitũ
ex alia cauſa nuda conuentione in mutuum con-
uerti poſſit,requiritur, quòd res ipſa ſit parata ſo-
lutioni,d.l.ſingularia,ff.ſi cert.pet.coniuncta,l.qui
negotia,ff.mand.& l.ſi ſponſalibus, §.1. ff.de iure
dot. Cæterùm, vt conuertatur in depoſitum, vel
alium contractum,non eſt neceſſe, quòd res ſit pa-
rata ſolutioni,d.l.ſi ſponſalibus,§.1.ff.de iur.dot.&
rationem diuerſitatis tradit Paul. Caſt. in d.l.ſin-
gularia,nu.23.& 24. & ſequitur Rim.iun.conſ.152,
nu,23. & ſeq. quicquid idem Paul. dixerit in conſ.
170.nu.1.lib.2.

20 Tertiò eſt aduertendum,quòd depoſitum etiam
in mutuum conuertitur, ſi expreſsè actum ſit, vt
pecunia apud depoſitarium ſit mutua. In dubio
autem inſpicitur contractus originalis; quamuis
depoſitarius pecunia vſus fuerit: quia cum depo-
ſitum ab initio fuerit certum,in dubio intelligitur
fuiſſe data licentia vtendi: & ideò,quamuis poſteà
vtatur,non ſequitur, quod mutuum debeat intel-
ligi; ſed is ex originali cauſa depoſiti,ad pecuniæ
reſtitutionem actione depoſiti poteſt conueniri,l.ſi
ſacculum,in fin.& l.die ſponſaliorum, §.1. ff.depoſ,
Rot.dec.1.de depoſ.in antiq.

21 Cum verò non apparet,ex qua cauſa pecunia ſit
alicui tradita; in dubio intelligitur ex cauſa depo-
ſiti,glo.in d.l.die ſponſaliorum,§.1. Bal.in l.incen-
dium,nu.4. Saly.num.3.C.ſi cert.pet.& in l.cum
quid,ff.eod.tit.Paul.Caſt.in l.Lucius,la 1.ff.depoſ.
Alex.conſ.28.nu.4.lib.7. qui loquitur,quandò non
apparet, an pecunia tradita fuerit in ſacculo, vel
numerata,vt colligitur num.3. verſ.non obſtat, &
itá in ſacro Auditorio deciſum fuit corã bo.mem.
Rubeo,in Roma.cenſus, die 21. Febr.1570. & co-
ràm bo.mem. Gypſio in Rom.depoſ. die 13.Iunij,
1584. Quod multò magis recipiendum eſt, ſi ex
aliqua etiam coniectura id adiuuari poſſit; veluti
ſi is,qui pecuniã accepit,paulò poſt confeſſus fue-
rit ſe dictam pecuniam ex cauſa depoſiti recepiſſe,
Alex.conſ.184.num.4.lib.7.& hoc quidem ex ſcri-
ptura & atteſtatione alicuius conſtare poteſt, vt
idem Alex.ſubiunxit.

22 Septimò eleganter etiam quæritur, ſi pecunia
numerata ſimpliciter ſit depoſita,nihilq́.conuene-
rit; an dominium intelligatur tranſlatum, itá vt
tantundem reddi debeat, vel eadem nummorum
23 corpora ſint reſtituenda? Quod multùm refert:
nam,ſi dominium intelligitur tranſlatum, depoſi-
tarius non ſolùm de dolo,& culpa lata; ſed etiam
leui,& leuiſſima,&,quod amplius eſt, de caſu etiã
fortuito tenetur: quia res domino perit,l.pignus,
l.quæ fortuitis,C.de pigno.actio. l.certi condictio,
§.vlt.ff.ſi cert.pet.glo.in l.3.in verbo,quod fortè,C.
depoſ.Iaſ.in l.ſi quis nec cauſam,§.1.in fin.ff.ſi cer.
24 pet. Sed,ſi dominium non ſit tranſlatum,depoſita-
rius ſecundùm propriam naturam depoſiti non te-
netur,niſi de dolo,& lata culpa,l.ſi vt certo,§.nunc
videndum,ff.commo.& l.quod Nerua, cum glo.ff.
depoſ.

25 Et quidem in caſu propoſito plerique ſentiunt
dominium eſſe tranſlatum, per l. Lucius, la 1. & l.
ſeq.§.1.ff.depoſ. & hoc in ſpecie tradit Hier.Buti-
gel.in l.ſi quis nec cauſam,nu.12.verſ.illud etiam,
ibi,licet fortè in dubio,ff.ſi cert.pet.Sed ibi Lucius
Titius confitetur ſe recepiſſe centum nummos,
quos Semproniua ſibi commendauit adnumerante
ſeruo Sticho actore,quos,quandò ipſe volet, & vbi
volet,confeſtim ſe numeraturum promiſit: & cum
orta eſſet quęſtio vſurarum,Papinianus reſpondit,

26 depoſiti actionem locū habere: quia nihil aliud eſt
commendare, quàm deponere: quod ait ità verum
eſſe, ſi ità actum eſſet, vt corpora nummorum ea-
dem redderentur; ſed ſi, vt tantundem ſolueretur,
conuenit, egreditur ea res depoſiti notiſſimos ter-
minos: Verumenimuerò, ſi ex numeratione pecu-
niæ intelligatur translatum dominium; hæc di-
ſtinctio non videtur conuenire: quia quotieſcūque
dominium translatum eſt; tantundem ex natura
contractus reddi debet, l. 2. in prin. ff. ſi cer. pet. Igi-
tur illud pactum, vt tantundem redderetur, non
fuiſſet neceſſarium: quia tacitè ineſſet, arg. l. 3. de
lega. 1. & l. 3. C. de fideiuſſ.

27 Neque etiam illud pactum, vt eadem corpora
redderentur, valeret, ſi dominium eſſet tranſla-
tum: quia pactum, quòd res propria non poſſit
alienari, non valet, l. nemo paciſcendo, ff. de pac. &
hoc neceſſariò ſequitur, ſi eadem corpora reddi
debent. Quamobrem implicat contradictionem,
quòd is, qui pecuniam accepit, poſſit eam alie-
nare, & eadem corpora nummorum reſtituat: cui
conſequens eſt dicere, vt dominium ex ſimplici
numeratione pecuniæ tranſlatum non poſſit intel-
ligi: & hoc quidem apertè ſenſit Butigella in d. l. ſi
quis nec cauſam, nu. 12. verſ. non obſtat, quod ſen-
ſit etiam Bart. ff. ſi cert. pet. per d. l. Lucius, la 1.
ff. depoſ.

28 Neque etiam dici poteſt, quòd tale pactum
valeat, vt eadem corpora nummorum reddantur,
etiam ſi dominium ſit tranſlatum, ea ratione,
quòd in traditione rei propriæ ſit appoſitum, l. in
traditionibus, ff. de pac. quia pactum de non alie-
nando rem propriam in traditione rei proprię non
valet, niſi paciſcentis interſit, Bart. in l. filiusfam.
§. diui, num. 14. de legat. 1. Verùm planè paciſcen-
tis nihil poteſt intereſſe; quòd eadem nummorum
corpora non poſſint alienari; quia in nummis nul-
la eſt ſingularis affectio, l. nummis, ff. de in lit. iur.
Quapropter, ſi ex numeratione dominium pecu-
niæ depoſitæ eſſet tranſlatum; reſponſio & diſtin-
ctio Papiniani eſſet inepta, quæ tamen ſupponen-
do, quòd dominium non ſit tranſlatum, videtur
eſſe rationabilis: quia, ſi agitur, vt eadem num-
morum corpora reddantur, contrahentes apertè
declarant, ſe velle ſecundùm proprios terminos
depoſitum contrahere, in quo vſuræ poſt moram,
iudicis officio præſtari debent: quia eſt contractus
bonæ fidei, d. l. Lucius Titius, la 1. ff. depoſ. Si ve-
rò agitur, vt tantundem reſtituatur; licet ſit de-
poſitum, & poſt moram veniant vſuræ; d. l. die
ſponſaliorum, §. 1. ff. depoſ. tamen quaſi mutua
pecunia condici poteſt, l. certi condictio, §. vlt.
ff. ſi cert. pet. & hoc Papinianus ſenſit in d. l. Lu-
cius Titius, ff. depoſ. in illis verbis, *egreditur ea
res notiſſimos terminos depoſiti*, & in fine legis con-
cluditur, in vtroque caſu poſt moram vſuras de-
beri, & ità in proprijs terminis declarat Pariſ. in
conſ. 131. nu. 8. cum ſeqq. lib. 4.

29 Sed ex coniecturis & varietate facti variè poteſt
iudicari: nam, ſi quis pecuniam numeratam
apud numularios depoſuerit, ſine dubio intelligi-
tur voluiſſe dominium transferre; quia ità vſu re-
ceptum eſt, vt, cum pecunia numeratur, tantun-
dem reddatur: & ideò talis videtur fuiſſe conſen-
30 ſus dantis & accipientis: quæ enim ſunt moris &
conſuetudinis, intelliguntur eſſe ſecundùm veri-
ſimilem mentem contrahentium, l. quod ſi nolit,
§. quia aſſidua, ff. de ædil. edic. & hoc Pariſ. etiam
admittit in d. conſ. 131. nu. 22. lib. 4.

Sed, ſi miles ad bellum profecturus pecuniam
numeratam apud fratrem ſuum hac lege depoſue-
rit, vt ſi in prælio deceſſerit, illa pro ſalute ani-
mæ ſuæ in pauperes diſtribuatur: Si autem in-
columis rediret, ei reſtitueretur; non intelligitur
31 voluiſſe dominium transferre: neque enim veri-
ſimile eſt fratrem, qui pecuniæ cuſtodiam ſuſce-
pit, & fratri beneficium præſtitit, contrà bonam
fidem & naturam depoſiti, de caſu fortuito ſe vo-
luiſſe obligare, vt in terminis conſuluit Pariſ. in
d. conſ. 131. num. 10. cum ſeqq. coniuncto principio,
lib. 4.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pactum, vt depoſitarius de periculo teneatur, valet.*
2 *Depoſitarius de periculo obligatur, ſi dominium transferatur.*
3 *Pactum, vt depoſitarius de dolo non teneatur, non valet.*
4 *Dolus futurus præſumptus remitti poteſt.*
*Doli quæſtio futura poteſt remitti, ibidem.*
5 *Culpa vt præſtetur, conueniri poteſt.*
6 *Depoſitum ità factum, vt poſt mortem depoſitarij reddatur: intelligitur, niſi velit, vt antè reſtituatur.*
7 *Depoſitum antè tempus præſtitutum repeti poteſt, niſi cauſa emerſerit.*
8 *Depoſitum ità factum, vt alio loco reddatur, intelligitur ſumptu deponentis.*
9 *Depoſitum alio loco ſumptu & periculo deponentis reſtitui debet, licet non conuenerit.*
10 *Depoſitarius, qui beneficium præſtat, indemnis ſeruari debet.*
11 *Pactum, vt ex depoſito tantundem reddatur, contrà eius naturam fieri poteſt.*

## Pacta ambigua depoſiti quemadmodùm debeant intelligi. Tit. IIII.

NVNC videamus, quibus pactis de-
poſitum fieri poſſit, & ſi pacta ſint
ambigua, quemadmodùm ſunt intel-
ligenda.
1 In primis autem valet pactum,
vt qui depoſitum ſuſcepit, periculum præſtet, l.
iuriſgentium, §. ſi paciſcar, verſ. item ſi quis, ff. de
pac. & l. ſi vt certo, §. nunc videndum, ff. com mo. &
l. et Ariſtoni, ff. mand. & l. 1. §. ſæpè euenit, ff. depoſ.
& l. 1. C. eod. & c. 2. verſ. pacto, eod. tit. Dec. in l. con
2 tractus, num. 48. de reg. iur. Quod etiam tacitè
actum intelligitur, quandò dominium transfer-
tur; veluti ſi permittatur, vt depoſitarius pecunia
vti poſſit, l. certi condictio, §. vlt. ff. ſi cer. pet.
3 Illud verò pactum non valet, vt dolus non præ-
ſtetur: quia eſt contrà bonam fidem, & bonos mo-
res, l. 1. §. illud, ff. depoſ. & l. ſi vnus, §. illud, ff. de pac.
Sed, ſi conuenerit, ne quis agat depoſiti, valet; quà-
uis dolus tacitè remittatur, d. l. ſi vnus, §. illud, &
d. l. iuriſgentiū, §. ſi paciſcar, verſ. ſed & ſi quis: nam
expreſſa nocent, non expreſſa non nocent, l. nō nun
quàm, in prin. de cond. & dem. & l. expreſſa, de reg.
iur. Vndè dolus futurus tacitè remitti poteſt, ex-
preſsè

preſsè non poteſt, glo.in d.§.ſi paciſcar, in verbo, ne depoſiti, Dec.in d.l.contractus,nu.45.

4 Sed plerique ſentiunt, dolum præſumptum, etiam futurum remitti poſſe: & verum dolum præteritum nec tacitè poſſe remitti, Decia. conſ. 39. nu.152.& ſeq.lib.2. Sed, & ſi dolus futurus remitti non poſſit; tamē quæſtio doli remitti poteſt, quod multùm poteſt prodeſſe, Bald.in rub.extra,de arb. nu.6.verſ.dolus.

5 Si autem conuenerit, vt culpa præſtetur; ſine dubio conuentio vtilis eſt,l.1.§.ſi conueniat, ff.depoſ.& l.contractus,de reg.iur.

6 Si quis autem depoſuerit apud te, vt poſt mortem tuam reddas, ſic eſt intelligendum, niſi ipſe mutauerit voluntatem: & ideò ſi velit antè mortem tuam repetere, poteſt,l.1.§.pen.ff.depoſ.

7 Ex hoc autem deducitur, depoſitum antè tempus præſtitutum repeti poſſe; & quidem ſtatim, niſi cauſa emerſerit, ex qua iuſtè poſſit reſtitutio denegari,d.l.1.§.eſt autem, Iaſ.in l.ſi ex legati cauſa, nu.12.in fin.de verb.oblig. qui hanc reddit rationem: quia interim depoſitarius non poteſt aliquod commodum percipere,l.4.C.depoſ. & Alc.in l.pen.nu.22.aliam aſſignat rationem: quia contrà naturam depoſiti eſt, vt antè tempus præſtitutum repeti non poſſit: nam cum fauore deponentis ſit factum, ad eius libitum reuocari debet: quilibet enim poteſt renuntiare ijs, quæ pro ſe introducta ſunt, l.ſi quis in conſcribendo, in fi.C.de pac.& l.ſi quis in conſcribendo,de epiſcop.& cler.

8 Sciendum eſt etiam, quòd ſi conueniat, vt alio loco depoſitum reddatur,id actum videtur,vt non ſumptu eius, apud quem depoſitum eſt, id fiat,ſed
9 eius, qui depoſuit, l.ſi in Aſia, in prin.ff.depoſ.Sed, etſi non conuenerit, quo in loco depoſitum reddatur; tamen,ſi velit actor ſuis ſumptibus, ſuoq. periculo, rem ad alium locum perferri, audiendus
10 eſt,d.l.ſi in Aſia,§.depoſitum, Nam,qui depoſitum cuſtodiendum ſuſcepit, beneficium præſtat, l.Lucius, la 1. in fin. ff. depoſ. & ideò indemnis ſeruari debet, l. ei apud quem, ff. eod. Vndè etiam ſi ex cauſa depoſiti ſeruum vel equum aliquis ſuſcipiat, cibariorum nomine contraria depoſiti actione experiri poteſt, d.l.ei,apud quem, & l.actione depoſiti,eod.tit.

11 Poteſt etiam in depoſito paciſci,vt non eadem ſpecies,ſed tantundem in eodem genere reddatur, & conſequēter ex cauſa depoſiti dominium transferatur, l.in naue Saupheli,ff.loca.l.Lucius, la 1.& l.ſeq. §.1.& l.Publia, §.1. ff. depoſ. quod eſt contrà propriam naturam huius contractus, l.2.in princ. ff.ſi cer.pet.l.1.§.is quoque apud quem, ff.de actio. & oblig.& §.prætereà is quoque, Inſti.quib.mod.re cont. obl. Et ratio eſt, cur huiuſmodi pactum valeat: quia depoſitum eſt contractus bonæ fidei, vt ſuo loco diximus, & ideò non ſolùm contractus; ſed etiam actio informatur ab hoc pacto, quòd contrà eius naturam conceptum eſt, l. in bonæ fidei,C.de pac.quam rationem tradit Alc.in l.2. in princ.nu.11. ff.ſi cert. per. Et hoc depoſitum irregulare appellatur, quia proprios terminos egreditur,d.l.Lucius. Verùm, ſi nihil conuenerit, depoſitum ſecundùm eius naturam intelligitur eſſe contractum, vt ſuperius diximus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Depoſitarius, qui cum pecunia depoſita prædia comparauit, non tenetur ea reſtituere.*
2 *Acceſſoria ad rem depoſitam, depoſita non intelliguntur, vt ſingulariter depoſiti actione peti poſſint.*
3 *Ciſta ſignata depoſita, ſingula res, quæ in ea ſunt, depoſita intelliguntur, etiam ſi depoſitarius ignorauerit.*
4 *Ciſta depoſita ſi fuerit reſignata, res incluſa per iuramentum deponentis probari poſſunt, ſi probetur depoſitarium reſignaſſe.*
5 *Dolus præſumitur eius, qui non facit, quod debet: quod limitatur.*
6 *Dolus an præſumatur, perſonæ qualitas inſpicitur.*
7 *Ciſta ſi non reddatur ſignata, quemadmodum fuit depoſita, iuramentum in litem defertur ei, qui depoſuit, et eſt magis com.opi.quæ limitatur num.9.*
8 *Diuitias propalare, & inuidiæ exponere non oportet.*
9 *Probatio legitima contrà iuramentum in litem recipienda eſt, & nu.10.*
11 *Pecunia reproba an actione depoſiti repeti poſſit, diſtinguit, & infrà explicat.*
12 *Pecunia reproba ſi fuerit ſoluta, non parit liberationem, eaq. debitori reddi debet.*
13 *Depoſitum pecuniæ reprobæ in iudicio legitimè factum dici non poteſt.*
14 *Depoſitarius ſine culpa ſua damnum ſentire non debet.*
15 *Caſus fortuitus nocet depoſitario, qui fuit in mora reddendi.*
16 *Depoſitum iudiciale legitimè factum ad periculum eius pertinet, qui ſine cauſa recipere recuſauit.*

## Quæ res depoſitæ intelligantur. Tit. V.

PLERVNQVE etiam contingit dubitari, quæ res depoſitæ intelligantur, vt actio depoſiti rectè in iudicio poſſit proponi.

1 Et quidem, ſi depoſitarius cum pecunia depoſita poſſeſſiones ſibi comparauerit, illæ depoſitæ dici non poſſunt, nec tenetur eas reſtituere,l.ſi ea pecunia,& l.ſi vt proponis,C.de reiuend.

2 Multùm etiam refert, an deponatur ſeruus veſtitus, an ſit ornatus: quia priore caſu veſtis venit acceſſoriè: poſteriore autem principaliter depoſita intelligitur, Bar.in l.ſi cui,num.4.de fund. inſt. Quæ autem rebus depoſitis accedunt, depoſita non intelliguntur,veluti ſi equus cum capiſtro deponatur: & ideò nec veſtis, ſi ſeruus veſtitus depoſitus eſt, nec capiſtrum, actione depoſiti ſingulariter peti poteſt,l.1.§.quæ depoſitis,ff.depoſ.

3 Sed,ſi ciſta ſignata ſit depoſita, non tantùm ciſta,ſed ſingulæ etiam ſpecies depoſitæ videntur; & ideò depoſiti actione peti poſſunt,l.1. §.ſi ciſta, ff. eod.tit.Quod locum habet, etiam ſi is,qui depoſitum ſuſcepit,ignorauerit,quales res in ciſta fuerūt poſitæ, veluti, ſi ciſta ſignata ſit depoſita: Quamobrem non ſolùm ciſta, ſed etiam ſpecies, peti & comprehendi debent, vt ibidem expreſſum eſt, & ità omnes Doct. intelligunt, vt atteſtatur Pariſ. conſ.74.nu.4.lib.1.

4 Notandum eſt etiam, quòd, ſi ciſta ſignata fuerit
depoſita, & reſignata reſtituatur: res quæ intus cõ-
prehenſæ dicuntur, per iuramentum ipſius depo-
nentis probantur, vt colligitur ex l. in actionibus,
& ibi Bar.nu.22. ff.de in lit.iur. quod idem etiam
Bart.poſt gloſſ.ſcribit in d.l.1. §.ſi ciſta, ff.depoſ.&
not. Innoc. Bohic. & alij in c.vlt. de ijs, quæ met.
cauſ.fiunt.
Sed aduertendum eſt, quòd Bar.in l.in eos.§.ſer-
ui,nu.5.ff. furt.aduerſ.naut.caup.& ſtab. & in d.§.
ſi ciſta, vult; quòd, licet ciſta, reſignata raddatur:
iuramentum in litem actori deferri non poſſit, ni-
ſi probetur eum, qui depoſitum cuſtodiendum ſu-
ſcepit, reſignaſſe, quã opinionem tuetur, & æquio-
rem putat Alex.in d.l.in actionibus, nu.18.ad fin.
ff. de in lit. iur. nam dolus, inquit, non præſumi-
tur, l.quoties, §.qui dolo, ff.de prob.
5 Nec obſt.quòd qui non facit, quòd debet, dolum
præſumatur committere, l.dolus, ff.mand.& ideò,
ſi depoſitarius ciſtam reſignatã reſtituat, eius do-
lus interceſſiſſe intelligatur: quia ciſtam obſigna-
tam non reſtituit, vt debet reſtituere: Nam reſpon
det Alex.in d.l.in actionibus, nu.18.in fi. hoc habe-
re locum, ſi quis nunc recuſat facere, quod poteſt &
debet: In propoſito autem quæritur de eo, quod in
præteritum factum eſt, & à quo factum ſit, incer-
6 tum eſt. Sed Bal.in rub. C.depoſ.nu.1.ex perſona
eius, apud quem ciſta fuit depoſita; ſtatuendum exi
ſtimat, vt ſi ſit honeſtæ & inculpatæ vitæ, non præ-
ſumatur dolum admiſiſſe: Si verò ſit notatus & re-
prehenſibilis, dolus ab eo commiſſus intelligatur,
& actori iuramentum in litem ſit deferendum.
7 Sed opi.Inno.in d.c.vlt.de ijs, quæ met.cauſ.fiũt,
quam ſequitur Bart.in d.l.in actionibus, num.22.&
Rom.nu.24.ff.de in lit.iur.& Salyc.in d.l.1. §.ſi ci-
ſta, verſ.ſed ab extrà dubitari poteſt, frequentiori
Doct.calculo recepta eſt, vt, ſi ciſta non reddatur
obſignata, quemadmodùm fuit depoſita; ei, qui de-
poſuit, iuramentum in litem debeat deferri: quia
qui ciſtam ſignatam ſua auctoritate reſignat, con-
trà legem depoſiti facit, l.1. §.ſi pecunia, verſ.ſed &
ſi reſignet, ff.depoſ. & com.fatetur Alex.in d.l.in
actionibus, nu.18.& Iaſ.num.41. & copioſè conſu-
luit Pariſ.in conſ.74. num.7. cum ſeqq. & maximè
nu.15.lib.1.qui plures conſonantes refert, & com.
atteſtatur.
Ex ijs autem, quæ diximus, manifeſtè apparet,
non eſſe neceſſarium, res, quæ ſunt in ciſta, ſingula-
riter demonſtrari, ità vt depoſitarius conſpiciat,
& ſciat quæ ſpecies fuerint incluſæ, d.l.1.§.ſi ciſta,
ff.depo. quicquid dixerit Accurſ. in l.1.§.vlt.naut.
caup.ſtab.nam eius opi.communiter improbatur:
quia periculoſum eſſet ei, qui deponit, pecuniam,
8 vel res alias pretioſas exhibere: noſtra enim inte-
reſt ſecreta patrimonij non propalare, & diuitias
inuidiæ exponere, l.2.poſt princ.§.ſed vbi quarta
pars, verſ.quid enim tàm durum, C.quand.& quib.
quar.pars deb.& hanc com. ſententiam Iaſ.etiam
atteſtatur in d.l.in actionibus, num.43. ff.de in lit.
iur.& Pariſ.d.conſ.74.nu.2.& 9.lib.1.
9 Quod autem obijcitur, credendum eſſe iura-
mento eius, qui depoſuit, quæ & quales res fuerint
incluſæ; ſanè intelligitur, niſi manifeſtum ſit,
eum, qui ciſtam cuſtodiendam ſuſcepit, dolo, & cul
pa carere, Iaſ. in d.l.in actionibus, num. 41. verſ.
tertius caſus, & Pariſ.d.conſ.74.nu.41.lib.1.
10 Ex hoc autem eleganter deducitur, contrà hu-
iuſmodi iuramentum deponentis, probationem
legitimam eſſe recipiendam, Ploe.in l. ſi quandò,
num.415.C.vnde vi. Rol.conſ.87.num.10. in fin.&
Menoch.de arbit.iud.caſu 108.in fin.
11 Hoc etiam loco eleganter quæritur, ſi pecunia
reproba ſit depoſita; an actione depoſiti repeti
poſſit? Et quidem hæc diſtinctio mihi videtur poſ-
ſe adhiberi: aut fuit reprobata, antequàm eſſet
depoſita: aut poſt. Priore caſu, cum hoc tacitè
actum intelligatur, vt eadem nummorum corpora
reddantur, non video, cur repeti non poſſit: Nam,
12 ſi debitor reprobos nummos ſoluerit, non libera-
tur; ſed reprobi nummi ſunt ei reddendi, l.elegan-
ter, §.qui reprobos, ff.de pigno.actio. Item, quia de-
poſitæ rei reſtitutio iuris naturalis eſt, c.ius natu-
rale, 1.diſt. Neque dici poteſt id actum eſſe, vt pe-
cunia, quæ ſit in vſu, reſtituatur: quia quandò hoc
agitur, vt tantundem reddatur, intelligitur eiuſ-
dem generis, & qualitatis, l.2. in princ. & l.cum
quid, ff. ſi cert. pet. l.in naue Saupheli. ff.loca.& l.
Lucius, la 1. ff.depoſ. Quod ſanè eſt intelligendum
13 de depoſito extraiudiciali: Cum verò depoſitum
in iudicio factum eſt, vt is, qui depoſuit, aliquid
conſequatur, vel à debito liberetur; pluſquàm
manifeſtum eſt: depoſitum legitimè factum non
eſſe: quia fieri debet de pecunia, quæ ſit in vſu, c.
olim cauſam, & c.cum canonicis, de cenſib.d.l.ele-
ganter, §. qui reprobos, ff.de pignor. actio. Oldra.
conſ.31.nu.1.Alex.conſ.104. num.2.10. & 11. lib.1.
Cor.conſ.321.nu.12.& 13.lib.3. & in proprijs ter-
minis Dec.conſ.668.nu.1.
Poſteriore autem caſu, quandò pecunia poſt fa-
ctum depoſitum fuit reprobata, ſi eſt extraiudi-
ciale, ſimiliter videtur, quòd eadem debeat in ſpe-
cie reſtitui, per d.l.eleganter, §. qui reprobos, in
14 fin. ff. de pigno. actio. Neque enim is, qui depoſi-
tum cuſtodiendum ſuſcepit, & beneficium tribuit,
ſine culpa ſua damnum aliquod ſentire debet, l.
Lucius, la 1.ad fin.& l.ei, apud quem, ff.depoſ. Vn-
15 dè hoc eſt intelligendum, niſi depoſitarius fuerit
in mora; quia tunc ei culpa poteſt imputari: &
ideò caſus etiam fortuitus debet ei obeſſe, c.2.verſ.
pacto vero, de depoſ.
16 Idem dicendum eſt de depoſito iudiciali: quia
cum pecunia non eſſet reproba, & depoſitum legi-
timè factum fuerit; is, qui ſine iuſta cauſa illud re-
cipere recuſauit, intelligitur in mora; ergò ad eum
periculum debet pertinere, l.qui decem, in princ.
ff.de ſolut.& l.acceptam, C.de vſur.& ità in termi-
nis conſuluit Dec.conſ.668.nu.3.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Depoſitum ex vſuris non recipit incrementum, niſi poſt moram ratione intereſſe.*
2 *Vſuræ peti non poſſunt ab eo, qui ſortis tantùm condemnationem obtinuit.*
3 *Iudicis officium poſt ſententiam diffinitiuam latam in principali, in acceſſorijs conquieſcit.*
4 *Depoſitarius interdùm ex pecunia depoſita poteſt lucrari.*
5 *Deponens quandò aliquod compendium ex depoſito poſſit percipere, & infrà.*
6 *Antidoralis obligatio iuſtam parit retentionem indebitè*

*debitè ſoluti niſi fuerit error facti.*

7 *Intereſſe ratione damni emergentis, in vtroque foro peti poteſt: lucri ceſſantis ab eo tantùm, qui eſt ſolitus negotiari.*

8 *Intereſſe lucri ceſſantis, debet eſſe certum, & probari.*

## Depoſitum ex vſuris an recipiat incrementum. Tit. VI.

NVNC videamus, an depoſitum propter vſuras recipiat incrementum: Et quidem ſi ab initio de vſuris præſtandis conueniat, lex contractus ſeruanda
1 eſt, l. Lucius, la 1. ff. depoſ. Quod hodie non eſt recipiendum: quia mutuum in fraudem vſurarum ſub appellatione depoſiti videretur eſſe contractum, arg. c. ad noſtram, de vſur. & c. illo vos, de pigno. vt ſuo loco diximus lib. 8. præſertim tit. 18.

Si autem nihil conuenerit, vſuræ præſtari non debent: nam qui pecuniam cuſtodiendam ſuſcepit, beneficium præſtitit deponenti: & ideò onerari non debet, d. l. Lucius, & l. ci apud quem, ff. depoſ. quod ſanè eſt intelligendum, niſi depoſitarius in reſtituenda pecunia depoſita moram fecerit: tunc enim in actione depoſiti vſuræ ratione intereſſe, ſicut in cæteris bonæ fidei iudicijs, venire ſolent, l. die ſponſaliorum, §. 1. ff. depoſ. & l. 2. & 3. & 4. C. eod. Bar. in l. 2. C. depoſ. Rot. dec. 1. eod. tit. in antiq.

2 Sed, ſi quis actione depoſiti propoſita, ſortis tantùm condemnationem obtinuit; non poteſt amplius propter vſuras in iudicio experiri: quia non competunt duæ actiones, vna ſcilicet ſortis, altera vſurarum; ſed vna tantùm: ex qua condemnatione facta ſi rurſus experiatur, rei iudicatæ exceptio
3 ne repellitur, d. l. 4. poſt princ. C. depoſ. Nam poſt ſententiam diffinitiuam latam ſuper principali, iudicis officium in acceſſorijs conquieſcit, vt Bal. & Saly. dicunt in ſum. illius legis.

4 Sed eleganter quæritur, ſi quis cum pecunia depoſita lucratur; an lucrum debeat cum eo, qui depoſuit, communicare? & an deponens vel depoſitarius poſſit aliquod lucrum accipere? Et quidem ſuperius tit. prox. num. 1. diximus, quòd ſi depoſitarius cum pecunia depoſita prædia ſibi comparauerit, non tenetur eas deponenti reſtituere, l. ſi ea pecunia, & l. ſi vt proponis, C. de rei uend.

5 Sed quidam breuiter ità diſtingunt, aut quis depoſuit ſub ſpe remunerationis; & tunc vſura eſt, aut verò depoſuit ſimpliciter; & tunc poteſt aliquod lucrum percipere: An verò quis depoſuerit ſub ſpe lucri, vel ſimpliciter, agitur de foro conſcientiæ; & ideò ei credendum eſt. Sed Bal. in l. 1. nu. 12. C. pro ſoc. plenius ità diſtinguit: aut quis depoſuit pecuniam in ſpecie, & tunc depoſitarius illicitè vſus eſt pecunia; & ideò omne lucrum debet ei, qui depoſuit reſtituere: quia ex re ipſius locupletior factus eſt, arg. l. qui ſine vſuris, ff. de nego. geſt. aut verò pecunia depoſita eſt numerata, & tunc ſi in animo liberali, ſciens ſe non teneri, aliquam partem lucri ſoluit ei, qui depoſuit, & is tuta conſcientia poteſt retinere: quia mera donatio intelligitur: aut verò ſoluit ea ratione: quia credit ſe teneri ex quadam æquitate, quæ ſæpè mouet mercatores ad remunerandum; & ſimiliter tuta conſcientia poterit retinere: aut verò credebat ſe teneri ex aliqua iuris diſpoſitione, & conſequenter ſe poſſe compelli (quod verum non eſt) & tunc is, qui depoſuit, licitè recipit, ſi ab initio non habuit animum
6 fœnerandi: quia obligatio antidoralis iuſtam parit retentionem indebiti per errorem ſoluti, l. ſi teſtamento, §. 1. ff. de fideiuſſ. Quòd ſanè intelligitur, niſi fuerit error facti, veluti ſi crediderit, hoc à procuratore ſuo eſſe promiſſum; tunc enim neque in foro iudiciali, neque in foro conſcientiæ poteſt retinere. Quæ ſententia debet intelligi, niſi depoſitarius in reſtituenda pecunia moram fecerit; tunc enim ſi deponentis interſit, vſuras præſtare debet, vt ſuperius diximus.

7 Quod in vtroque foro locum habet, ſi interſit ratione damni emergentis, l. 2. §. porrò, ff. ad leg. Rod. de iac. & poſt glo. & Bal. tradit Seuer. Caccialupus nuncupatus, in rep. l. cunctos populos, num. 82. de ſum. Trin. & fid. catho. Si verò interſit ratione lucri ceſſantis, in eo tantùm locum obtinet, qui eſt ſolitus negotiari, l. 3. §. vlt. ff. de eo, quod certo loco, & l. ſocium, qui in eo, in prin. ff. pro ſoc. Anch. in clem. 1. §. ſanè verſ. ſecundò quæro, de vſur. Et hæc eſt com. Doct. ſententia, quæ in iudicando ſequenda eſt; licet aliqui diſſentiant, vt ſcribit Dec. in conſ. 322. nu. 5. & conſ. 441. nu. 13. in fin. & 14. & hanc opinionem receptiſſimam in iure ciuili & canonico profitetur Oſaſch. dec. 143. nu. 3. verſ. quòd autem vſuræ: & ſic debet intelligi quod generaliter ſcribit Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 4. nu. 1.

8 Item hoc intereſſe lucri ceſſantis debet eſſe certum, quòd ſcilicet potuiſſet is, qui depoſuit, tantũ lucrari, ſi pecuniam habuiſſet, & vtrunque probari debet, Paul. Caſt. in l. non vtique, §. de officio, de eo quod cert. loc. & Dec. in l. diem functo, nu. 7. & 8. ff. de offic. aſſeſſo. & copiosè cõſuluit Natt. conſ. 370. nu. 1. & ſeqq. & Purp. conſ. 282. num. 34. & infrà, & Rim. iun. conſ. 218. nu. 99. cum ſeqq.

---

### *SVMMARIVM.*

1 *Depoſiti actio quãdò pluribus inſolidũm vel pro parte competat.*

2 *Hæredibus pluribus deponentibus quemadmodùm depoſitum reddi debeat.*

3 *Hæres deponentis, qui ſuam portionem recepit, non tenetur alijs portionem aliquam refundere; quod limitatur nu. 5.*

4 *Vigilans ſuam conditionem meliorem facit.*

6 *Pecunia in ſacculo ſignata & depoſita, vni ex hæredibus deponentis quemadmodùm ſit reſtituenda.*

7 *Res, quæ diuidi non poſſunt, quemadmodùm vni ex pluribus deponentibus, vel hæredibus, reſtitui debeant.*

8 *Creditores, qui petunt res ſuas tanquàm domini, debent alijs præferri.*

9 *Antiquiores creditores, qui perſonalem tantùm habent actionem, alijs non præferuntur, niſi ſint magis priuilegiati.*

## Si duo,vel plures agant actione depoſiti, quemadmodùm eis reſtitutio fieri debeat. Tit. VII.

LEGANTER etiam quæritur,ſi duo
vel plures agant actione depoſiri,
quemadmodùm debear eis fieri re-
ſtitutio? Er quidem, ſi duo eandem
1 rem depoſuerint, ſine dubio ambo
agere poſſunr,& ſi ſic depoſuerint, vt vel vnus torũ
tollat,inſolidùm agere poterit; alioquin quilibet
pro ea parte,pro qua cuiuſque intereſt,experiri po
teſt,l.1.§.ſi apud duos,verſ.ſi duo,ff.depoſ.

2 Irem, ſi plures hæredes extiterint ei, qui depo-
ſuit,ſi maior pars adiuerit hæreditatem, res præ-
ſentibus reſtitui debet. Maior aurem pars non ex
numero perſonarum, ſed ex magnitudine portio-
num hæreditariarum intelligitur,cautione idonea
reddita,vt cæteri reſtitutionem ratum habeant, l.
ſi plures,ff.eod.tit.

3 Et,ſi vnus ex pluribus hæredibus partem ſuam
ſuſceperit; non tenetur alijs partem aliquam re-
ſarcire; quamuis poſteà eorum partes perierint,l.
4 vlt.C.depoſ. ipſe enim vigilauit, & ideò conditio-
nem ſuam meliorem fecit,vt dicitur in l. pupillus,
in fin.ff.quæ in fraud.cred.

5 Quod ſanè eſt intelligendum, ſi res depoſita con
ſiſtat in pondere,numero,vel menſura, l. nam & ſi,
§.vlt.ff.ſi cert.per.& l.vlt.& ibi Saly.nu.3.C.depoſ.
Cęterùm,ſi quis depoſuerit duos ſeruos vel equos,
& alter ex hæredibus vnum receperit, & alter ſit
minoris æſtimationis,vel interierit: alter verò re-
ceſſerir,vel inrerierit; qui ſupereſt,vel melioris eſt
condirionis,ad vtrumque pertinet: quia commu-
nis eſt,nec alteri potuit reſtitui: quia in ſpeciebus
non ſir diuiſio ex numero,niſi alter conſentiat,glo.
in d.l.vlt.in verbo,neque in ſpecie, & ſequitur Saly.
d.nu.3.

6 Vndè etiam,ſi pecunia in ſacculo ſignata ſit de-
poſita,& vnus ex hęredibus eius,qui depoſuit,eam
repetat; dubitari poteſt,quemadmodùm eis ſatiſ-
fiat: & quidem promenda eſt pecunia coràm prę-
tore, vel interuenientibus honeſtis perſonis, & ei
exoluenda pro parte hæreditaria: ſed & ſi pecu-
nia reſignetur, contrà legem depoſiti factum non
intelligitur,ſi vel auctore prætore,vel interuenien-
tibus honeſtis perſonis hoc euenerir, reſiduo vel
apud eum remanente,ſi hoc voluerit (ſigillis vide-
licet prius ei impreſſis vel à prætore,vel ab ijs,co-
ràm quibus ſignacula remota ſunt) vel ſi hoc re-
7 cuſauerit in ædem deponendo. Sed,ſi eiuſmodi res
ſint,quæ diuidi non poſſunt, omnes debebir trade-
re ſatiſdatione idonea ab eo,qui petit,præſtanda
in hoc, quod eius partem excedir. Quod ſi ſatiſ-
datio non præſtetur, res in ædem deponi, & omni
actione depoſitarius liberari debet, l.1.§.ſi pecu-
nia,ff.depoſ.

8 Nouiſſimè quæritur, ſi numularius decoxit, &
omnes creditores petant quod ſibi debetur; an, ſi
plures apud eum pecunias ſuas vel alias res depo-
ſuerint, antiquiores debeant alijs poſterioribus
præferri? Huic reſpondet Bal.in l.vlt. nu.4. C.de-
poſ.& ſequitur Saly.nu.5. quòd, ſi extat depoſitum
alicuius,ipſe præferri deber, qui ſuum reperit non
conſumprum,non titulo depoſiti,ſed dominij:quia
eſt dominus,l.ſi neutro,§.in bonis,ff.de priui.cred.
Quod putar eſſe intelligendum, ſi depoſitum fuit
in ſpecie conſignatum: ſecus ſi ad numerũ ſit tra-
ditum: quia tunc dominium intelligitur tranſla-
tum,l.die ſponſaliorum,§.1.ff.depoſ. & l. in naue
9 Saupheli, ff. loca. Vndè, cum in deponente ceſſet
ratio dominij,agitur ſolùm de perſonali actione;
& ideò antiquior non præfertur; ſed cuilibet pro
eius rata ſolui debet,niſi aliqui lucrum ex depoſi-
to percipiant: nam qui nullum percipiunt lucrũ,
debent alijs præferri, vt Bal. ſubiunxit in fin. & ſe-
quirur Saly.nu.5. Item hoc debet intelligi,niſi alius
ſit magis priuilegiatus, vt explicat idẽ Saly.nu.4.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Depoſitarij ſi ſint plures, quilibet conueniri poteſt, neque aliquis intelligitur liberatus,niſi totum depoſitum ſoluatur.*

2 *Hæredes depoſitarij ſinguli inſolidùm tenentur.*

3 *Hæres ex dolo defuncti pro ea tantùm parte tenetur, qua ad eum peruenit, niſi dolus purgetur actione ex contractu, & ſolus ſit; ſi autem plures exiſtũt, pro hæreditaria portione tenentur.*

4 *Hæres ex ſuo delicto pro depoſito inſolidùm conuenitur.*

5 *Hæredes ſi dolum commiſerint, quilibet pro parte actione depoſiti conuenitur; ſed,ſi communiter admiſerint,quilibet tenetur inſolidùm.*

6 *Hæredes depoſitarij pro parte hæreditaria ad reſtitutionem rei debent condemnari.*

## Si apud duos res depoſita ſit, vel ſi plures depoſitario hæredes extiterint; quemadmodùm conueniri poſſint. Tit. VIII.

SI verò apud duos eadem res depoſita
1 ſit,aduerſus vnumquemque eorum ſi-
ne dubio agi poteſt, nec alter libera-
bitur,ſi cum altero agatur;non enim
electione, ſed ſolutione liberantur.
Quamobrem,ſi ambo dolum admiſerint, & alter,
quòd intereſt,præſtiterit, alter conueniri non po-
teſt. Quod ſi nihil alter,vel minus facere poſſit,ad
alium perueniri poteſt. Idemq́. dicendum eſt,ſi al-
ter dolum nõ commiſerit,& idcircò ſit abſolutus;
vt rectè alius poſſit conueniri, l.1.§. ſi apud duos,
ff.depoſ.

2 Si aurem depoſirarius defunctus ſit, ex dolo ip-
ſius contrà hæredem inſolidùm actio competit:
3 Nam,licet regulariter ex dolo defuncti hæres non
reneatur,niſi pro ea parte, quæ ad eum peruenit,l.
vnica,C.ex delic.defunct. ramen,quia hic dolus ex
contractu,& rei perſecutione,deſcendit, inſolidùm
hæres tenetur,ſi vnus exiſtat: Nam dolus purga-
tur per actionem ex contractu,l.ſi homine,§.1.in
prin.ff.depoſ.& l.ex ea parte,§.vlt.& ibi Bar.Aret.
& Iaſ.not.de verb.oblig. Sin autem plures fuerint,
vnuſquiſque tenetur pro portione hæreditaria,d.l.
4 ſi hominem,§.1. Sed,ſi ex ſuo delicto hæres conue-
niatur,proculdubio inſolidùm condemnatur: quia
æſtimatio refertur ad dolum,quem ipſe inſolidùm
admiſit: nec aduerſus eius cohæredes,qui dolo ca-
rent,depoſiti actio competit, l. in depoſiti, cum l.
ſeq.ff.depoſ.

Vndè

Vndè etiam, ſi plures hęredes depoſitarij dolum commiſerint, quilibet pro parte tenetur; ſi verò communiter; quilibet eorum tenetur inſolidùm: Sed ſi ad rei reſtitutionem agatur, pro parte hæreditaria condemnari debent, l. ſi duo, & ibi Bart. ff. eod. tit.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Depoſiti actio ex dolo competit.*

2 *Dolo facere intelligitur depoſitarius, qui ſine iuſta cauſa rem non reſtituit.*

3 *Depoſitarius poſt moram de periculo tenetur, niſi res ſui natura interierit.*

4 *Depoſitarius, qui ſemel dolum admiſit; de periculo tenetur, etiam ſi natura ſua res perierit.*

5 *Dolum intelligitur admittere, cum primùm depoſitarius rei reſtituendæ habet facultatem, & non reſtituit.*

6 *Depoſitarius cum periculo infamiæ tenetur depoſitum reſtituere, ſi reſtituendi habet facultatem.*

7 *Depoſitarius cur de dolo tantùm, & culpa lata teneatur.*

8 *Culpa lata dolus eſt præſumptus.*

9 *Depoſitarius poteſt paciſci, vt culpam & periculum præſtare debeat.*

10 *Periculum intelligitur etiam de caſu fortuito, quandò quis ex pacto conuenitur.*

11 *Depoſitarius, qui ſe obtulit; de caſu fortuito non tenetur, quamuis periculum & culpam præſtare debeat: ſed an intelligatur de leuiſſima, vide nu. 14. & 15. & 17. & 18.*

12 *Depoſitarius, qui pro cuſtodia aliquid recipit, de leui etiam culpa tenetur, & nu. 16. ſed non dicitur depoſitum, vt nu. 13.*

13 *Depoſitum non dicitur, cum merces pro cuſtodia datur, etiam ſi ſit modica.*

17 *Depoſitarius, qui ſe obtulit, de leuiſſima culpa tenetur, ſed ex facto & dolo tertij, cuius opera non vtebatur, non poteſt conueniri.*

18 *Depoſitarius, cuius gratia tantùm factum eſt depoſitum, periculum præſtare debet, ſi eius culpa etiam leuiſſima præceſſit.*

19 *Depoſitarius, qui pecuniam numeratam vt quantitatem ſuſcepit, de caſu fortuito an teneatur, & num. 25.*

20 *Periculum poteſt intelligi de caſu fortuito, ſi tamen culpa etiam leuiſſima præceſſit.*

*Intellectus l. ſi quis nec cauſam, in prin. ff. ſi cert. pet.*

21 *Pecuniæ dominium ex ſola numeratione non intelligitur translatum; licet vt quantitas ſit depoſita: & nu. 25. & vide nu. 27. & infrà, vſque ad num. 34. incluſiuè.*

22 *Periculum caſus fortuiti ad recipientem pertinet, ſi conſtat dominium eſſe translatum.*

23 *Debitor generis interitu ſpeciei non liberatur, at debitor ſpeciei liberatur.*

24 *Debitor quantitatis intuitu certæ ſpeciei, eius interitu liberatur.*

27 *Depoſitarius, qui habuit facultatem vtendi pecunia numerata, intelligitur dominus: & de caſu fortuito obligatur.*

28 *Depoſitum quandò in mutuum intelligatur eſſe conuerſum. & ſuprà, & infrà.*

29 *Depoſitum non mutuum intelligitur, ſi pecunia apud mercatorem diuitem ſit numerata & nu. 31.*

30 *Cyn. in l. incendium, nu. 2. declaratur.*

*Mutuum ex numeratione præſumitur: ſed ex ſimplici numeratione non intelligitur, ſi depoſitum eſt appellatum, ibidem, & infrà.*

33 *Vtendi facultas data intelligitur, cum pecunia numeratur, & infrà declaratur.*

34 *Actum tacitè intelligitur, quòd fieri conſueuit.*

35 *Hæres depoſitarij, qui ignorans rem depoſitam diſtraxit, non tenetur ad eius reſtitutionem.*

36 *Hæres depoſitarij, qui non habet facultatem rei reſtituendæ, quemadmodùm debeat condemnari.*

37 *Depoſitarius non ſolùm dolum, ſed etiam latam culpam, quæ dolo proxima eſt, præſtare debet.*

38 *Dolus, qui pecunia accepta committitur, eſt deteſtabilior.*

*Depoſiti actio competit aduerſus depoſitarium, qui non aliter, quàm pecunia accepta, depoſitum reddere voluit, ibidem.*

39 *Depoſiti actio competit, ſi res deterior reddatur.*

40 *Dolus præſumitur, ſi depoſitarius dicat, ſe amiſiſſe res depoſitas, cum res ſuæ ſint incolumes, niſi caſum fortuitum probauerit.*

41 *Charitas ordinata incipit à ſe ipſo, & infrà.*

42 *Depoſitarius an debeat magis res ſuas ſeruare, quàm depoſitas, quæ ſunt pretioſiores.*

43 *Depoſitarius, qui miſericordiam intempeſtiuè exercuit, depoſiti actione poteſt conueniri.*

## Ex quibus cauſis depoſiti actio competat. Tit. IX.

NVNC operæ pretium eſt, vt ex quibus cauſis depoſiti actio competat, diſpiciamus.

1 Et quidem in dubium non venit, quin is, qui depoſitum cuſtodiendum ſuſcepit, ex dolo teneatur, l. ſi vnus, §. illud, ff. de pac. l. 1. §. non tantùm, & §. illud, ff. depoſ. & l. ſi vt certo, §. nunc videndum, ff. commod.

2 Sed quæritur, an dolo malo fecerit, cum quis rem non habet? nam ſi habet, nec vult reſtituere, ſemper dolo facere intelligitur, l. 1. §. inde ſcribit, & §. indè Neratius, ff. depoſ. Quod locum obtinet, niſi iuſta cauſa interueniat, cur non reſtituat, d. l. 1. §. eſt autem & apud Iulianum, cum glo. & l. bona fides, eod. tit. & Aneha. conſ. 360. per totum.

3 Proindè, ſi depoſitum eo die, quo depoſiti actum eſt, perierit, ad eum, qui ſuſcepit periculum pertinet, ſi iudicij accipiendi tempore potuit id reddere, nec reddit, l. ſi in Aſia, in fin. ff. eod. tit. Quod ſanè intelligitur, niſi ſimiliter interijſſet, ſi actori fuiſſet reſtituta: quia ſcilicet ſua natura intercideꝛrit, l. ſi plures, in fin. ff. eod.

Sed, ſi quis ſemel dolum admiſerit, etiam ſi res ipſa ſine eius dolo perierit, tenetur, d. l. 1. §. ſi rem depoſitam. Cum primùm autem depoſitarius cognouerit ſe debere reſtituere: incipit dolo malo facere, ſi eam reddere noluerit, l. ſi quis inficiatus
3 ſit, eod. tit. Quicunque enim rei reſtituendæ facultatem habet, nec reſtituit: ſemper dolum facere intelligitur, d. l. 1. §. indè ſcribit, & §. inde Neratius, & §. vlt. in fin.

6 Ex hoc autem deducitur, quòd qui depoſitum non reſtituit, cum id facere poteſt ſuo nomine conuentus ad eius reſtitutionem cum periculo infa-

miæ compellitur, l. qui depoſitum, C. depoſ.
7 Quod autem dicitur, dolum tantùm ex depoſi-
to præſtari debere, illam habet rationem : quia
nulla eius, qui depoſitum ſuſcepit, vtilitas agitur,
d.l.ſi vt certo, §.nunc videndum eſt, ff. commod. &
l.1.§.is quoque, il 2.ff.de actio.& oblig. Sed hoc eſt
intelligendum, vt de lata etiam culpa teneatur :
quia dolo proxima eſt, l.quod Nerua, cum glo.& l.
8 planè, ff.depoſ.& l.1.C. eod. quæ etiam lata culpa
dolus præſumitur, d.l.quod Nerua, & l.magna ne-
gligentia, ff.de verb.ſign. Abb.in c.2.num.3.de de-
poſ. Culpa autem leuis omninò excluditur, & mul-
tò magis leuiſſima : quia qui negligenti amico
rem cuſtodiendam tradit ; non ei, ſed ſuæ facilita-
ti, id imputari debet : & ideò ſecutus eſt, qui parũ
diligenter cuſtoditam rem furto amiſit, §. præte-
reà, Inſti.quib.mod.re cont.oblig.& d.l.1.§.is quo-
que, ff.de actio.& oblig.
9 Sed hoc primò reſtringi debet, vt habeat locũ,
niſi conuenerit, vt culpa & periculum præſtetur ab
eo, qui depoſitum ſuſcepit : tunc enim lex ipſius
contractus ſeruanda eſt, d.§.nunc videndum, ibi,
*aut ſi hoc ab initio conuenit*, & l.1.§.ſi conueniat, ff.
10 depoſ.& c.2.eod.tit. Et, quod dicitur de periculo,
intelligitur de caſu etiam fortuito, licet nulla cul-
pa præceſſerit, vt colligitur ex d.c.2.verſ. pacto ve-
rò, vel culpa: nam illa alternatiua ſignificat, ſolum
pactum ſufficere, l.ſi hæredi plures, de cond. inſtit.
& l. ſi quis ità ſtipulatus, de verb. obliga. idemq́.
probatur ex d.l.1.§.ſæpè euenit, ff.depoſ. vbi dici-
tur, *ſæpè euenire, vt res depoſita periculo ſit eius,
apud quem deponitur, vt putà ſi hoc nominatim con-*
11 *uenit*. Deindè ſubijcitur, *ſed & ſi quis ſe depoſito
obtulit, periculo ſe depoſiti obligauit : ità tamen, vt
non ſolùm dolum, ſed etiam culpam & cuſtodiam
præſtet, non tamen fortuitos caſus* : hoc enim refer-
tur ad id, quod proximè dictum eſt de eo, qui ſe ob-
tulit, non autem ad pactum ; & hoc ſenſit etiam
Abb.in d.c.2. nu.4. dum ponit alternatiuam inter
culpam & pactum.
12 Secundò reſtringitur, vt non habeat locũ, quan-
dò is, qui depoſitum ſuſcepit, aliquid pro cuſtodia
recipiat : quia tunc debet etiam diligentiam ad-
hibere, & pro leui culpa tenetur, d.c.2.de depoſ.&
in hoc caſu ceſſat ratio ſupradicta : quia depoſitũ
& ſui, & eius, qui depoſuit, gratia ſuſcepit, vt in d.
§.nunc videndum, & Abb.in d.c.2.num.30. verſ.ſe-
cundus caſus, qui etiam dicit hoc communiter re-
ceptum eſſe, & ſequitur Dec.in conſ.473.nu.2.Sed,
13 vt depoſitum intelligatur, non debet pro cuſtodia
merces conſtitui : quia tunc eſſet locatio & con-
ductio, l.1.§.ſi veſtimenta, & ſeq.ff.depoſ. glo.in d.§.
nunc videndum, in verbo, merces. Item, ſi modi-
cum ſit ſalarium, quod accepit, de leui culpa non
tenetur : quia adhùc gratia deponentis tantùm
depoſitum factum intelligitur, Alc.conſ.12. nu.21.
lib. 5.
14 Tertiò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi quis
ſe ipſum depoſito obtulerit: tunc enim leuem etiã
culpam præſtare debet, d.c.2.de depoſ. & l.1.§.ſæ-
pè euenit, ff.eod.
Sed hoc loco quæritur, an is, qui ſe obtulit, de
leuiſſima etiam culpa teneatur? Et quidem glo.
in l.contractus, de reg.iur. vult eum de leuiſſima
etiam culpa teneri, & ſequitur Imol.in d.c.2.nu.3.
& Abb.eod.nu.3. & Aret.in l.ſi quis, nec cauſam, in
prin.ff.ſi cert.pet.& Bero.conſ.195.in prin. lib.1.&
hæc eſt com.ſententia, vt dicit Nauar. in Manuali
cap.4.nu.3. verſ. quartò quod Panorm. licet ipſe
diſſentiat.
Et quidem contraria ſententia, quod de leui, nõ
etiam leuiſſima culpa obligetur, probatur primò :
15 quia d.l.1.§.ſæpè, ff.depoſ. de leuiſſima culpa non
loquitur, ſed ſolùm ait, *eum præſtare debere culpã,
& cuſtodiam*, quæ verba de leui tantum culpa poſ-
ſunt intelligi.
16 Secundò probatur ex d.c.2.de depoſ. vbi iſti duo
caſus æquiparantur, quòd quis ſe depoſito obtule-
rit, & quòd pro cuſtodia aliquid acceperit : Sed
qui aliquid pro cuſtodiendo depoſito accepit, de
leui tantùm culpa tenetur : quia contractus gra-
tia vtriuſque celebratur, l.1.§.ſi veſtimenta, ff. de-
poſ.& d.l.ſi vt certo, §.nunc videndum, ff.commod.
& communis eſt opinio, vt ſuperius dictum eſt, er-
go ſimiliter qui ſe obtulit, de leui tantùm culpa
debet eſſe obſtrictus.
Neque poteſt dici, quòd is, qui ſe depoſito obtu-
lit, ſui tantùm gratia depoſitum cuſtodiendum ſu-
ſceperit : quia facilè poteſt conſtare, eum ſe gratia
illius, qui deponit, obtuliſſe : & tunc de dolo & la-
ta tantùm culpa intelligitur obligatus. Quòd ſi
vtriuſque intuitu depoſitum ſuſceperit, adhùc ad
leuiſſimam culpam non debet abſtringi, d.l. ſi vt
certo, §.nunc videndum, & hanc ſententiam Dec.
tuetur in d.l.contractus, num.4.& ſeq.de reg.iur.&
Nauar.in Manuali, d.c.4.nu.3.verſ.item quia.
17 Sed, & ſi depoſitarius, qui ſe obtulit, de leuiſſi-
ma culpa teneretur ; non tamen obligatur ex facto
& dolo tertij, cuius opera non vtebatur, veluti ſi is
rem depoſitam ſubtraxerit, l.1.§.familiæ, vſque ad
fin.ff.de publica.& l.1.in fin.ff.fur.aduer.naut.caup.
& ſtab. Bero.conſ.195.nu.1.& ſeq. & nu.9. lib.1.
18 Notandum eſt etiam, quòd ſi depoſitum factum
ſit gratia recipientis dumtaxat, ad eum ſpectat pe-
riculum, l.ſi quis nec cauſam, in prin. & ibi Bart.in
ſumma.ff.ſi cert.pet.& Butigel.nu.3.Quod tamen
idem Bar.num.3.intelligit, vt habeat locum, ſi le-
uiſſima ſaltem culpa præceſſerit, quandò pecunia
in ſacculo ſignata, & vt ſpecica depoſita eſt : Sed, ſi
19 ſit numerata, & data vt quantitas, indiſtinctè ad
eum periculum pertinet, vt Bar. ſubiunxit nu.4. &
ſequitur Paul.Caſt.nu.2. Sed com. eſt opinio Azo-
nis, quòd accipiens de culpa tantùm, non etiam
de caſu fortuito teneatur, vt ſcribit Alex. ibidem
nu.3.& 4. & Iaſ.num.25.& ſeq.quam etiam opinio-
nem Butigel.nu.12.dicit eſſe veriſſimam & tuetur.
Et hæc ſententia probatur : quia, ſi nos dicimus
accipientem teneri de caſu fortuito; nulla alia ra-
tio reddi poteſt, niſi quia depoſitum ſit factũ gra-
tia ipſius tantùm, quæ non concludit, vt quis obli-
getur ad caſum fortuitum : ſed ad culpam leuiſſi-
mam, d.l.ſi vt certo, §.nunc videndum, ff.commod.
& l.contractus, in fin. de reg. iur. Abb. in d.c.2.nu.
3.de depoſ. & Alex.in l.ſi quis nec cauſam, nu.3.ff.
ſi cert.pet. Et ideò mortes animalium, rapinæ, tu-
multus, & incendia præſtari non debent, niſi culpa,
mora, vel pactum præceſſerit, d.c.2.de depoſ.& glo.
in d.l.contractus.
20 Non obſtat d.l.ſi quis nec cauſam, in princ. ff.ſi
cert.pet. quia reſpondet Alex. nu.3. & 4. illud ver-
bum, periculum, poſſe intelligi de caſu fortuito, ſi
tamen culpa etiam leuiſſima præceſſerit, l. opus,
quod aduerſione, & ibi not.ff.loca.& glo.in l.ſed &
ſi quis, §.quæſitum, ff.ſi quis caut. Addo etiam l.1.
§. ſæpè,

Digitized by Google

§.ſæpè,ff. de po. vbi ſi quis ſe depoſito obtulit, periculo ſe depoſiti obligauit. Sed hoc intelligitur, vt non ſolùm dolum, ſed etiam culpam; & cuſtodiam præſtet; non tamen caſus fortuitos.

Neque etiam videtur recipienda diſtinctio, quã tradit Bar. in d.l. ſi quis nec cauſam, in prin. nu. 3. & 4. quòd aut pecunia deponitur vt ſpecies; & periculum eſt deponentis: aut deponitur vt quanti-
21 tas: & periculum eſt accipientis: quia ex ſola numeratione, per quam pecunia vt quantitas videtur depoſita, non intelligitur tranſlatum eſſe dominium, l. Lucius Titius, la 1. ff. depoſ. Faten-
22 dum tamen eſt, regulariter periculum eſſe accipientis, ſi apparet rei depoſitæ tranſlatum eſſe dominium: quia caſus fortuitus nocet domino, l. pignus, & l. quæ fortuitis, C. de pigno. actio. Sed, ſi
23 res depoſita ſit vt ſpecies, periculum pertinet etiã ad creditorem: quia debitor ſpeciei eius interitu liberatur, l. ſi ex legati cauſa, de verb. oblig. Si autẽ pecunia ſit depoſita, vt quantitas, vtique periculũ eſt accipientis: quia eſt debitor generis, quod perire non poteſt, l. incendium, C. ſi cert. pet. & itá animaduertit Butigel. in d. l. ſi quis nec cauſam, ſub nu. 12. verſ. in quantum verò. Et, cum depoſitarius tenetur in genere, dominium intelligitur eſſe tranſlatum, vt ſcribit Dom. Silu. Aldob. conſ. 33. num. 42. in fin. & 43. cui etiam conſequens eſt, vt caſus fortuitus ei nocere debeat, iuribus ſupra citatis.

Vnde Butigel. loco citato plenius itá diſtinguit; aut pecunia depoſita eſt vt ſpecies, aut vt quantitas: primo caſu indiſtinctè periculũ eſt deponentis, ſi nulla culpa præcedente caſus fortuitus inciderit: quia debitor ſpeciei eius interitu liberatur, l. pen. ff. de ſolut. l. ſi ex legati cauſa, l. ſi Stichus, l. ſi ſtipulatus ſum Damam, & l. ſi certos nummos, de verb. oblig. l. quod te, ff. ſi cert. pet. l. ſi pactus, & ibi Bal. ff. de pac. Secundò caſu, quandò pecunia depoſita eſt vt quantitas, rurſus diſtinguit: aut dominium non eſt tranſlatum, & periculum eſt deponentis, primùm quia res perit domino, d. l. quæ fortuitis, C. de pigno. actio. Secundò quia vt ſpecies debetur, & debitor ſpeciei ea perempta liberatur, vt proximè dictum eſt: aut verò dominium intelligitur tranſlatum; & tunc etiam diſtinguit: aut eſt conuentum, quòd eadem pecunia reddatur, & periculum eſt deponentis: quia eſt debitor ſpeciei, & eius interitu liberatur.

Sed in hoc caſu ego primùm conſidero, quòd ipſe vult, dominium ex pacto poſſe transferri, itá vt eadem etiam nummorũ corpora reddantur, quod non videtur poſſe fieri: quia hoc tacitè actum intelligitur, vt ea corpora non poſſint alienari; quod pactum, etiam ſi ſit expreſſum, non valet, vt diximus ſuprà tit. 3. nu. 27. niſi quis dixerit ea poſſe alienari cum pacto redimendi. Sed, cum pecunia cum alia permiſcetur; itá vt diſcerni non poſſit, intelligitur cõſumpta, l. ſi alieni nummi, ff. de ſolu.

Secundò conſidero, quòd qui depoſitum hac lege ſuſcepit, intelligitur debitor ſpeciei, non quantitatis: & ideò eius interitu ſine dubio liberatur, vt dictum eſt.

Si verò hoc actum ſit, vt tantũdem reddi poſſit: tunc ipſe concludit periculum eſſe accipientis: quia eſt debitor generis, quod perire non poteſt, d.
24 l. incendium, C. ſi cert. pet. Sed in hoc caſu poteſt dici, quòd debitor ſit quantitatis intuitu certę ſpeciei; & ideò eius etiam interitu debet liberari, l. Titiæ textores, de lega. 1. Saly. in d. l. incendium, in 3. oppo. Ancha. conſ. 248. in fin. Soz. iun. conſ. 120. nu. 16. lib. 1.

25 Hoc amplius conſidero, quòd, licet pecunia depoſita fuerit numerata, depoſitarius non tenetur de caſu fortuito, vt colligitur ex l. certicondictio, §. vlt. ff. ſi cert. pet. vbi ponderando illam dictionẽ, decem, apparet depoſitum fuiſſe factum in pecunia numerata; & tamen ad recipientem ſpectat periculum, ſi poſteà rogauit, vt ea vti ſibi liceret. Igitur depoſitarius non tenetur de caſu fortuito, priuſquàm vtendi facultatem obtineat. Vndè ex
26 ea etiam lege probatur, quòd ex ſimplici numeratione pecuniæ ex cauſa depoſiti, non intelligitur tranſlatum dominium: & hæc eſt ratio, cur depoſitarius de caſu fortuito non teneatur.

27 Sed ſi pecunia ſit numerata, & accipienti facultas vtendi attributa: dominiũ intelligitur tranſlatum, & mutuum contractum: Nec dubium eſt, quin debitor ex cauſa mutui, de caſu etiam fortuito obligetur, l. 1. §. is quoque, il primo, ff. de actio. & oblig. & §. item is, cui res, Inſti. quib. mod. re cont. obl. & d. l. incendium, & ibi not. Bal. C. ſi cer. pet.

28 Sed in hoc caſu diſtinguendum eſt, aut quis depoſuit pecuniam numeratam, & poſteà ei, qui accepit, vtendi facultatem permiſit; & tunc depoſitum in mutuum dicitur eſſe conuerſum, & conſequenter ad eum periculum tranſit, d. l. certicondictio, §. vlt. ff. ſi cert. pet. aut verò ab initio quis depoſuit pecuniam numeratam; & tunc etiam permiſit depoſitario, vt ea vtatur, ſi volet: & in hoc caſu depoſitum non intelligitur in mutuum eſſe conuerſum, antequàm pecunia loco mota ſit: quoniam non eſt certum eum velli vti; & ideò periculum ad eum non pertinet, l. quod ſi ab initio, quæ ſequitur d. l. certicondictio.

29 Poteſt etiam dici depoſitum, non autem mutuũ eſſe intelligendũ, ſi pecunia depoſita ſit apud mercatorem diuitem, etiam ſi fuerit numerata, & conſequenter eum non teneri de caſu fortuito: quia non eſt veriſimile mutuam pecuniam eum accipere voluiſſe, glo. in l. die ſponſaliorum, §. 1. in verbo, condemnandus, ff. depoſ. Bal. in l. incendium, nu. 3. C. ſi cer. pet. qui debet intelligi, quandò pecunia fuit numerata; alioquin nullam reciperet dubitandi rationem, ſi eſſet in ſacculo obſignata, & itá Bal. etiam videtur ſentire in l. in contractibus, §. 1. num. 2. de non nume. pecu. & Paul. Caſt. in l. Lucius, la 1. nu. 1. & 2. ff. depoſ. & in his terminis loquitur Dec. in l. cum quid, nu. 23. in fin. ff. ſi cert. pet.

30 Nec obſtat, quòd ex numeratione arguatur mutuum eſſe contractum, Cyn. in d. l. incendium, nu. 2. ad fin. quia imò præſumitur depoſitum: quia, cum agitur de tranſlatione dominij, illud non præſumitur translatum, niſi probetur, Angel. in l. cum quid, nu. 3. qui adducit Cyn. in d. l. incendium, licet ipſe in libro meo aliter loquatur, quem ſimiliter citat
31 Bal. in d. l. incendium, num. 3. Sed, quòd ex ſimplici numeratione pecuniæ, mutuum non intelligatur eſſe contractum, ſi depoſitum fuerit appellatum, niſi ex alijs argumentis comprobetur; euidenter colligitur ex d. l. certicondictio, §. vlt. ff. ſi cer. pet. & hoc multò facilius recipiendum eſt, ſi pecunia numeretur mercatori diuiti, qui pecunia alterius non eget, vt in ſpecie ſcribit Dec. in d. l. cum quid, num. 23. ad fin. & Purp. num. 136. ff. ſi cert. pet.

Et,

32 Et, quamuis plerique ſentiant ex numeratione pecuniæ dominium eſſe translatum, vt eſt glo.in l. eius, qui in prouincia,ff.ſi cert.pet.quam Bar. ibidem num. 22. ſequitur & dicit eſſe notab. & in l. ſi quis nec cauſam, in princ.num.3.& 4.ff.eod. & Bald.in d.l.incendium, num. 4. C.eod.& in l.vlt. num. 4. C. depoſ. & conſ.317. circa med. lib. 3. & conſ.236.nu.5.lib.5.Rom.conſ.238.num.3.& conſ. 500.nu.7.& conſ.520.nu.1. Paul. Caſtr.in l.ſi ſacculum,ff.depoſ. Dec.in l.contractus,nu.8.ff.de reg. iur. & conſ.645. num. 2. tamen aduertendum eſt, quòd Bar. in d.l.ſi quis nec cauſam,in princ. num. 3. & 4. apertè loquitur, quandò depoſitum eſt factum gratia mutui, vel ordinatum ad mutuum contrahendum; Item Rom. in d.conſ.238. num.3. loquitur, quandò magna quantitas pecuniæ alicui datur ſine adiectione cauſæ; tunc enim vult, quòd præſumatur mutuum, vel etiam loquitur ſi pecunia ſit data ex cauſa depoſiti, vt ſuo arbitrio vti poſſit. Item idem Rom. in d.conſ.500. num.7. loquitur, quandò actum eſt, vt tantundem reddatur,& in d.conſ.520. num.1.loquitur,quandò quis pecunia vti incæpit,& Dec.in d.l.contractus,nu.8. loquitur etiam, quandò actum eſt, vt tantundem reddatur; tunc enim vult, quòd in dubio numeratio intelligatur facta, vt dominium transferatur; ſed,ſi ſimpliciter numeretur, non intelligitur dominium translatum. Præterea oſtendimus ſuprà ex ſola numeratione pecuniæ dominium non poſſe dici tranſlatum.

33 Sed difficultas in eo verſatur, quòd, cum pecunia numeratur, ſaltem tacitè intelligitur data facultas vtendi: & quòd eiuſdem generis reddi poſſit, gloſſ. in d.l.die ſponſaliorum,§.1. & Salyc.ibi-
34 dem,in fin.& Paul.Caſtren.in l.ſi ſacculum,eod.tit. hoc enim fieri conſueuit; & tacitè actum videtur, quòd fieri ſolitum eſt, l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua,ff.de ædil.edic.Cum verò datur facultas vtendi pecunia depoſita, omnes conueniunt, vt depoſitarius teneatur de periculo etiam caſus fortuiti, vt colligitur ex d. l. certi condictio, §.vlt. ff.ſi cert. pet.

Sed ille tex.loquitur, quandò ab initio eſt depoſitum, & poſteà facultas vtendi conceditur depoſitario, qui id rogauit; tunc enim depoſitum in mutuum intelligitur conuerſum: Aliud eſt, ſi facultas vtendi ab initio datur, cum pecunia numerata deponitur: tunc enim, priuſquàm depoſitarius ea vti incipiat, depoſitum remanet,d.l.quod ſi ab initio.ff.ſi cer.pet.& ideò caſus fortuitus præſtari non debet: Nam,licet depoſitum ad mutuum ſit ordinatum, ſatis videtur, quòd naturam mutui in eo ſequatur, vt depoſitarius de leuiſſima etiam culpa, non autem de caſu fortuito, teneatur: quia depoſitum verè non eſt mutuum, nec in locum mutui ſubrogatum, ſed ſolùm ad mutuum ordinatum, ità vt depoſitum permaneat, donec depoſitarius pecunia vti incipiat, vt ſcribit Butigel.in d.l.ſi quis nec cauſam,num.12. verſ.in quantum verò Bar.diſtinguit,ff.ſi cert.pet.

35 Ex eo autem,quòd dictum eſt, dolum dumtaxat ex cauſa depoſiti præſtari oportere, l.1.§.vlt.ff.depoſ. eleganter deducitur, quòd ſi hæres rem apud teſtatorem depoſitam diſtraxit, ignorans depoſitum, ad rei reſtitutionem non teneatur: quia do-
36 lo caret,ſed pretium, quod ad eum peruenit, reddere debet: quia hoc ipſo dolo facit,quod id,quod ad ſe peruenit, non reddit, d.l.1.§.vlt.Si verò pretium non exegit,vel minoris,quàm debuit, vendidit, actiones ſuas tantùmodo præſtare tenetur, l. quid ergò,ff.eod. Itẽ ſi poſſit rem redimere,& præſtare,nec velit;non caret culpa, quemadmodùm, vel ſi redemptam,vel alia ratione ſuam factam,noluit præſtare, propterea quòd ſemel ignarus vendi-
37 derit,l.planè,eod.tit.Et ex hoc datur intelligi, depoſitarium non ſolùm dolum, ſed etiam latam culpam præſtare debere: quia lata culpa dolo proxima eſt,eiq.comparatur,l.ſi hominem,in princ.ff. depoſ. vt ſuperius diximus per l.quod Nerua,cum glo.ff.depoſ.quicquid dixerit Igne.in l.contractus, nu.7.de reg.iur.

38 Poteſt etiam quis agere depoſiti cum eo, qui non aliter,quàm nummis ab eo acceptis, depoſitum reddere voluit, quãuis ſine mora, & incorruptum reddiderit,l.vlt.ff.depoſ. Nam deteſtabilior eſt dolus, qui accepta pecunia committitur. Salyc. per illum tex. in l. 1. num. 1. C.ſi quis omiſſ. cauſ. teſtamen.

39 Item, ſi res depoſita deterior reddatur, quaſi non ſit reddita; depoſiti agi poteſt; cum enim deterior redditur, dolo malo reddita non videtur, l.1.§.ſi res depoſita,ff.depoſ.

40 Illud verò notandum eſt, quòd, ſi depoſitarius dicat ſe amiſiſſe res depoſitas, cum res ſuæ incolumes ſint,dolus præſumitur;& ideò tenetur, vt not. Abb.per illum tex.in c.2.nu.2.de depoſ. quod ſanè intelligitur, niſi oſtendat caſum fortuitum,vel per probabiles coniecturas dolum præſumptum exclu-
41 dat; veluti ſi imminente incendio non potuit ſeruare res ſuas & depoſitas; ſeruauerit res ſuas,quæ erant pretioſiores; non enim tenetur res depoſitas viliores rebus ſuis præferre,maximè cum ſe ipſum magis,quàm alium debeat diligere, c.ſi non licet, 23.q.5.& c.non ſatis,86.diſtinct. vt ſubiunxit Abb. in d.c.2.no.2.

42 Sed eleganter quæritur, ſi res depoſitæ ſint pretioſiores, & depoſitarius non poſſit res ſuas,& depoſitas ſimul ſeruare; & eligat ſuas viliores; an actione depoſiti teneatur?Et,quamuis quibuſdam viſum fuerit eũ ex dolo præſumpto poſſe cõueniri; tamen Abb. in d.c.2.verſ.ſed dubium, contrariam ſententiam tuetur:quia poteſt quis ſibi prius,deindè proximo ſubuenire: ſed ex varijs cauſis putat quandoque dolum eſſe præſumendum & quandoque excludendum,c.2.de renunc.lib.6.& l. dolũ,C. de dolo. Sed cõſidera,quòd res ſuæ cuique ſunt chariores, quàm res aliorum, quamuis ſint pretioſiores; & ideò qui negligenti amico rem cuſtodiendam tradit, non ei; ſed ſuæ facilitati imputare debet, vt ſuperius diximus,per l.1.§.is quoque, il 2. ff.de actio.& oblig.& §.præterea, Inſtit.quib.mod. re cont. oblig. Et quidem ex charitate ordinata vnuſquiſque plus diligit ſe ipſum, quàm alium. Bal.in conſ.312.nu.3.lib.4. Sed in foro conſcientiæ quemadmodùm hoc intelligatur, vide diuum Thomam 2. 2.art.4.ad ſecundum, & ibi Bag.

43 Illud etiam notandum eſt, quòd ſi depoſitarius intempeſtiuè miſericordiam exercuit, depoſiti actione conueniri poteſt: quia quod dolo proximum eſt, commiſiſſe intelligitur, vt eſt caſus notab.in l.ſi hominem,in princ.ff.depoſ.

SVM-

### *SVMMARIVM.*

1 *Depoſitum paratam habet executionem.*

2 *Depoſitæ rei reſtitutio eſt iuris naturalis.*

3 *Depoſitarius ſtatim cōpellitur depoſitum reſtituere.*

4 *Compenſatio non poteſt opponi aduerſus depoſiti actionem; quod extenditur nu. 8. & infrà.*

5 *Priuilegium ſic debet intelligi, vt non ſit eluſorium.*

6 *Compenſare eſt ſoluere.*

7 *Depoſitarius, qui non ſeruat legem depoſiti, dicitur ſpoliare.*

8 *Compenſari non poteſt debitum quantitatis cum debito ſpeciei, quod in depoſito limitatur nu. 9.*

10 *Compenſatio contrà depoſitum probatum per ſolam confeſſionem, an poſſit opponi, latè differit vſque ad num. 18.*

11 *Intellectus l. pen. C. depoſ. & nu. 17.*

12 *Priuilegia depoſiti habent locum in depoſito etiam irregulari.*

13 *Exceptio non numeratæ pecuniæ, non admittitur contrà depoſitum, etiam ſi per ſolam confeſſionem probetur; niſi facta ſit fraus de depoſito ad mutuum.*

14 *Confeſſio probat veram numerationem, & ſolutionem.*

15 *Gloſ. in l. aſſiduis, in verbo data, C. qui potio. in pign. hab. reyeitur, & declaratur.*

16 *Depoſitum, quod in aliam cauſam verſum eſt, non habet priuilegia.*

17 *Depoſitum factum ex pecunia mutua apud creditorem, non habet priuilegium.*

18 *Dominij exceptio non poteſt opponi aduerſus actionem depoſiti, quòd limitatur nu. 21.*

19 *Exceptio, quod non ſit actus, de quo ſtatutum loquitur, poteſt opponi, etiam ſi nulla exceptio per ſtatutum obyci poſſit.*

20 *Dominium à tertio poteſt opponi ad impediendam depoſiti reſtitutionem, & remittit.*

21 *Exceptio hypothecæ poteſt opponi ad impediendam reſtitutionem depoſiti.*

22 *Exceptio pignoris præfertur exceptioni dominij.*

23 *Depoſitarius poteſt opponere exceptionem expenſarum, quas fecit in re depoſita.*

24 *Depoſiti iudicium eſt ſummarium.*

25 *Depoſitum legitimè probari debet.*

26 *Depoſitarius non cogitur exhibere librum rationum ad fundandam intentionem actoris.*

27 *Depoſitum quemadmodum probetur per teſtes.*

28 *Depoſitum quemadmodum probetur per inſtrumentum.*

29 *Depoſitum quemadmodum probetur per epiſtolam.*

30 *Depoſitum non probatur per confeſſionem depoſitarij in ſcriptis factam: quod limitatur & declaratur nu. 32.*

31 *Auth. ſi quis vult cautè deponere, qui pot. in pig. hab. declaratur, & nu. 33.*

34 *Scriptura priuata à tribus teſtibus ſubſcripta habet vim publici inſtrumenti.*

35 *Depoſitum non poteſt probari per ſolam confeſſionem ſi ſtatutum exigit veram probationem.*

36 *Iuramentum in ſupplementum probationis, ad probandum depoſitum non admittitur.*

37 *Depoſitum obſignatum quemadmodum probetur, remittit.*

38 *Depoſitum eſt priuilegiatum ità vt, ſi argentarius decoxerit, cæteris creditoribus etiam priuilegiatis præferatur.*

39 *Ordo non ſpectatur inter eos, qui depoſuerunt, ſed ſimul omnes admittuntur: quod limitatur, vt infrà.*

40 *Sumptus neceſſarius in re depoſita factus, in primis de calculo bonorum fraudatoris deduci debet.*

## De priuilegijs depoſiti. Tit. X.

QVONIAM verò ſingularia quædam in depoſito recepta ſunt, & de quibuſdam ſæpè contingit dubitari: de his etiam puto breuiter eſſe diſſerendum.

1 Et quidem depoſitum in primis paratam habet
executionem: nam, cum ſit contractus bonæ fidei,
l. 1. §. hanc actionem, & l. bona fides, ff. depoſ. in
eo non congruit de iuris apicibus diſputare, ſed
quod bonum & æquum eſt, ſequi, l. ſi fideiuſſor, §.
2 quædam, ff. mand. Bal. conſ. 256. in fin. lib. 1. Proin-
dè, cum rei etiam depoſitæ reſtitutio ſit iuris na-
turalis, c. ius naturale, 1. diſt. depoſitum ilicò, de-
bet reſtitui, l. pe. C. depoſ. Bal. conſ. 384. lib. 1. Ang.
Aret. in §. præterea, Inſti. quib. mod. re cont. oblig.

3 Ex hoc autem deducitur primò, quòd condem-
natus ad reſtituendum depoſitum, non habet qua-
drimeſtre, quod iudicatis conceditur, ſed ſtatim
compellitur illud reſtituere, d. l. pe. ibi, *reddere ilicò modis omnibus compellatur*: & rurſus in illis ver-
bis, *ſed depoſita quidem res, vel pecunia quàm celerrimè ſine aliquo obſtaculo reſtituantur*, & ibi Bald.
nu. 1. hoc in ſpecie adnotauit, & ſequitur Fely. in c.
quærenti, nu. 1. de offic. de leg.

4 Secundò deducitur, quòd, cum depoſitum para-
tam habeat executionem exceptio compenſatio-
nis non poſſit opponi, c. bona fides, in fi. de depoſ. d.
l. pen. C. eod. & l. vlt. C. de compenſ. & §. in bonæ fi-
dei, Inſti. de actio. quod intelligitur, etiam ſi debi-
tum ſit liquidum: quia ſi non eſſet liquidum, ex iure
communi non poſſet compenſari, d. l. vlt. & ibi Bar.
5 Bal. & alij, C. de compenſ. & priuilegium ſic eſt in-
telligendum, vt non ſit eluſorium, l. 1. in fin. ff. ad
municip. & l. 1. C. de theſaur. lib. 10.

6 Hoc autem priuilegium multùm depoſito tri-
buit: quia nihil aliud eſt compenſare, quàm ſolue-
re, l. ſi debitor, ff. qui pot. in pign. hab. & l. inter tu-
tores, ff. de admi. tuto. Bal. in conſ. 317. in prin. lib.
1. Sed hoc fuit inductum, ne compenſatio in frau-
dem allegetur ad differendam reſtitutionem, & ne
contractus depoſiti, qui ex bona fide oritur, ad per-
fidiam retrahatur, d. l. pen. paulò poſt princ. C. de-
poſ. & c. bona fides, in fin. eod. tit. quam rationem
perpendit Ancha. conſ. 360. in princ. & Abb. in d. c.
bona fides, nu. 6.

7 Prætereà alia etiam ratio reddi poteſt, quod ideò
depoſitū ſtatim eſt reſtituendū: quia, qui legem de-
poſiti nō ſeruat, dicitur interuertere poſſeſſionem
rei depoſitæ, & deponentē expoliare, Dyn. in c. qui
ad agendum, de reg. iur. lib. 6. & Bald. in conſ. 384.
nu. 2. lib. 1. & conſ. 317. verſ. non obſtat illa regula,
lib. 3. Spoliatus autem antè omnia eſt reſtituen-
dus, c. in litteris, de reſtit. ſpol. & l. ſi quis ad ſe
fundum, C. ad leg. Iul. de vi pub. cum alijs adductis
à Crau. conſ. 124. nu. 4.

8 Hoc autem priuilegium extenditur, vt habeat
locum, etiam ſi pecunia ſit depoſita vt quantitas:
quia ſi eſſet depoſita vt ſpecies, ex iure cōmuni non
poſſet opponi compenſatio, l. vlt. C. de compenſ. &

l. ſed

l.ſed ſi certos,& ibi Bal.de leg.1.& l.ſi hominem, §. quoties, cum l.ſeq.ff. depoſ.

9 Et hæc ſententia apertè etiam probatur ex l. pen.C.depoſ. quæ loquitur de depoſito quantitatis, dum in princ. dicit, *ſi quis vel pecunias, vel res quaſdam per depoſitionis acceperit titulum*: & itá perpendit ibi Saly. Et, licet aliqui diſſentiant, tamen hæc eſt com. Doct.ſententia; nam itá ſenſit Bal.in l.in contractibus,§.1.de non nume. pecu. & apertius in conſ. 317. circá med. verſ. ſed ſi iſta ratio,lib.1.& Angel.Aret.in §.præterea, Inſti. quib. mod. re contrah.oblig. Soz.ſen.in conſ.143.nu.14. ad fin.verſ.confirmo, per caſum, lib.1. & Ruy. qui com.opi.profitetur,in conſ.144. nu.13. lib.4. Cur. iun.in l.2.in prin.num.15.ff.ſi cert.pet.& Natt.in conſ.438.nu.7.

10 Sed eleganter quæritur; an hæc exceptio compenſationis poſſit opponi, ſi depoſitum probetur per ſolam confeſſionem? Et quidem Bald.in conſ. 384.in fin.lib.1.putat poſſe,per glo.in l.aſſiduis, in verbo,datæ,C.qui pot.in pign.hab. quæ vult, priuilegium prælationis in tacita bypotheca,quæ per eam legem dotibus conceditur,non habere locum, ſi dos per confeſſionem tantùm probetur. Idem ergo videtur dicendum de depoſito, vt priuilegiũ ei conceſſum habet locum in depoſito naturali, cũ verè probatur nnmeratio pecuniæ, non autem ſi probetur ſimplex confeſſio ſuſcepti depoſiti.

11 Secundò hæc opinio confirmatur per d.l. pen.in princ.C.depoſ. nam loquitur, quandò quis vel pecunias, vel res quaſdam per titulum depoſitionis acceperit: ex quibus verbis datur intelligi, non ſufficere, qnòd quis confeſſus fuerit,ſe depoſitum accepiſſe,quam legem ad hoc propoſitum perpendit Sox.ſen.in conſ.143.nn.15.lib.3. qui etiam addit,quòd,cum ea lex ſit exorbitans à iure communi,& loquatur,quandò quis depoſitum accepit, nõ poſſit extendi ad eum caſum, quo quis confitetur ſe depoſitum accepiſſe,c.ea quæ, de reg. iur. lib.6. Nam in caſibus, in quibus expreſsè non reperitur priuilegium depoſito indultum,ius commune ſeruandum eſt,Dec.in l.1.nu.6. C.de eden.

Sed diuerſa ſenteutia verior videtur, quæ frequentiori etiam Doct.calculo recepta eſt,& proba-
12 tur primò: quia prinilegia depoſiti habent locum etiam in depoſito irregulari,quandò ſcilicet depoſita eſt pecnnia nnmerata,& dominium in accipientem transfertur,ſecundùm l.Lucius, la 1. & l. die ſponſaliorum,§.1.ff.depoſ. coniuncta l. ſi hominẽ, §.quoties,cum l.ſeq.eod.tit. & itá tradit Cur. iun. in l.2.in prin.num.15.ff.ſi cert.pet.& ſequitur Purp. ibidem col.3. qui etiam dicit hanc eſſe comm.opinionem.

13 Secundò probatur: quia in depoſito, quod per confeſſionem probatur,exceptio nõ numeratæ pecuniæ locum non habet,l.in contractibus,§.1.& ibi Bal.in prin.hoc intelligit,dummodò non ſit facta frans de contractu ad contractum, velnti ſi tacitè ageretur,quòd eſſet mutuum,& nomen depoſiti ſit expreſſum: ex quo etiam datur intelligi, quòd ſi huinſmodi fraus non probetur,depoſitum, qnod ex confeſſione apparet, dicitur verum & naturale: quia contrà illud non admittitur exceptio non numeratæ pecuniæ.

14 Tertiò confirmatur: quia confeſſio probat verã nnmerationem,l.Publia, §.1.codemq. vlt. ff. depo. quam ad hoc propoſitum Bald. adducit in l. pecuniæ,C.de ſolut.& in conſ.256.nnm.1.in fin.lib.1.dicens, quòd depoſitum per confeſſionem non contrahitur, probatur eſſe contractum, & ſubdit nu. 2. quòd confeſſio accipitur vt probans,& numeratio vt probata,& condemnatio debeat ſequi ex numeratione: Igitur priuilegium depoſiti locum etiam obtinet, vt exceptio compenſationis obijci non poſſit; quamuis probetur per ſolam confeſſionem: nam & Paul.Caſt.conſ.64.ad fin.verſ.quartario,per d.l.Publia,§.1.eodemq. vlt. dicit, veram ſolutionem probari per confeſſionem: quod idem Paul.etiam ſenſit in conſ.170.nu.1. in fin. lib.2. vbi vult, quòd ſi in depoſito nõ fuit facta vera ſolutio, ſed ficta,veluti ſi debitum ex canſa venditionis ſit conuerſum in cauſam depoſiti, exceptio compenſationis aduerſus eius repetitionem non poſſit opponi: Igitur multò minus poteſt opponi,ſi ex confeſſione probetur vera numeratio, & itá conſuluit Natt.in d.conſ.438. per totum, & Rol.in conſ.17. num.6.cum ſeqq. lib.1.quæ ſententia ex ſolutione obiectorum verior apparebit.

15 Primùm ergo non obſtat glo.in d.l.aſſidnis, in verbo,datæ,C.qui pot.in pign.hab.quia communiter reprobatur: nam Bar.ibi, nu.11. contrarium tenet,quandò maritus renuntiauit exceptioni nõ numeratæ dotis,vel lapſum eſt tempus præſtitutũ, quo illa exceptio poſſit opponi, & itá dicit communiter obſeruari,idemq. ſcribit Bal.in l.Deo nobis,in prin.nn.3.verſ.non obſtat iſta littera,de epiſco.& cler.& in l.1.nn.8.C.quand.lic.ab emp. diſc. vbi ait confeſſionem haberi loco traditionis, & Paul.Caſt.in l.ſi marito,in princ.nu.2. ff.ſolu. mat. Alex.conſ.25.nu.7.lib.2. & conſ.123. num.5. lib.6. Iaſ.in l.duob. num.8. ff.de iureiur. Afflic.dec.402. nu.10.cum ſeqq. Rub.Alex.conſ.78.num.6.& 9.vbi dicit comm.eſſe opi. quam etiam communiter obſeruari atteſtatur,Rol.conſ.17.num.10.& 18.in fin. lib. 1.

Secundò reſpondetur, quòd etiam ſi vera eſſet opinio glo.in d.l.aſſiduis; tamen non loquitur de depoſito,quod probatur per confeſſionem, ſed de dote,quam maritus confeſſus eſt ſe recepiſſe,in qua vxor non debet prẹferri anterioribus creditoribus, habentibus tacitam hypothecam: quia maritus præſumitur voluiſſe donare vxori: quæ donatio eſt prohibita,tot.tit.de don.int.vir.& vxo. & ideò non caret fraudis ſuſpicione: quæ locum non habet,cũ quis confitetur ſe ex cauſa depoſiti certam quantitatem pecuniæ recepiſſe, vt explicat Natta in d. conſ.438.nu.8.& ſeqq.

16 Secundò non obſtat,quod d.l.pen.in prin. C.depoſ. loquatur de vero,& naturali depoſito,& extrà ſuos limites non debeat extendi: quia reſpondetur,quòd per confeſſionem probatur vera nnmeratio,vt dictum eſt,& conſequenter verum intelligitur depoſitum,non fictum; & itá reſpondet etiam Natt.in d.conſ.438.nu.11.in fin. & ſeqq.

Secundò reſpondetur,qnòd exceptio compenſationis in depoſito ad euitandam frandem prohibetur,ne rei depoſitæ reſtitutio poſſit differri, & depoſitum,quod ex bona fide oritur, ad perfidiam retrahatur, vt dicitur in d. l. pen. C. depoſ. & in c. bona fides,in fin.eod.tit. Quidquid autem ratione fraudis prohibetur,tanquàm ius naturale ad ſimilia porrigitur,l.1.& vlt.ff.ſi quid in fraud.pat. & l. cum hi, §.ſi cum is, ff.de tranſ. vt poſt Bald. ſcribit Ancha.in clem.1. col.3.verſ. & quicquid, de verb. ſign.

Digitized by Google

ſign.& ità Rol.etiam ſenſit in conſ.17.nu.19.lib.1.
Ex his ergo apparet hoc priuilegium, quod ad-
uerſus actionem depoſiti, exceptio compenſationis
non poſſit opponi; habere locum etiam in depoſi-
to, quod per confeſſionem probatur.
16 Sed hoc debet reſtringi, vt procedat, quãdò pro-
priè agitur actione depoſiti; & ideò ſi pecunia fue-
rit depoſita ad redemptionem prædiorum, ceſſat
priuilegium: quia tunc debitum ex cauſa depoſi-
ti in aliam eſt verſum: & ex tacito pacto agi debet
actione præſcriptis verbis, l. ſi oleum, ff. de dolo,
quæ in locum actionis depoſiti non ſuccedit, Bald.
in conſ. 317. circà med. verſ. conſiderandum eſt,
lib. 3.
17 Similiter, ſi mutuam mihi dederis pecuniam,
eamq. apud te depoſuerim, ceſſat hoc priuilegiũ:
quia hoc depoſitum ſequi debet naturam mutui,
ex quo deſcendit; & ità ex æquitate & iuris ratio-
nibus ſubiungit Bal.in d.conſ. 317.verſ. accedit &
alia ratio, idemq. Bal.tradit in conſ.384. in fin.lib.
1. Et, quamuis videatur moueri per d.glo. in l.aſ-
ſiduis, C.qui pot.in pign. hab. cui ſuperius reſpon-
ſum eſt; tamen alijs etiam rationibus vtitur, & An-
cha.in conſ. 360. ſimiliter in alio caſu putat doli
mali exceptionem poſſe opponi.
18 Ex eo autem, quod dictum eſt, depoſitum para-
tam habere executionem, tertio loco deducitur
aliud priuilegium, vt ad impediendam huiuſmodi
executionem non poſſit opponi exceptio dominij,
vt probatur ex d.l.pen. ibi, vel in rem, C. depoſ. &
ibi not.Bar.nu.4.& Saly.nu.3.verſ.item nota, quòd
19 exceptio dominij. Quod ſanè intelligitur, ſi do-
minium poſt contractum depoſitario ſit acquiſitũ,
l.planè, ff.depoſ. quam ad hoc propoſitum adducit
Alc.in l.bona fides, in fin.ff.depoſ. Nam, ſi dominiũ
antè contractum eſſet ei quæſitum, exceptio ſine
dubio poſſet opponi: quia rei ſuæ depoſitum non
conſiſtit, l.qui rem ſuam, ff.depo.& l.neque pignus,
20 de reg.iur. Vndè, ſi non eſt depoſitum, non poteſt
agi actione depoſiti, nec poteſt habere locum ali-
quod priuilegium, quod depoſito indultũ eſt, arg.l.
diuus, ff.de teſta.mil.& §.planè, Inſti.eod.tit. Nam
exceptio, quòd non ſit actus, de quo loquitur ſtatu-
tum, vt nulla exceptio obijci poſſit, admittitur,
Bar.in d.l.diuus, Anchar.conſ.6.num.5.ad fin. & in
clem.1.col.2.in fin.de ſequeſt. poſſ.& fruct. Feſſy.in
c.ex parte, il 2.num.6.de offic.deleg.& Crau.conſ.
211.nu.3.& conſ.365.nu.9.
21 Item notandum eſt, quòd ſi tertius interueniat,
& dicat ſe eſſe dominum rei depoſitæ, impedit re-
ſtitutionem, l.bona fides, in fin.ff. depoſ. Bar. in l.ſi
rem alienam, nu.5.ff.ſolu.mat. quod tamen diſtin-
guendo dilucidius explicat Saly.in d.l.pe. nu.5.C.
depoſ.& ſequitur Rim.ſen.conſ.497. nu.9.
22 Hocamplius exceptio hypothecæ, ſi res depoſi-
ta ſpecialiter antè depoſitum, vel poſt fuerit obli-
gata, poteſt opponi ad impediendam reſtitutionẽ,
vt ſcribit Saly.in d.l.pen. nu.3.C. depoſ. Quinimò
23 qui habet ius pignoris præfertur domino, l.1.§.itẽ
Pomponius, ff.naut.caup.ſtab. Bar.in d.l.ſi alienã,
nu.5.ff.ſolu.matr.
24 Illud verò non recipit dubitationem, quin depo-
ſitarius poſſit vti exceptione retentionis, propter
expenſas factas in re depoſita, glo. in l.ſi plures, §.
vlt.in verbo, interitura, in fin.ff.depoſ.& Inno.in c.
propter ſterilitatem, de loca.& cond.Imol.in c.bo-
na fides, nu.13.in fin.& 14.de depoſ.

25 Quartò etiam loco ex eo. quòd depoſitum para-
tam habet executionem; eleganter deducitur, hoc
iudicium eſſe ſummarium: depoſitum enim ilicò,
& quam celerrimè reſtituendum eſt, d.l. pen. & ibi
26 not.Bar.nu.1.C.depoſ. Veruntamen depoſitum le-
gitimè probari debet, vt Bart. ibidem ſubiunxit:
Poteſt autem probari quocunque genere probatio-
nis, vt not. Aret.in l.1.nu.1. & Iaſ.nu.2. C.de eden.
27 Sed qui actione depoſiti conuenitur, non poteſt
cogi ad edendum librum rationum ad fundandam
actoris intentionem, vt colligitur ex eadem lege, &
not.Iaſ.nu.4.& Alc.nu.3.
28 Verùm planè depoſitum probatur per vnum te-
ſtem de veritate numerationis, & per duos, qui te-
ſtificantur reum eſſe confeſſum, ſe depoſitum ſuſce-
piſſe, Seuer.in l.admonendi, nu.157.ff. de iureiu.
29 Item, ſi inſtrumentum factum ſit inter te, & Ti-
tium, quòd mutua dederis Titio centum, quæ ego
apud te depoſueram, hoc inſtrumẽtum probat de-
poſitum, Bal.in l.deſiderium, C.depoſ. qui etiam
dicit difficile eſſe hunc caſum alibi reperiri, quod
ſcribit etiam Cur.ſen.in l.admonendi, num.128. &
Alc.in l.1.nu.29.C.de eden.
30 Præterea, quamuis ex epiſtola nõ naſcatur obli-
gatio depoſiti; tamen depoſitarum rerum proba-
tio impletur, l. Publia, §. 1. eodemq. vlt. ff. depoſ.
Quoniam verò ſuperius etiam per illum tex. dixi-
mus, quemadmodùm depoſitum per confeſſionem
31 probetur, hoc loco eſt aduertendum, quòd imò ad
probandum depoſitum non ſufficiat confeſſio de-
poſitarij facta in ſcriptis: quia, ſi quis vult cautè
deponere, non ſoli credat accipientis ſcripturæ; ſed
aduocet etiam teſtes idoneos, & fide dignos non
pauciores tribus, & ſi ſit contentus ſola ſcriptura
eius, cum quo contrahit, ſciat ſcripturam non ſuf-
ficere ad probationem, §. ſi quis igitur, in auth.de
inſtrum.caut.& fide, & auth. ſi quis vult cautè de-
ponere, qui pot. in pignor. hab. & per illum tex.
Decia.in conſ.109.num.82.lib.2.dicit, depoſitum
non poſſe probari per ſolam ſcripturam, & Bar.in
l.in contractibus, §.1. num. 7.in fin. de non nume.
pecu.vult, quòd inſtrumentum depoſiti debeat eſſe
ſubſcriptum tribus teſtibus, vt fidem faciat.
32 Verùm huic poteſt reſponderi primò, quòd locũ
habet, quandò debitor negat tam ſcripturam, quã
debitum, Bar.in l.ſcripturas, nu.1.in fin.C.qui pot.
in pign.hab. Si autem negat debitum; ſed nõ ſcri-
pturam, non eſt curandum, niſi in eo caſu, quo ſcri-
ptura eſſet de ſolemnitate neceſſaria, l.contrahi-
tur, ff.de pigno.vt idem Bar. ſcribit in d.l. ſcriptu-
ras, nu.1.
Secundò reſpondetur, quòd teſtes ſubſcripti non
deponunt de veritate facti, vtrùm fuerit verum,
quod ſcriptum ſit, an non: quia ſufficerent duo te-
ſtes, l.vbi numerus, ff.de teſtib.vt not.in d.§. ſi quis
igitur, ſed deponunt ſe cognoſcere ſubſcriptiones
ſuas, vel ſe fuiſſe præſentes, quandò reus conuentus
ſcripſit, vt not.in d.§.ſi quis igitur, & ità intelligit
etiam Bar.in d.l.ſcripturas, nu.4.Si autem ſcriptu-
ra priuata à debitore ſit cõfeſſata, vel probata per
teſtes, quòd debitor ipſe ſcripſerit; talis ſcriptura
probat, accedente tamen comparatione litterarũ,
& ità intelligitur d.§.ſi quis igitur, vt ibi not. gl.in
verbo, faciamus, & ſequitur Bart.in d.l. ſcripturas,
nu.6. Si verò d. ſcriptura negetur, & habeat ſubſcri
ptionẽ trium teſtiũ, qui ſunt ſuperſtites, & deponũt
de ſuis ſubſcriptionibus, vel quòd debitor dictam

ſcripturã ſcripſit,& fuerunt præſentes;& tunc etiã
talis ſcriptura probat, accedente tamen litterarũ
cõparatione,vt not.in d.§.ſi quis igitur.Sed ſi non
habet ſubſcriptionem trium teſtium, ſed contra-
hentium: & aduerſarius confitetur,probat. Si ve-
rò non habet ſubſcriptionem teſtium, neque con-
trahentium; tunc ſemiplenam facit probationem,
vt Bar.ſubiunxit in d.l.ſcripturas,in fin.C.qui pot.
in pign.hab.

Poſtremò aduertendum eſt, quòd ex d.§. ſi quis
igitur,& d.auth.ſi quis vult cautè deponere;colli-
gitur trium teſtium ſubſcriptionem non eſſe om-
ninò neceſſariam: ſed ad cautelam potius eſſe ad-
hibendam; vt ſi ſcriptura negetur,facilè per teſtes
probari poſſit: alioquin nõ poſſit ſufficere ad pro-
33 bationem, vt in d.auth. ſi quis vult, in fin. Item,
quia ſi tres teſtes ſint ſubſcripti,huiuſmodi ſcriptu
ra habet vim publici inſtrumenti,vt in d.l.ſcriptu-
ras,C.qui pot.in pign.hab.& ità Saly.animaduer-
tit in d.auth.ſi quis vult cautè deponere,nu.1.

34 Reſpondet etiam glo.in l.in contractibus, §.ſed
quoniam,in verbo,depoſiturum, de non nume.pe-
cu, quòd iura prædicta loquuntur,quandò contra-
ctus celebratur in ſcriptis, vel quandò non conſtat
ſcripturam eſſe depoſitarij,vel quòd trium teſtium
ſubſcriptio in ſcriptura priuata requiratur, vt ex
ea fieri poſſit comparatio litterarum, vt Bal.etiã
explicat in d.auth. ſi quis vult,num.2.& Saly.eod.
nu.2.& alij.

35 Sciendum eſt etiam,quòd ſi ſtatutum exigit ve-
ram depoſiti numerationem; illud per ſolam con-
feſſionem probari non poteſt,Cæpol.conſ.44.num.
1.in fin.& 2.& conſ.46.nu.6.

36 Probatio autem per iuramentum: quia eſt irre-
gularis; contrà depoſitarium non admittitur,niſi
conſtiterit,cum dolo verſatum eſſe in re depoſita,
Ripa reſp.2.num.3.de oblig.vol.2. quod ipſe aper-
tius declarat: Et,quemadmodùm probetur,quot &
quales res eſſent in ciſta,vel capſa obſignata & de-
poſita,diximus ſuprà tit.5.

37 Habet etiam depoſitum aliud priuilegium, vt,
quoties foro cedunt nummularij, primo loco eo-
rùm ratio habeatur, qui depoſitas pecunias ha-
buerunt,l.ſi hominem,§.quoties,ff.depoſ. & Bal.in
l.vlt.nu.4.C.eod.tit.

Et hoc priuilegium extenditur primò, vt ha-
beat locum,non ſolùm in ea quantitate,quę in bo-
nis argentarij ex pecunia depoſitarij reperta eſt,
ſed in omnibus fraudatoris facultatibus; l.quod
priuilegium,ff.eod.tit.

Secundò extenditur, vt qui pecunias depoſue-
rint,alijs etiam priuilegiarijs creditoribus præfe-
rantur,d.§.quoties,ibi,& antè priuilegia.

38 Neque ordo ſpectatur eorum, qui depoſuerint,
ſed omnium ratio habenda eſt, & ſimul admittun-
tur, d.§.quoties, verſ.item quæritur: Sed hoc eſt
intelligendum, niſi depoſitum alicuius extiterit;
ille enim præfertur, qui ſuum reperit non conſum-
ptum: quia eſt dominus,l.ſi ventri,§.in bonis,ff.de
priuileg.cred. Quòd ſanè intelligitur,ſi depoſitum
erat obſignatum,ſecus ſi fuerit numeratum,& do-
minium tranſlatum,Bal.in l.vlt.nu.4. C.depoſ.

Cæterùm hoc priuilegium reſtringitur, vt ha-
beat locum in ijs tantùm, qui poſt depoſitum vſu-
ras non acceperint,d.§.quoties, ibi, quas non fœ-
nore,& ibi,dummodò eorum, quam legem notab.
dicit Bal.in l.vlt.in verbis extremis,C.depoſit.

Secundò reſtringitur,vt ſi bona fraudatoris væ-
nierint; ſumptus cauſa, qui neceſſariò factus eſt,
præcedat: quia deducto eo,bonorum calculus ſub-
duci ſolet,d.l.quod priuilegium.

*Libri Decimi Finis.*

DE

Digitized by Google

# DE TACITIS ET AMBIGVIS PIGNORVM CONVENTIONIBVS

## Liber Vndecimus.

*SVMMARIVM.*

1 *Pignus à pugno dictum eſt.*
2 *Pignus & hypotheca quomodò differant, & infrà.*
3 *Pignoris diffinitio.*
4 *Pignori incumbere melius eſt, quàm rem perſequi.*

### Pignus vndè dicatur, quid ſit, & quemadmodùm ab hypotheca diſtinguatur. Tit. I.

1 EX ordine, quem propoſuimus; ſequitur videre de tacitis & ambiguis pignorum conuentionibus, quæ ſimiliter re contrahuntur: & quò apertius ea, quæ dicturi ſumus, poſſint intelligi; prius ſciendum eſt, pignus ſecundùm Paulum iuriſconſultum à pugno fuiſſe appellatum: quia res, quæ pignori dantur, manu tradi ſolent: Vndè fortè verùm eſſe poteſt, quod plerique etiam dicunt, pignus propriè rei mobilis conſtitui, l. plebs, §. pignus, ff. de verb. ſign.

2 Inter pignus autem & hypothecam, quantùm ad actionem hypothecariam attinet, nulla eſt differentia, præterquàm nominis: altera enim latina, altera græca vox eſt, l. res hypothecæ, in fi. ff. de pigno. Nam de qua re inter creditorem & debitorem conuenerit, vt ſit pro debito obligata, vtraq; hac appellatione continetur; & tantundem eſt pignori, quantùm hypothecæ obligare, Dom. Silu. Aldob. conſ. 82. num. 1. Sed in alijs differentia eſt: quia pignoris appellatione ea res propriè dicitur contineri, quæ tradita eſt creditori, maximè ſi mobilis ſit; ea autem, quæ ſine traditione nuda conuentione detinetur, propriè hypotheca appellatur, §. item Seruiana, verſ. inter pignus, Inſtit. de actio.

3 Pignus autem generaliter diffinitur, vt ſit res ad ſecuritatem creditoris pro debito obligata, l. ſi rem, §. propriè, ff. de pigno. actio. & §. vlt. Inſt. quib. mod. re cont. oblig. Et, ſi poſſeſſio ad creditorem tranſlata ſit, pignus propriè dicitur: ſi verò penes debitorem manſerit, hypotheca nuncupatur, vt in d. l. ſi rem, §. propriè, & in l. cum & ſortis, §. vlt. ff. de pigno. actio. Io. de Ferrar. in §. creditor, Inſti. quib. mod. re cont. obli. Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 1. nu. 4. & 5. qui etiam nu. 6. ſubdit magis eſſe cautum creditori ex pignore, quàm ex hypotheca: quia ſcilicet pignus in eius manu poſitum eſt: & melius eſt pignori incumbere, quàm rem ipſam perſequi; quoniam euentus executionis incertus eſt, l. quod debetur, ff. de pecul.

*SVMMARIVM.*

1 *Pignus in plures ſpecies diſtinguitur.*
2 *Pignus quandò ſit contractus nominatus vel innominatus.*
3 *Pignus conuentionale à prætorio diſtinguitur.*
4 *Pignus prætorium quemadmodùm conſtituatur.*
5 *Pignus ex decreto iudicis cur ſine immiſſione in poſſeſſionem non poſſit conſtitui.*
6 *Pignus prætorium diſtinguitur à iudiciali.*
7 *Pignus conuentionale & prætorium in multis differunt remiſſiuè, & infrà.*
8 *Pignus conuentionale præſumitur addictum pro toto debito: non prætorium.*
9 *Pignus tacitum quandò intelligatur.*
10 *Pignus generale quomodò diſtinguatur à ſpeciali.*
11 *Hypotheca ſpecialis non contrahitur, niſi ſit res in bonis debitoris.*
12 *Hypotheca generalis extenditur ad futura.*
13 *Seruus generaliter obligatus poteſt à debitore manumitti, aliud eſt, ſi ſpecialiter ſit obligatus.*
14 *Dominium rei, quæ ſpecialiter eſt obligata, & per pactum prohibita alienari, non poteſt in alium transferri.*
15 *Hypotheca generalis bonorum locatoris ſufficit, vt ſucceſſor ſingularis non poſſit colonum expellere.*
1 *Creditor prior, qui generalem habet hypothecam, præfertur poſteriori, qui habet ſpecialem; & quæ res prius vendi debeant, declarat.*
16 *Hypotheca ſpecialis prioris creditoris præſumitur ei poſſe ſufficere; quod reſtringitur.*

### Pignus in quot ſpecies diſtinguatur. Tit. II.

1 PIGNVS autem in plures ſpecies diſtinguitur: & prima quidem diuiſio hæc eſt, quòd alius eſt contractus nominatus, alius innominatus.
2 Tunc enim dicitur contractus nominatus, quandò re ipſa contrahitur, hoc eſt, quandò traditio ipſius rei, quæ pro debito obligatur, intercedit, l. 1. §. vlt. ff. de pac. & §. vlt. Inſtit. quib. mod. re cont. oblig. & l. ſi rem, §. propriè, ff. de pigno. actio. Cæterùm, ſi poſſeſſio non ſit tradita creditori, contractus eſt innominatus; & ſola pignoris conuentio appellatur, l. 1. ff. de pigno. act. & l. contrahitur, ff. de pigno. Et hęc conuentio pignoris à iure prætorio confirmatur, ità vt ex ea actio naſcatur, l. ſi tibi, §. de pignore, ff. de pac. Bart. in l. legitima, nu. 2. & in l. iuriſgẽtium, in fi. prin. eo. tit.

3 Secunda eſt diuiſio, quòd aliud eſt pignus conuentionale, aliud prætorium; Conuentionale eſt, quòd ex conuentione naſcitur, l. 1. ff. de pigno. acti. & d. l. ſi tibi, §. de pignore, & d. l. contrahitur.

Prætoriũ autem illud eſt, quòd ſine conſenſu par-

tiam à Iudicibus conſtituitur, l.non eſt mirum, ff.
de pigno.actio.& l.2.C.de præto.pigno.

Hoc autem loco primùm puto eſſe aduertendũ,
quòd pignus conuentionale ſecundùm ea, quæ ſu-
perius diximus, poteſt intelligi, ſiue poſſeſsio tranſ-
lata ſit in creditorem, ſiue non: quia vtroque mo-
4 do conſtitui poteſt: ſed pignus prætorium non
poteſt conſtitui, niſi creditor in poſſeſsionem mit-
tatur, d.l.non eſt mirum, ff. de pigno. actio. Igitur
nudo iudicis præcepto non conſtituitur; ſed ne-
ceſſe eſt, vt creditor ex præcepto ipſius iudicis in
poſseſſionem inducatur, Bald.in l.3.nu.1. & Saly.
num.2. C.vt in poſſ. lega. Quod tamen eſt intelli-
gendum, niſi propter repugnantiam aduerſa-
rij, qui eſt potentior, vel etiam caſum fortuitum,
non poſſit creditor in poſſeſsionem induci: quia
tunc habetur pro inducto, l.quamuis, ff.de bon.iud.
aucto.poſsid.quam Bal.loco proximè citato addu-
cit, dicens eam eſſe ſingul.

5 Sed quæret aliquis rationem, cur iudex ex de-
creto abſque reali immiſsione in poſſeſsionem nõ
poſsit pignus conſtituere, ſicut à contrahentibus
nuda conuentione contrahitur; cum auctoritas
prætoris non ſit minor; quàm ipſorum contrahen-
tium, l.qui vniuerſas, §.item cum prætor, ff.de acq.
poſſ. Huic reſpondet Bal.in d.l.3.nu.1.verſ. ſed tũc
ego quæro, C.vt in poſſ. lega. quod decretum, quo
prætor pronuntiat aliquem eſſe mittẽdum in poſ-
ſeſsionem, ſolam tribuit facti detentionem; & vbi
facto opus eſt, ſola voluntas non ſufficit, c.1.de eo,
qui mitt.in poſſ.c.ſi à iudice, de appell.lib.6.& l.1.
§.non tamen, ff.ad Syllan.& l. qui decem, §.1. verſ.
item reſponſum, ff.de ſolut.

6 Secundò eſt aduertendum, quòd pignus præto-
rium diſtinguitur à iudiciali: nam iudiciale dici-
tur, quando per exequutionem factam à nũtio pro
re iudicata in actione perſonali, ius pignoris ac-
quiritur, l.1. coniuncta rubri. C. ſi in cauſa iudic.
Prætorium autem intelligitur, quandò iudex man
dauit creditorem immitti in poſſeſsionem ex pri-
mo decreto, propter contumaciam rei conuent.vel
ex alia cauſa, non pręcedente ſententia diffinitiua.
Neque ſufficit ſententia interlocutoria de mitten-
do in poſſeſsionem, ſed requiritur miſsio, d.l.non
eſt mirum, & ibi not.Bal.ff.de pigno. actio.

7 Plures autem ſunt differentiæ inter pignus con-
uentionale.& prætorium, quas colligit glo. magi-
ſtra.in l.1.& Bar.ibidẽ nu.4.& 5.ff.de pigno. actio.
quas ego non perſequor gratia euitandæ prolixi-
tatis.

Illud tamen omittendum non puto, quòd credi-
tor in pignore conuentionali naturalem & ciuilem
poſſeſsionem acquirit, ſi traditio facta fuerit, l.1.§.
per ſeruum corporaliter, & l.qui pignoris, ff.de ac-
qui.poſſ.& l.ſerui nomine, de vſucap. In prætorio
autem, licet creditor fuerit miſſus, & inductus in
poſſeſsionem; non tamen eam ſibi acquirit, ſed ha-
bet ſolam detentionem, quæ facti, nõ iuris eſt: quia
cuſtodiæ cauſa dicitur eſſe in poſſeſsione, & l.3.§.
creditores, ff.vti poſsid. aliud enim eſt poſsidere, 
aliud eſſe in poſſeſsione, vt ad litteram dicitur in
l.ſi quis antè conduxit, ff.de acqui.poſſ.& l.cum le-
gati, ff.ex quib.cauſ.in poſſ.ea. & l.1. §.quæritur, ff.
quorum legat. & tradit Couar.in c.poſſeſſor, par.
2.in prin.nu.5. de reg.iur.lib.6.

Ex hoc etiam deducitur ſecunda differentia,
quòd creditor in pignore conuentionali, habet vti-
le interdictum poſſeſſorium, non autem in præto-
rio, d.l.3.§.creditores, ff.de acq. poſſ. Bart. in d.l.1.
nu.4.ff.de pigno.actio.

8 Accedit alia & tertia differentia, quòd pignus
conuentionale non præſumitur addictum credito-
ri pro toto debito, l.vlt.§. ſed ſi quid, de iure dom.
impet. At pignus prætorium præſumitur eſſe ad-
dictum creditori pro toto debito, l. à diuo Pio,
§. pignora, ff. de re iud. glo. in d. l.1. ff. de pigno.
actio.

Tertia eſt diuiſio, quæ ad id, de quo agitur, eſt
valdè accommodata, quòd pignus aliud eſt expreſ-
ſum, aliud tacitum: Expreſſum eſt illud, quod ſupe-
rius diximus eſſe conuentionale; quandò expreſsè
conuenit inter contrahentes, vt res aliqua pro de-
9 bito ſit obligata: Tacitum autem eſt, quod verbis
contrahentium non exprimitur, ſed ex mente in-
tellectum, vel à lege inductum eſt, l.certi iuris, C.
loca.l.item quia, in prin.ff.de pac.& §.item Seruia-
na, Inſti.de actio.glo.in §.interdictum, in verbo, pe-
pigiſſent, Inſti. de interd. & tot.tit.ff.& C.in quib.
cauſ.pign.vel hypoth.tac.contrah. de quo genere
paulò poſt fuſius differemus.

10 Quarta eſt diuiſio, quòd pignus conuentionale
aliud eſt generale, aliud ſpeciale, generale dicitur,
quod ad plura vel omnia bona refertur; licet ſpe-
cialiter non ſint expreſſa. Speciale autem intelli-
gitur, quandò res ſingulariter vel nominatim ſunt
obligatæ: & hæc diſtinctio apertè colligitur ex l.1.
& l.obligatione generali, ff.de pigno. & hypoth. &
l.2.C.eod.tit.& l.pe.ff.in quib.cauſ.pign.vel hypot.
tac.contrah.& l.vlt.C.qui pot.in pign.hab.

11 Multùm autem refert, an res ſpecialiter vel ge-
neraliter ſit obligata: quia, ſi res ſpecialiter obli-
getur, debet eſſe in bonis debitoris eo tẽpore, quo
hypotheca contrahitur, l.1.in princ. ff.de pigno.&
12 hypoth. Generalis autem hypotheca ad bona etiã
futura extenditur, d.l.1.in prin.& l.et quæ nondum,
& ibi not. quod intelligitur etiam ſi de bonis ac-
quirendis nihil dictum ſit, l.vlt.& ibi Bar. & Salyc.
C.quæ res pigno.oblig.poſſ.

Item, quia magis afficit & plus tribuit ſpecialis
quàm generalis hypotheca, gloſ. in §. nos igitur,
verb.traditæ creditoribus, ad fin.in auth. de non
alienan.

13 Ex hoc autem deducitur primò, quòd debitor
poteſt manumittere mancipia, quæ ſunt creditori
generaliter obligata; ſed ea, quæ ſpecialiter ſunt
obligata, manumittere non poteſt, l.3. C. de ſeru.
pign.dat.manu.

14 Secundò deducitur, quòd ſi res ſpecialiter obli-
gata per pactum ſit probibita alienari, eius domi-
nium non poteſt in alium transferri, l. ſi creditor,
§.vlt.ff.de diſtrac. pigno. Sed, ſi generaliter tantũ
ſit obligata, dominium transfertur, Bar.in l.qui ab-
ſenti, §.1.in fin.ff.de acqui.poſſ. Bal.in l.ea lege, nu.
5.C.de cond.ob cauſ. Imol.in l.ſi ità quis, §. ea le-
ge, nu.8.verſ.ſed circà ſecundùm, & Iaſ.nu.32. de
verb. oblig. & copiosè diximus ſuprà lib. 4. tit. 30.
num.12.

15 Sed, vt ſingularis ſucceſſor non poſſit à locatio-
ne diſcedere, ſufficit generalis hypotheca bonorũ
locatoris, Bart.in l.1.§.quod autem, num. 6. de ſu-
perfic.& in l.ſi filio, §.ſi vir in quinquennium, in fin.
ff. ſolut. matr. & idem Bart. Bald. & Salyc. in l.
emptorem, C. locat. Abb. in c. querelam, num.
8. ne prælat. vic. ſuas: Et, licet pleriquc diſſen-
tiant,

Digitized by Google

tiant, vt vtrinque allegat Crau. conſ. 771. tamen ipſe etiam hanc opinio. ſequitur in conſ. 485. vbi quamplurimos conſonantes refert.

Præterea, licet regulariter prior creditor, qui habet generalem hypothecam, poſteriori præferatur, etiam ſi habeat ſpecialem, l. qui generaliter, ff. qui pot. in pign. hab. & l. ſi generaliter, C. eod. tit. tamen res ſpecialiter obligatæ prius diſtrahi debent: Et ſi quid deeſt; tunc ad venditionem hypothecæ generalis procedendum eſt, l. quæ ſpecialiter, C. de diſtrac. pigno. Et, qui ſpecialiter quædam, & vniuerſa bona generaliter pignori accepit, ſi ex iis, quæ nominatim ei pignori ſunt obligata, vniuerſum debitum poſſit redigere; ea, quæ poſteà ex eiſdem bonis ſecundus creditor pignori ſpecialiter accepit, interim ei auferri minimè poſſunt:
16 quia ſpecialis hypotheca prioris creditoris præſumitur ei poſſe ſufficere, l. quamuis, cum glo. C. de pigno. Pariſ. conſ. 50. nu. 26. & infrà, lib. 1. & Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 18. num. 1. cum ſeqq. Quod tamen debet reſtringi, vt habeat locum, niſi inſtrumentum prioris creditoris fuerit celebratum in ampla forma Cam. Apoſtolicæ: quia inter cætera intelligitur, quòd creditor ſuo arbitrio poſſit eligere viam, quam velit, & agere tàm ad bona ſibi tàm generaliter, quàm ſpecialiter hypothecata, ità vt, ſi vnam elegerit, nullum ſibi faciat præiudicium quoàd aliam, & ab initio conceditur ei facultas apprehendendi beneficium generalis hypothecę relicta ſpeciali, vt idem Pariſ. ſcribit in conſ. 103. nu. 3. lib. 3.

Aliæ ſunt etiam differentiæ inter pignus generale, & ſpeciale, vt tradit Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 2. memb. 1. quas, ne longior ſim, omittendas cenſui, & relictis alijs pignorum ſpeciebus, eas tantùm, quæ ad tacitas & ambiguas conuentiones nobis videntur pertinere, proſequemur: & primùm, quibus modis pignus contractum intelligatur, diſpiciamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pignus ſolo conſenſu contrahi poteſt; & extenditur nu. 3.*
2 *Dominium cur ex emptione ſine traditione non acquiratur, & hypotheca nudo conſenſu conſtituatur.*
3 *Pignus inter abſentes per nuntium vel epiſtolam poteſt conſtitui, etiam ſine die & conſule.*
4 *Ratihabitio confirmat hypothecam rei propriæ & retrotrahitur.*
5 *Hypotheca quibuſcunque verbis contrahi poteſt.*
6 *Hypotheca contracta intelligitur, ſi quis manu ſua domum ſuam pignori futuram ſcripſit.*
7 *Fideiuſſor quandò videatur conſentire, vt res ſuæ pignori ſint obligatæ.*
8 *Hypotheca intelligitur conſtituta: ſi quis in inſtrumento promittat ſub obligatione bonorum ſuorum.*
9 *Hypotheca intelligitur contracta, ſi quis dixerit: Mutua mihi ſuper fundo Semproniano.*
10 *Super: hæc dictio inducit hypothecam generalem, vel ſpecialem, & d. num. 9. niſi ex alijs verbis concipi poſſit datio in ſolutum, nu. 11.*
12 *Pignus pro contrahente intelligitur tacitè renouatum, non pro alijs.*
13 *Hypotheca prædiorum contracta intelligitur, ſi quis ex his voluerit alicui alimenta præſtari; non etiam ob aliam cauſam.*
14 *Pignus intelligitur conſtitutum, ſi quis promiſerit certam rem alicui pignori dare.*
15 *Pignus intelligitur conſtitutum, ſi quis alicui dederit poteſtatem vendendi rem ſuam.*
16 *Hypotheca contracta intelligitur: ſi quis dederit alicui poteſtatem capiendi propria auctoritate de bonis ſuis, & hæredum ſuorum; & quod dicitur de hæredibus, reſtringit.*
17 *Hypotheca non oritur, niſi cum euictio eſt ſequuta; ſi bona alicuius pro indemnitate alterius ſint obligata.*
18 *Poſſeſſio aliqua ſi fuerit obligata, intelligitur de proprietate.*
19 *Hypotheca intelligitur contracta, ſi quis promiſerit aliquem non offendere ſub certa pœna.*
20 *Pignus ex ſola poſſeſſione, etiam 30. an. contractum non intelligitur.*
21 *Pignus non præſumitur eſſe contractum etiam ſi debitum probetur per inſtrumentum; ſed plerique diſſentiunt.*
22 *Pignus intelligitur contractum, ſi iuramentum fuerit interpoſitum: ſed hoc reuocat in dubium.*
23 *Pignus non intelligitur conſtitutum, ſi quis emerit prædium ex pecunia à me mutua accepta.*
24 *Pignus an in auro, vel ære contractum intelligatur: ſi quis aurum oſtenderit quaſi pignori daturus, & æs dederit, vel æs aurum eſſe dixerit.*
25 *Debitor, qui in pignore conſtituendo decepit creditorem, extrà ordinem punitur.*
26 *Venditio eſt nulla, ſi æs pro auro veneat.*
27 *Contractus ex vnius tantùm voluntate non debet pendere, niſi dolus alterius interceſſerit.*
28 *Pignus non poteſt intelligi, niſi debitum præcedat, ſed infrà aliud probat, & declarat nu. 30.*
29 *Fideiuſſor poteſt præcedere obligationem principalis, ſed ſtat in pendenti.*
31 *Pignus ſub conditione contrahi poteſt, licet debitum ſit purum.*
32 *Pignus poteſt accedere naturali tantùm obligationi.*
33 *Pignus poteſt à creditore detineri, donec ei debitum ſoluatur, ſi poſſidet; & ſi non poſſidet, poteſt agere hypothecaria contrà quemlibet poſſidentem.*
34 *Fideiuſſor ſoli naturali obligationi accedit.*
35 *Pignus non poteſt accedere antidorali tantùm obligationi, quod limitatur, vt infrà.*
*Fideiuſſor non poteſt accedere antidorali obligationi, niſi deducatur in pactum, vel ſtipulationem, ibidem.*
36 *Pignus ſi inutiliter contractum ſit, neque pigneratitia competit actio, neque retentioni locus eſt, niſi vitium ſit purgatum.*

## Quibus modis pignus contractum intelligatur. Tit. III.

1 PIGNVS autem contractum intelligitur, ſi ſimpliciter conuenerit, vt res pignori ſit obligata: tametſi traditio non ſit ſubſecuta; cōſtat enim pignus ſolo conſenſu contrahi poſſe, l. 1. ff. de pigno. actio. l. 2. C. quæ res pigno. obliga. poſſ. l. 4. ff. de fid. inſt. & l. contrahitur, ff. de pigno. & l. ſi tibi. §. de pignore, & ibi Bar. not. & declarat, ff. de pac. Ang. conſ. 202. nu. 2.

2 Sed eleganter quæritur, cur ex contractu emptionis & venditionis, qui ſolo conſenſu perficitur, l. 1. in fin. & l. 2. ff. de contrah. empt. & vend. & l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. dominium ſine traditione non acquiratur, l. traditionibus, C. de pact. & tamen ius pignoris & hypothecæ, quod eſt reale, nuda conuentione conſtituitur, iuribus proximè citatis.

Huic reſpondet Bal. in d. l. traditionibus, nu. 11. quòd ideò ius pignoris & hypothecæ nuda cõuentione acquiritur: quia niſi acquireretur, eſſet eluſorium; cum ex contractu principali naſcatur obligatio & actio perſonalis: At obligatio & actio efficax naſcitur ex emptione & venditione; quamuis dominium ſine traditinne non acquiratur, l. iuriſgentium, in prin. ff. de pac. & hanc rationem ſequitur Saly. in d. l. traditionibus, nu. 16. in fi. & relictis alijs, Cur. ſen. num. 2. in fin. dicit eſſe meliorem, quam tenet etiam Iaſ. num. 7. & Neguſ. de pigno. & hypothe. in primo memb. tertiæ par. nu. 1.

3 Quod autem diximus nudo conſenſu pignus intelligi conſtitutum; primò extenditur, vt inter abſentes quoque de pignore poſſit conueniri, l. creditor, in fin. ff. de pignor. & hypothe. quod intelligitur per nuntium, vel epiſtolam, l. conſenſu, verſ. vnde inter abſentes, ff. de actio. & oblig. & l. 1. in fin. ff. de contrah. empt.

Secundò extenditur, vt per epiſtolam inter abſentes pignus intelligatur conſtitutum, etiam ſi diem & conſulem non habeat, l. pen. §. 1. & ibi Bart. ff. de pigno. & hypoth. Bald. in 1. C. conſt. §. quibus, nu. 6. verſ. in priuatis verò, & Neguſ. de pigno. & hypoth. primo memb. tertiæ par. nu. 3.

Ex his ergò deducitur primò, quòd ſi quis conſenſit obligationi rei ſuæ, ex hoc ſolo perficitur obligatio. Bar. conſ. 211. nu. 4. lib. 1.

4 Secundò deducitur, quòd ſi res alicuins eo ignorante ſit pignori obligata, & poſteà ipſe ratam habeat obligationem, retrò intelligitur obligata ab eo tempore quo conuentio facta eſt: quia tunc intelligitur cõſenſum præſtitiſſe, dummodò potuerit eam obligare, l. ſi fundus hypothecæ, §. 1. ff. de pigno. & hypoth.

5 Tertiò deducitur, quòd ſi ſolo conſenſu perficitur pignoris obligatio, quibuſcunque verbis contracta poſſit intelligi, neque ſcriptura ſit neceſſaria, l. ſi vxor, C. de pigno. & hypoth. & l. contrahitur, ff. eod. tit.

6 Vndè dubium non eſt, quin, ſi quis manu ſua domum ſuam pignori futuram ſcripſerit; ei obligationi conſenſum adhibuiſſe intelligatur, etiam ſi mandato debitoris id fecerit, l. fideiuſſor, §. 1. & ibi glo. & Bar. ff. de pigno. & hypoth. Neguſ. eod. tract. primo memb. 3. partis, num. 6. Sed, ſi quis, vt teſtis ſubſcripſerit, non videtur conſenſum præſtitiſſe, l. Caius, ff. de pigno. actio.

7 Præterea, ſi quis fideiubeat, cum res illius à debitore, pro quo fideiuſſit, pignori data ſit, hoc ipſo, quòd fideiubet, quodammodò mandare intelligitur, vt res ſuæ ſint obligatæ; tametſi non videatur conſentire, ſi poſteà eius res ſint hypothecatæ, l. Pomponius, §. 1. eodemq. vlt. ff. in quib. cauſ. pign. vel hypoth. tac. contrah. Neguſ. de pign. & hypoth. primo memb. 3. partis, nu. 6. verſ. ſimiliter.

8 Illud verò non recipit dubitationem, quin hypotheca contracta intelligatur: ſi quis dixerit in inſtrumento; promittens ſub obligatione bonorum ſuorum, Bar. in l. ad diem, in fin. de verb. oblig. & in l. reſcriptum, §. ſi pacto, ff. de pact. Paul. Caſtr. conſ. 336. verſ. his non obſtantibus, lib. 2.

9 Præterea, ſi quis alicui dixerit, mutua mihi centum ſuper fundo Semproniano; pignoris obligatiò contracta intelligitur: & ille fundus eſt obligatus, vt not. Bar. Bal. & Imol. in l. codicillis, §. inſtituto, nu. 1. de lega. 2. idem Bar. in l. fundus, ff. de annu. lega. Rom. in conſ. 388. nu. 2. Alex. in l. reſcriptum, §. ſi pacto, nu. 6. ff. de pac. & in l. ad diem, nu. 2. de verb. oblig. Iaſ. in l. 2. nu. 45. de iur. emph. Neguſ. de pign. & hypoth. par. 2. memb. 4. nom. 164. verſ. vigeſimus tertius, & par. 3. memb. 1. nu. 3. Oſaſch. dec. 51. nu. 1. Decia. conſ. 108. nu. 14. lib. 3. Rim. iun. conſ. 298. nu. 8. Menoch. conſ. 332. nu. 25. Quod in ſacro etiam Auditorio receptum eſt apud bo. men. Rub. in Roman. fructuum, die 4. Martij 1577.

10 Et, ſi hæc dicto, ſuper, generaliter adijcitur ſuper bonis, intelligitur contracta hypotheca generalis. Si verò adijcitur ſuper certis bonis: intelligitur ſpecialis, vt fuit deciſum coràm fel. rec. Clem. viij. tunc temporis Rotæ Auditore, in Roma. donationis, die 10. & 14. Ianuar. 1575. Vndè etiam, ſi alicui facta fuerit à Sede Apoſt. aſſignatio ſuper introitibus gabellarum Vrbis, illi intelliguntur obligati. Paul. Caſt. conſ. 106. num. 3. verſ. his tamen prò clariori, lib. 1. & ſequitur Natt. conſ. 341. nu. 6.

11 Sed hoc eſt intelligendũ, niſi ex inferioribus verbis conſtare poſſit facta potius datio in ſolutum, vt cõſuluit Cor. conſ. 296. nu. 11. & ſeqq. lib. 1. Natt. conſ. 449. num. 3. & ſeqq. Decia. conſ. 35. num. 14. & infrà, & Menoch. conſ. 201. nu. 18. & ſeq.

12 Si quis autem conſenſit, vt res ſua pro alterius contractu ſit obligata, & poſteà contractus tacitè renouetur, pignus non intelligitur renouatũ: Diuerſum eſt in rebus ipſius contrahentis obligatis: quia in his tacitè etiam intelligitur pignus renouari, l. item quæritur, §. qui impleto, & ibi Bart. nu. 3. ff. loca. & cond. & Bal. in l. legem, C. eod. & Negu. de pigno. & hypot. primo memb. tertiæ par. nu. 22.

13 Præterea, ſi quis voluerit alicui præſtari alimenta ex certis prædijs: tacitè intelligitur ea pro ſoluendis alimentis obligare: Sed, ſi ob aliam cauſam aſſignentur reditus ipſorum prædiorum; non proptereà eorum hypotheca contracta intelligitur, Bar. conſ. 211. nu. 4. lib. 1. Rom. conſ. 388. nu. 31.

14 Si quis verò promiſerit alicui rem pignori dare, hoc ipſo intelligitur dediſſe, & pignus contractum videtur: quia ſola voluntas ſufficit, Aret. per illum tex. in l. 1. nu. 1. ff. de pigno. actio. & ſequitur Alc. conſ. 81. nu. 3. lib. 8. Sed hoc Aret. intelligit eſſe verum, ſi quis rem certam promiſerit dare pignori, non etiã ſi generaliter promiſerit, ſe pignus eſſe daturum, l. qui autem, §. 1. ff. de conſti. pecu.

15 Præterea, ſi quis dederit alicui poteſtatem vendendi rem ſuam, intelligitur eam pignori obligare, Bar. & Bal. poſt Iacob. de Are. per illum tex. in l. creditor, §. poſt diuiſionem, ff. qui pot. in pign. hab. & Bal. in l. creditores, nu. 4. C. de pign. & ſequitur Neguſ. eod. trac. in primo membro 3. partis, nu. 3. verſ. item conſtituitur.

16 Item, ſi ſcriptum ſit in inſtrumento: Titiũ dediſſe poteſtatem Seio capiẽdi propria auctoritate de bonis ſuis, & ſuorum hæredum, ſi debitũ non ſoluerit: his verbis intelligitur contracta hypotheca, d. l. creditor, §. poſt diuiſionem, ff. qui pot. in pign. hab. Quod alibi non inuenitur, Bald. in d. l. creditores,

ditores, num.4. C. de pignor. & poſt Alexan. Neguſ. ſequitur d. tract. de pigno. in primo membro 3. partis, nu. 3. verſ. ſimiliter. Sed, quòd dicitur de bonis hæredum, intelligitur de ijs, in quibus iure hæreditario ſucceſſerunt, Affiic. dec. 201. quod ſecundùm eum diligenter eſt adnotandum, & memoria retinendum. Sed conſidera: quia poteſt quis obligare bona etiam hæredis futuri, Galiaul. in l. centurio, num. 5. verſ. ſecundu hæc ratio, de vulg. ſubſt. Sed hoc intelligitur, niſi hæres fecerit inuentariū, & bona hæreditaria non ſufficiant pro ſoluendo ære alieno: quia tunc ſupra vires hæreditatis non poteſt conueniri, l. vlt. §. & ſi præfatam, C. de iure delib. & Bal. in l. debitori, poſt prin. verſ. ſed contrà iſtud, C. de pac. & Dec. ibid. num. 19. & 20. & conſ. 445. nu. 56. nam hæres qui conuenitur vt hæres, poteſt opponere exceptionem, quæ ſibi competit non vt hæredi, ſed ex perſona propria, Paul. Caſt. per illum tex. in l. Lucius, nu. 7. ff. ſol. mat. Quinetiam hæres, qui conuenitur ex cauſa mixta reſpectu propriæ obligationis, & partim vt hæres ex beneficio inuentarij, ſe tueri poteſt, vt poſt Bal. ſcribit Rom. in l. quæ dotis, nu. 28. ff. ſol. mat. per glo. ibi relatam ad tex. quam dicit eſſe ſing.

17 Notandum eſt etiam, quòd, ſi bona alicuius pro alterius indemnitate ſint pignori obligata; hypotheca non naſcitur, niſi cum euictio fuerit ſubſecuta, l. habere licere, ff. de euic. Bal. conſ. 198. nu. 5. ad fin. lib. 1. Quod ſanè debet intelligi, niſi ab initio contractus principalis ob aliam cauſam hypotheca generalis oriri poſſit, Dom. Silu. Aldob. conſ. 52. num. 1. & 14. cum ſeqq. lib. 1.

18 Si quis autem obligauerit aliquam poſſeſſionem, plenam intelligitur proprietatem obligaſſe, l. 1. ſi pign. pigno. dat. ſit & ità glo. intelligit in d. l. 1. in verbo, poſſeſſionem, & Bal. in prin. & Neguſ. de pigno. & hypoth. primo membro 3. partis, nu. 7.

19 Sciendum eſt etiam, quòd ſi quis promiſerit aliquem non offendere ſub certa pœna. & poſteà bona ſua alienauerit, ac deindè eum offenderit; is qui offenſus eſt, habet recurſum ad bona alienata tamquàm pignori obligata, Bal. in l. Lucius Titius, in fin. ff. qui pot. in pign. hab. qui opponit, & ſoluit, & hanc dicit eſſe veritatem.

20 Ex eo autem ſolo, quòd quis 30. annis rem debitoris poſſedit tanquàm pignori obligatam, non intelligitur pignus eſſe contractum: quia ex præſcriptione etiam 30. annorum non inducitur, Bal. in rub. extrà de præſcrip. nu. 20.

21 Neque in dubio pignus præſumitur eſſe contractum, etiam ſi debitum probetur per inſtrumentū, Bal. conſ. 485. nu. 4. lib. 1. Sed ego ſubſiſto, quia in inſtrumentis illa clauſula ſub obligatione omnium bonorum, apponi conſueuit; & ideò de hoc notarius rogatus intelligitur, c. cum M. Ferrarien. de conſtit. & l. vlt. C. de fideiuſſ. & l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, & ibi not. Bal. & Cæpola nu. 13. ff. de ædil. edic. & ità in ſpecie ſenſit Bal. in l. 1. nu. 35. aliàs 16. verſ. ſed ponamus, ff. ſol. mat. qui vtrinque argumentatur, & ſequitur Fely. in d. c. cum M. Ferrarien. nu. 7. verſ. & quia ad hunc locum, Iaſ. in l. certi conditio, §. ſi nummos, num. 25. ff. ſi cert. pet. Rui. conſ. 132. nu. 8. coniunctu nu. 4. verſ. nec etiam hypotheca, lib. 5. Dec. in l. vt liberis, num. 15. C. de collat. & in conſ. 539. nu. 3. & Boer. dec. 182. nu. 54. Neguſ. de pigno. par. 3. memb. 1. nu. 24. Io. Nicol. Arelat. in rep. l. generaliter, num. 68. aliàs 94. de ſecund. nupt. Gab. concl. 3. nu. 14. de conſue. lib. 6. Menoch. conſ. 37. num. 30. qui ſubdit ſe non reperire, qui à Baldo diſſentiat: ſed Tiraq. de retrac. conuen. §. 3. glo. 1. nu. 6. ad fin. dicit, quod in ea curia hæc opi. vix reciperetur, neminem tamen contradicentē adducit.

22 Si verò iuramentum in contractu fuerit appoſitum, bona etiam intelliguntur obligata: quia facit actum valere omni meliori modo, Cæph. conſ. 41. num. 18. verſ. quibus inſertur, & ſeq. & num. 21. verſ. non obſtant. Sed ego non reperio in ſpecie hoc ab alijs dictum, nec puto verum eſſe: quia iuramentum non auget obligationem, ſed ei intrà ſuos limites manenti addit vinculum religionis, & robur, Old. conſ. 238. nu. 2. & not. Bal. per illum tex. in l. vlt. in prin. de non nume. pecu. & in l. ſi procurator, col. 3. verſ. & prædicta, ff. de condic. indeb. Cur. ſen. conſ. 1. nu. 8. Dec. conſ. 250. num. 5. & conſ. 408. nu. 10. Soz. iun. conſ. 44. num. 46. & ſeq. lib. 2. & conſ. 20. nu. 32. lib. 4. Tiraq. in l. ſi vnquàm, in prin. num. 160. de reuo. dona. Couar. var. reſol. lib. 2. cap. 14. nu. 1. verſ. quintò.

23 Neque etiam dici poteſt, ſi res aliqua fuerit empta à meo debitore cum pecunia à me mutuo accepta; illam mihi eſſe pignori obligatam, l. quamuis, C. de pigno.

24 Sed cum pignus ſolo conſenſu contrahi poſſit, eleganter quæritur, ſi quis aurum oſtenderit, quaſi pignori daturus, & æs dederit; an in auro, vel in ære pignus contractum intelligatur? Et quidem verius eſt, vt aurum, non autem æs intelligatur eſſe obligatum: quia in ære deficit conſenſus, l. 1. poſt prin. verſ. ſi igitur, ff. de pigno. actio. Sed, ſi quis cum æs daret pignori, dixerit hoc aurum eſſe; & ità pignori dederit, in ære pignus contractum intelligitur; quia in corpore fuit conſenſum: ſed de-
25 bitor, qui decepit creditorē, & pignoraticia actione conueniri, & extrà ordinem ſtellionatus crimine tenetur, d. l. 1. verſ. ſi quis tamē. Nec ad rem per-
26 tinet, quòd emptio & venditio nullius ſit momenti, ſi æs pro auro væneat, l. quid tamen dicemus in fin. ff. de contrah. empt. quia glo. ibidem in verbis, quod magis eſt; reſpondet duobus modis, primò, quòd non ſit neceſſarium dicere, in ære emptionem valere: quia licet nulla res certa ſit; emptio tamē & venditio poteſt conſiſtere: At pignoris obligatio, niſi res certa ſit, quæ obligetur, non valet. Secundò etiam reſpondet fauore, eius qui deceptus eſt, magis receptum eſſe, vt pignus ſaltem in ære valeat, quàm quod nullius ſit momenti; & ideò in eius eſt electione; an velit valere, vel non: & vtranque ſolutionem Bar. ſequitur nu. 6.

27 Nec obſtat, quod contractus nō debeat ex vnius dumtaxat voluntate pendere, l. ſi vina, ff. de peri. & com. rei vend. quia reſpondet Bar. hoc verum eſſe, ſi neuter ex contrahentibus ſit circumuentus. Sed, ſi dolus alterius interuenerit ad fauorem eius, qui deceptus eſt, & in odium decipientis, poteſt cōtractus in arbitrium eius, qui eſt circumuentus conferri, vt ei magis ſuccurratur, arg. l. elegante, in princ. ff. de dolo, cum alijs allegatis à Bar. d. num. 6. & ſequitur Neguſ. de pigno. & hypoth. in 1. memb. 3. partis, nu. 19. & 20.

28 Quò autem pignoris obligatio, quæ eſt acceſſoria, vtiliter contracta intelligatur; debitum præcedat neceſſe eſt, vt ex pignoris diffinitione colligitur, & l. grege, §. ſi ſub conditione, & l. ſi legati, & l. fideiuſſor, & l. is qui, ff. de pign. l. item liberatur, in prin. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſol. Alex. in l. 1. nu. 14. de lega. 1. Natt. conſ. 1. num. 9. verſ. quod ex

alio etiam comprobatur, & Crau. conſ.872.nu.5.
Bero.conſ.203.nu. 16. & ſeqq.lib.1. & Cæph.conſ.
317.nu.32.& ſeqq.

29 Sed ego conſidero, quòd ſimiliter fideiuſſoris
obligatio eſt acceſſoria,& ſine principali conſiſte-
re non poteſt,l.fideiuſſor obligari, in prin.cum gl.
1.& l.res hypothecæ, ff.de pigno.& hypot.& l.græ-
cè,§.illud,ff.de fideiuſſ.& §.fideiuſſores, Inſti.eod.
tit.& tamen fideiuſſor poteſt præcedere obligatio-
nem principalis debitoris,d.l.res hypothecæ, ff. de
pigno.& d.§. fideiuſſor,Inſti.de fideiuſſ. Et, licet fi-
deiuſſor non poſſit conueniri, antequàm reus ſit
obligatus,l. fideiuſſor, la 3.ff.de fideiuſſ. tamen po-
teſt intercedere, & obligari,vt ille tex. præſuppo-
nit, & apertè dicitur in d.l.res hypothecę, & in d.
§.fideiuſſor,& tradit Bar.in rub.ff.de fideiuſſ. nu.1.
quicquid contradixerit Bal.in conſ.223.nu.6.lib.1.
Poteſt enim fideiuſſoris obligatio concipi in futu-
rum, & ſtare in pendenti, l.non quemadmodùm,
ff.de iud. & l. ſi ità ſtipulatus à Seio, ff. de fideiuſſ.
Soz.inn.in conſ.106.num.21. & infrà, lib.3. Decia.
30 conſ.271.nu.10. lib.2. Et, ſimiliter, quòd pignoris
obligatio poſſit debitum præcedere, tenet Neguſ.
de pigno.& hypoth.in primo memb. tertiæ partis,
nu.3.verſ.item conſtitui poteſt,licet num.9.verſ.&
quod ab initio;aliud dixerit. Sed,& ſi obligatio pi-
gnoris vel hypothecæ prius contrahatur; non ta-
men naſcitur,antè principalem,& ità prædicta iu-
ra debent intelligi, Bero.d.conſ.203. num. 106. &
ſeqq.lib.1.

31 Per contrarium verò, ſi præſens ſit debitum, re-
ctè etiam ſub conditione pignus contractum po-
teſt intelligi,l.grege,§.pen.ff.de pign.

32 Præterea pignus rectè contractum intelligitur,
quamuis naturalis tantùm obligatio præcedat,d.l.
res hypothecæ,ff.de pigno.& l.naturaliter, C.de
33 condic. indeb. Et hoc pignus multùm poteſt pro-
deſſe: quia licet naturalis obligatio non producat
actionem, l.iuriſgentium, §. ſed cum nulla,ff.de
pac. tamen pignus retineri poteſt,donec debitum
ſoluatur,l.grege,§.etiam,ff.de pignor. Item,ſi cre-
ditor non poſſidet, poteſt agere actione hypothe-
caria contrà quemlibet poſſidentem,quia eſt actio
realis, l.pignoris.ff.& C.de pigno.& hos duos effe-
ctus tradit Alex. in l. debitor,num.4. ff. ad Trebel.
Neque mirũ alicui videri debet, quòd pignus poſ-
ſit conſtitui, quamuis naturalis tantùm obligatio
præcedat: quia ſimili modo fideiuſſor naturali tan
tùm obligationi accedit,l. fideiuſſor obligari, §. fi-
34 deiuſſor, ff. de fideiuſs. Et huius rei ratio illa eſt:
quia, cum pignus datur,vel conſtituitur,naturale
debitum ab ipſo debitore agnoſcitur, vt ſcribit
Dom.Hieron.Torniel. qui mihi Patauij præceptor
fuit,in rub. de verb.oblig. num.7. Quod ſi verum
eſt,certè ſequitur,quod debitor poſſit etiã actione
de conſtituta pecunia conueniri:quia conſtitutum
nihil aliud videtur eſſe, quàm præcedentis debiti
agnitio,l.1.in prin.& §.debitum, ff.de conſti.pecu.
& ſolo conſenſu & quibuſcunque verbis contrahi-
tur,d.l.1.in princ.& §.ait prætor. Sed conſidera,
quòd animus etiam conſtituendi requiritur, d.l.1.
§.eum qui,& poſteà ſuo loco dicemus.

35 Si verò antidoralis ſit obligatio,pignus ei acce-
dere non poteſt, quod de fideiuſſore ſcribit etiam
Iaſ.in l.ex hoc iure,nu.73.de iuſt.& iur. Et ideò, ſi
donatarius obligauerit bona ſua donatori, nulla
alia cauſa ſubſiſtente, nihil agit: quia is naturali-
ter tantùm ad antidora eſt obligatus, l.ſed & ſi le-
ge,§.conſuluit,ff.de petit.hæred. c.cum ex officijs.
de teſta.gl.in l.Ariſto. ff.de dona. & ità tenet Bero.
in conſ.203.nu.22.& 24.& 37.lib.1. Quod ſanè in-
telligitur, niſi huiuſmodi obligatio fuerit deducta
in pactum, vel ſtipulationem, vt ipſe ſubiunxit d.
nu.22.& ſeqq.

36 Cum verò pignoris obligatio inutiliter inter-
ceſſerit,non competit actio pignoratitia, neque lo
cus eſt retentioni, etiam ſi bona creditoris perti-
neant ad fiſcum, l.eum vitiosè, ff.de pigno. Quod
ſanè intelligitur, niſi vitium nullitatis ſit purga-
tum, veluti ſi res obligata non erat debitoris, &
poſteà fuerit ei acquiſita: tunc enim pignus con-
ualeſcit, & retentio ſine dubio locum habet, l.1.§.
1.& ibi Bar.ff.eod.& ſequitur Neguſ.de pign.& hy
poth.in 1.memb.tertiæ partis,num.17. Nunc verò
videamus, ſi generaliter concepta ſit pignorum
obligatio,de quibus bonis intelligatur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Obligatio bonorum poteſt fieri verbis vniuerſalibus, & indefinitè conceptis.*
2 *Hypotheca omnium bonorum præſentium & futurorum,intelligitur contracta, etiam ſi ſimpliciter ſit concepta.*
3 *Oratio indefinita non æquipollet vniuerſali, quandò diuerſa ratio reddi poteſt.*
4 *Obligatio generalis ſeu vniuerſalis omnium bonorum,non intelligitur de ijs, quæ veriſimiliter quis in ſpecie non eſſet obligaturus, & nu. 14. quod declarat & limitat nu.33.& infrà.*
5 *Hypotheca generalis porrigitur ad futura: quod extenditur nu. 6. & infrà, imò etiam indefinita, vt nu.2.ſed limitatur nu.35.& infrà.*
7 *Pignoris obligatio conualeſcit,ſi res aliena fuerit obligata, & poſteà fiat debitoris.*
8 *Hypotheca generalis complectitur rem poſteà acquiſitam, etiam ſi debitor alio animo eam comparauit.*
9 *Pecunia poſteà acquiſita à debitore ſub generali hypotheca continetur.*
10 *Hypotheca generalis complectitur etiam res debitori promiſſas vel venditas, quæ non ſunt ei traditæ.*
11 *Nomina debitorum ſub obligatione generali continentur.*
12 *Hypotheca generalis complectitur rem etiam venditam non traditam:& locatam.*
13 *Hypothecaria pro rebus poſteà acquiſitis competit contrà quemlibet etiam tertium poſſeſſorem.*
15 *Hypotheca generalis non complectitur ſupellectilia, quæque in vſu quotidiano habentur, neque ea, in quibus ſingularis eſt affectio; etiam ſi fuerint in bonis debitoris tempore contractæ obligationis.*
16 *Hypotheca generalis non complectitur ea, quæ heredi alio iure, quàm hereditario,ſunt acquiſita.*
17 *Hypotheca generalis non complectitur ea, quæ ſunt prohibita alienari, vel obligari.*
18 *Hypotheca generalis mariti, non intelligitur de bonis dotalibus vxoris.*
19 *Dotales res ſunt viri & vxoris diuerſa ratione.*
20 *Feuda ſub generali bonorum obligatione non continentur.*
21 *Feuda in quibus caſibus poſſint obligari.*
22 *Feudum, etiam ſi poſſit obligari, non continetur ſub gene-*

*generali obligatione, niſi creditor in eius poſſeßionem inducatur.*

23 *Feudi fructus & commoditates ſub generali obligatione continentur: ſed morte vaſalli obligatio extinguitur.*

24 *Hypotheca generalis an complectatur bona emphyteutica, latè diſſerit, & limitat nu. 31. quod reuocatur in dubium nu. 32.*

25 *Emphyteuſis etiam eccleſiaſtica ſub generali obligatione continetur.*

26 *Emphyteuſis eccleſiaſtica à prælato non poteſt obligari, ſed ab emphyteota poteſt: quod intelligitur de iure proprio.*

27 *Alienatio prohibita intelligitur etiam de obligatione, quod non eſt perpetuum.*

28 *Alienationis verbo continetur pignoris obligatio ſecundum latam ſignificationem, & nu. 30.*

29 *Pœnæ ſunt molliendæ, non exaſperandæ.*

30 *Emphyteuſis quamlibet recipit pactionem.*

33 *Supellectilia mariti tamquàm vxori obligata poſſunt repeti conſtante matrimonio, quandò maritus vergit ad inopiã, & infrà declarat, & limitat.*

34 *Intellectus l. obligatione generali, ff. de pignor.*

36 *Merces ſub generali obligatione an comprehendantur, latè diſſerit vſque ad fin.*

*Intellectus l. cum tabernam, in prin. ff. de pigno. ibid.*

37 *Intellectus l. generali, §. vxori, ff. de vſufruct. lega. & 38.*

39 *Merces contineri ſub generali obligatione, multùm intereſt creditoris.*

## Quæ in generali bonorum obligatione comprehenſa intelligantur. Tit. IIII.

QVONIAM igitur generalis bonorum obligatio vſu eſt frequentiſſima, videndum eſt primò, quibus verbis concepta intelligatur; ſecundò in quibus bonis locum habeat.

1 Quod attinet ad primum generalis obligatio verbis vniuerſalibus, & indefinita oratione concipi poteſt: nam indefinita æquipollet vniuerſali, c. ſi Romanorum, 19. diſt. & l. ſi ſeruitus, ff. de ſeruit. vrb. præd. & l. 3. ff. de offic. præſid. & l. ſi pluribus, de leg. 2. Neque in dubium venit, quin his verbis: ſub obligatione omnium bonorum meorum, præſentium & futurorum, intelligatur concepta generalis obligatio: quia cum in verbis nulla ſit ambiguitas, nulla poteſt fieri controuerſia, l. ille aut ille, §. cum in verbis, de lega. 3. Sed, & ſi oratio ſit indefinita, intelligitur obligatio generalis, quia æquipollet vniuerſali, iuribus proximè citatis.

2 Vndè, ſi dictum fuerit; fide & periculo rerum ad me pertinentium, vel per earum exactionem, ſatisfieri tibi promitto; hypotheca omnium bonorum præſentium & futurorum contracta intelligitur, l. vlt. C. quæ res pign. obli. poſſ. §. et cum publicum, in auth. de argent. contrac. ſecundùm Gregor. Haloand. verſionem, ſi quidem generalis in pignore dando bonorum commemoratio, quamuis hoc verbum, ſuorum, vel meorum, non adijciatur; ad omnia præſentia & futura porrigitur, vt in d. l. vlt. expreſſum eſt, hoc enim modici eſt præiudicij, Bart. in l. ſi ità, num. 4. verſ. fallit, ſi de modico præiudicio tractatur, de aur. & arg. lega.

Item generalis obligatio intelligitur concepta, ſi quis obligauerit bona, quæ habet, quæque habiturus eſt; quamuis omnia non dixerit, vt colligitur ex l. obligatione generali, & l. pen. §. vlt. ff. de pigno.

3 Verùm planè ſi oratio ſit indefinita, multò facilius excipi poſſunt, quæ veriſimile non eſt, quenquam in ſpecie fuiſſe obligaturum, ſicuti excipiuntur in d. l. obligatione generali, & l. 1. C. quæ res oblig. poſſ. quia indefinita non æquipollet vniuerſali, quandò diuerſa eſt ratio eorum, quæ ſub vniuerſali oratione continentur, vt in ſpecie declarando d. l. obligatione generali, ſcribit Bart. in l. ſi pluribus, num. 6. verſ. aut per verba pluralia, de lega. 2.

4 Sed illa exceptio locum habet, etiam ſi oratio cum ſigno vniuerſali omnium bonorum fuerit expreſſa, vt explicat Ang. in d. l. obligatione generali, nu. 5. dum ait, quòd, etſi quis generaliter obliget omnia bona ſua; non continentur ſupellectilia, nec ea, quæ ad vitam hominis ſunt neceſſaria: quòd apertè etiam ſenſit Bar. in l. codicillis, §. instituto, nu. 5. de lega. 2. & antè eum Iacob. de Are. Cyn. & Alber. in l. 1. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. qui dicunt, quòd contrahentes ad obligandum ea, quæ excipiuntur; poſſunt in inſtrumento exprimere, ſe ſpecialiter obligare omnia, quæ ex generali obligatione excipiuntur, & hoc tradit etiam Imol. in l. ſtipulatio hoc modo concepta, nu. 6. ad fin. verſ. ſi autem velles tenere, & Rom. nu. 44. & Alex. nu. 16. ad fi. de verb. obli. & Soz. ſen. in l. ſi is, qui ducenta, §. vtrùm, nu. 4. de reb. dub. Si quis enim dixerit, obligo omnia bona mea; hæc oratio appellatur generalis: ergò in ea locum habet d. l. obligatione generali, quæ ſine dubio loquitur de generali obligatione, & conſequenter excipiuntur ea, quæ veriſimile non eſt, quenquam in ſpecie fuiſſe obligaturum, vt Soz. ſubiungit in verſ. & confirmatur.

5 Ex eo autem, quod dictum eſt, obligationem generalem ad futura etiam bona extendi; quamuis ſpecialiter dictum nõ ſit, per d. l. vlt. C. quæ res pig. oblig. poſſ. eleganter deducitur, quòd cum generalis bonorum obligatio concepta eſt, non ſit neceſſarium creditori, qui res obligatas perſequitur; probare eas fuiſſe in bonis debitoris tempore contractæ obligationis: quia intelligitur eſſe contracta ſub conditione, ſi poſteà ſibi fuerint acquiſita, l. 1. & l. et quæ nondùm, §. 1. ff. de pigno. & d. l. vlt. C. quæ res pigno. obli. poſſ. Quod locum habet etiam ſi creditor agat directa actione hypothecaria, Paul. Caſtr. in l. rem alienam, nom. 4. in fin. ff. de pigno. actio.

6 Quod verò attinet ad ſecundum articulum, de quibus bonis hæc generalis obligatio debeat intelligi, in primis concludendum eſt, eam bona præſentia & futura complecti, d. l. vlt. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. Bart. in l. 1. in princ. ff. de pigno.

Quod primò extenditur, vt habeat locum etiam ſi de futuris ſpecialis mentio facta non fuerit: quia agitur de modico præiudicio, vt in d. l. vlt. & ſupe-
7 rius dictum eſt; Et hoc habet rationem, quia ſi res aliena pignori data fuerit, & poſteà eius fiat, qui pignori dedit; ex æquitate pignoris obligatio conualeſcit, l. cum res, C. ſi alien. res pigno. data ſit.

8 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi quis eo animo rem aliquam ſibi acquiſiuerit, vt

non

Digitized by Google

non comprehendatur in dicta generali obligatione: nam cum hoc ius creditori fuerit acquiſitum, ab eo non poteſt auferri, niſi conſentiat, l.id quod noſtrum, de reg.iur.& l.vlt.ff.de pac.Anto.Cochus inter conſ.Snz.ſen.conſ.77.nu.7.lib.4.

9 Tertiò extenditur, vt in hac generali obligatione comprehendatur etiam pecunia, quam debitor ab alio mutuam accepit, non autem ea, quam accepit ab ipſo met creditore, cui bona ſua obligauit, l.cum tabernã, §.idem creditor, & ibi not. Bal. ff.de pigno. Et, quòd pecunia etiam numerata comprehendatur, idem etiam Bal.not. in l.idemq. §. ſi tibi, in fin.ff.qui pot.in pign.hab.

10 Quartò extenditur, vt intelligantur obligatæ etiam res, quæ fuerunt alicui promiſſæ vel venditę, quæ tamen non ſint traditæ, l.1.cum glo.C. de iur. fiſc.Hier.Paul.in prac.Cancell. Apoſt. quæ reperitur in prac.benef. Rebuffi pag.mihi 575.verſ.cum quæſitum.

11 Quintò extenditur, vt in hac obligatione comprehendantur etiam nomina debitorum: quia & generaliter & ſpecialiter poſſunt obligari, l.nomẽ, & ibi not.Bal.C.quæ res pigno.oblig.poſſ.Bar.in l. Quintus, §.argento, num.2, de aur.& arg.leg.Paul. Caſt.conſ.198.num.1.& ſeq. lib.1. Dec. conſ. 537. num.3.

12 Sextò extenditur, vt comprehendatur etiam res vendita & locata, Bar.in l.emptorem, nu.2.C.loca. qui etiam dicit ex facto ſe ità reſpondiſſe & obtinuiſſe, & ſequitur Pariſ.conſ.50.nu.23. lib.1.

13 Septimò extenditur, vt creditor poſſit agere hypothecaria actione pro bonis poſteà debitori acquiſitis, contrà quemlibet etiam tertium poſſeſſorem, l. & quæ non dùm, §.quod dicitur, ff.de pigno. quam commendat Ang.Aret.in §. item Seruiana, nu.8.in tertio caſu, verſ.ſi autem eſſet ex obligatione, Inſti.de actio.& ſequitur Neguſ.de pigno.& hypoth.par.8.in 2.memb.nu.4. & Pariſ.conſ.50.num. 22.lib.1.

14 Cæterùm hoc pluribus etiam modis debet reſtringi; & primò, quòd in hac generali obligatione non comprehendãtur, quæ veriſimile eſt quemquam ſpecialiter non fuiſſe obligaturum, d.l.obligatione generali, ff. de pigno. per quam ità fuit etiam dictum in ſacro Auditorio in Rom.domorũ, apud bon.mem.Card.Lancell.die 3. Iunij 1577.

15 Ex hoc autem deducitur, quòd ſupellex, veſtis, & ea, quæ certum eſt eum pignori daturum non eſſe, ſicuti ſunt ea, quæ eius miniſterijs, perquàm neceſſaria videntur, vel quæ ad ſingularem eius affectionem pertinent, vel quæ in vſu quotidiano eſſe ſolent, non intelliguntur comprehenſa in generali obligatione, vt ſubijcitur in d.l. obligatione generali, & ſeq. & in l. 1. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. Quodquidem eſt intelligendum etiam de rebus quas debitor in bonis habuit tempore contractæ obligationis, l.ſed & quod, ff.de pignor.

16 Secundò, quod dictũ eſt, bona etiam futura comprehendi in generali obligatione, ità debet reſtringi, vt non intelligantur eſſe comprehenſa ea, quæ ex bonis defuncti non fuerunt, ſed eius hæredi alio iure, quàm hæreditario, ſunt acquiſita, l.Paulus reſpondit, ff.de pigno. & hypoth.& not. Bal.in l.cum tabernam, in fin.prin.eod.tit. quod ſcribit etiam Criſtoph.de Caſtell.conſ.4.nu.6.

17 Tertiò reſtringitur, vt in generali obligatione non comprehendantur bona, quæ ſunt prohibita alienari; ſicuti etiã in generali alienatione vaſalli feudum non continetur, niſi nominatim dictũ ſit: quia ſine conſenſu Domini non poteſt alienari, c. 1.§.in generali, ſi de feud.cont.ſit int.dom.& agna. coniuncto c.1.de prohib.feud.alien.per Loth. & de prohib.feud.alien.per Frid. Et in ſpecie, quòd in generali etiam obligatione non comprehendantur quæ ſunt prohibita alienari, tradit Bart.in l.codicillis, §.inſtituto, nu.5.& Imol.in fin.de lega.2.Bal. in l.1.C.quæ res pign.oblig.poſſ. Alex. conſ.16.nu. 10.lib.2. Et ſimiliter non veniant, quæ ſunt prohibita obligari, Bal.in l.voluntas, nu.14. de fideic. & in d.l.1.C.quæ res pign.oblig. poſſ. Rapha. Cuma. conſ.vlt.nu.4. Rom.in l.ſi conſtante, §.quoties, nu. 29.ff.ſol.mat. Alex. conſ.41.nu.2.& conſ.95.num.1. lib.6.& conſ.10.nu.5.lib.7.& Crau. conſ.298. nu.6.

18 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi maritus creditoribus generaliter obligat omnia bona ſua, non intelligitur obligare dotalia: quia non ſunt ipſius mariti, ſed vxoris; & ità colligit Bal. ex l. ſi conſtante, §.ſi maritus, nu. 1.verſ.ſecundò not.ff.ſol. mat. Sed Rom.in d.l.ſi conſtante, ſub §.quoties, nu. 29.valdè admiratur, tantùm Doct.in caſu legis friuola vti ratione: nam lex ſpecialiter prohibet res dotales, etiam cum conſenſu vxoris poſſe obligari, l.vni, §. & cum lex, de rei vxo. actio. & Inſti. quib. alie.licet, in fin.prin.& auth.ſiue à me, ad Velle.

Sed ego puto aduertendum, quòd Bald.colligit arg.ex eo textu: quia diſtinguit aliud eſſe in ſuis, aliud in dotalibus; & ideò, ſi maritus obligat omnia bona ſua, non intelligitur obligare dotalia: quia ſunt diſtincta à bonis ſuis. Neque in hoc Bal. immoratur, ſed adducit etiam l.Lucius, §.Imperatores, ff.ad municip.ex qua colligitur, quòd in generali diſpoſitione id non continetur, quod fieri nõ poteſt; & ità præſupponit bona dotalia non poſſe obligari, licet non adducat, d.l.1.§. & cum lex, de rei vxo.actio.

Item ego conſidero, quòd Bal.colligit arg. ex d. §.ſi maritus, quòd bona dotalia ſecundùm verborum ſignificationem non intelliguntur eſſe obligata: quia non ſunt ſua, hoc eſt ipſius mariti: Sed

19 hoc poteſt in dubium reuocari: quia imò res dotales ſunt ipſius mariti, l.Lucius, §.idem reſpondi, ff.ad municip., & l.doce ancillam, C.de reiuend.Sed huic poteſt reſponderi, quòd, licet res dotales ex ſubtilitate iuris ad maritum tranſeant; tamen naturaliter, & verè in dominio vxoris eſſe intelliguntur, l.in rebus, C.de iur.dot.Et, quamuis ſint etiam ipſius mariti, tamen ſubiectæ ſunt reſtitutioni, vt in d.l.in rebus. Et, cum res dotales in ſpecie non poſſint obligari, pluſquam manifeſtum eſt eas in generali obligatione non poſſe contineri, vt Rom. etiam loco citato ſubiunxit.

20 Secundò etiam deducitur, quòd feuda ſub generali bonorum obligatione non continentur: quia ſpecialiter ſunt prohibita alienari, d.c.1.de prohib. feud.alie.per Lotha.& c.1.de prohib.feud.alie. per Fride.& c.1.§.in generali, ſi de feud. fue. cont. int. dom.& agna.& c.1.in prin.de capit. qui cur.vend. Spec.de pigno.§.1.verſ.ſed numquid feudum, Rom. in l.ſi conſtante, in prin. num.32.ff. ſol.mat. & latè Alex.conſ.2.nu.2.lib.4.& conſ.124. num.8.lib.4.& conſ.41.& conſ.95.num.1.cum ſeqq. lib.6.Soz.ſen. conſ.19.nu.12.lib.1. Afflic. in d.c.1.§. in generali, nu.4.& ſeqq.& hanc com. & veram eſſe concluſionem atteſtatur Neguſ. de pigno. & hypoth. par.2. memb.

memb.2.nu.43. Sed in caſibus,in quibus feudum poteſt obligari,ſub generali etiam obligatione intelligitur eſſe comprehenſum, ducto argumento à ratione ceſſante,c.cum ceſſante, de appell. l. quod dictum,ff.de pact.l.adigere, §. quamuis, ff. de iure-
21 pat. In quibus autem caſibus feudum poſſit obligari,Neguſ.ſcribit d.par.2.memb.2.nu.45.& ſeqq. neque ego hoc loco immorandum puto.

22 Illud tamen aduertendum eſt,quòd feudum in eo etiam caſu,quo obligari poteſt, non intelligitur eſſe obligatum,niſi quis in eius poſſeſſionem inducatur, Bal.in l.3.nu.2.C.vt in poſſ. lega.

23 Item,quòd Neguſ. ſcribit,nu.48. de fructibus & commoditatibus feudi,vt ſub generali obligatione comprehendantur,ſic debet intelligi, vt cum morte vaſalli obligatio extinguatur: quia reſoluto iure datoris,reſoluitur ius acceptoris, l.lex vectigalis,ff.de pigno. cum conc. Grat. conſ. 55. nu. 12.lib.1.

24 Tertiò pari ſimilitudine rationis deducitur, quòd bona emphyteutica in generali obligatione non comprehendantur: quia ſine conſenſu domini alienari non poſſunt,l.vlt.de iur.emphy. c.potuit, cum glo.de loca.&cond. Ang.in auth. de reſtit. & ea,quæ parit,in prin.Rom.in l.ſi conſtante,in prin. nu.32.ff.ſolu.mat.Alex.conſ.95.num.3.lib.6. & Neguſ.de pigno.& hypoth.par.2.memb.2.nu.50.

Sed contrariam opinionem tenet glo.in l.vlt. in illis verbis,alijs vendere,ibi,item an pignorare,de iur.emphy.& Saly.ibidem nu.6.Bar.Bald. & Paul. Caſt.in l.tutor,§.vlt.ff.de pigno.actio. idem Bar. in l.ſi conſtante,in prin.nu.73.& Alex.num.26.& Iaſ. nu.78. & Io.Crot.nu.81.verſ. quoad bona autem emphyteutica,ff.ſol.mat. licet ipſe Crot. in 2.lect. nu.102.aliud dixerit,qui tamen fatetur hanc eſſe com. ſententiã, quam etiã ſequitur in l. filiusfam. §.diui,nu.90.de lega.1.& Afflic.in c.1.§.in generali,nu.8.& 9.ſi de feud.fue.cont.inter dom. & agna. & in dec. 191. in primo dubio vbi dicit hanc opi. eſſe com.& ſecundùm eam ſæpius ſe vidiſſe iudicari,quam com. etiam profitetur Alc.conſ. 9. nu.11. lib.6.& Grat.conſ.54.nu.7. & conſ.55. num.15. & ſeq.lib. 1. & Neguſ.de pigno. & hypoth. qui eam tuetur, & ità in ſacro etiam Auditorio fuit deciſum coràm bo.mem. Card. Lancell. in Roma. domorum,die 3.Iunij 1577.Et,licet Bar.in d.l.tutor, §.vlt.ff.de pigno.actio. dixerit, rem emphyteuticã poſſe obligari ſaluo iure domini,hoc tamen intelligitur ſine diminutione cenſus, vt explicat Grat. in conſ. 55.nu.16.lib.1.

Atque hæc com. ſententia probatur: quia l.vlt. de iur.emphy. ſi rectè inſpiciatur, ſolùm prohibet ius emphyteuticum in alium poſſe transferri, domino non requiſito,& glo.in d.verbo,alijs, expreſsè vult,quòd prohibitio alienationis non extenditur ad pignoris obligationem, & ſic eam intelligit Saly.nu.6. Neguſ.de pigno.& hypoth.par.2.memb. 2.num.29. verſ. nam ad iſtud reſpondetur,Alc. d. conſ.9.nu.11.lib.6.& Crau.conſ.427.nu.5. & Rota loco ſuperius citata.

Nec obſtat,quòd dictum eſt de feudo: quia illud non ſolùm prohibetur alienari ſine conſenſu domini; ſed etiam obligari,c.1.in princ.de prohib.feud. alie.per Frid. & hoc perpendit Bart.in l. qui habebat, in princ.num.3. de lega. 3. & Neguſ. d.par.2. memb.2.nu.43. vbi in verſ.& contrà, ſubdit feudũ ſine conſenſu domini neque generaliter,neque ſpecialiter, neque expreſsè, neque tacitè poſſe obligari.

25 Quod autem ſecundùm com. Doct. ſententiam diximus bona emphyteutica in generali obligatione contineri, locum habet, non ſolùm in emphyteuſi priuatorum,ſed etiam eccleſiarum: quia ius proprium intelligitur eſſe obligatum, non autem ius eccleſiæ,Bart.in d.l.ſi conſtante, in princ. nu.73.ff.ſol.mat. & Bal. qui dicit hanc eſſe veritatem,in l.lex vectigali,verſ.reuoco in dubium, ff.de pignor.& Saly.in d.l.vlt.nu.6.de iur.emphy.& hanc eſſe com. opi. Neguſ. etiam atteſtatur in d. par.2. memb.2.nu.28.

26 Nec obſtat,quòd emphyteuſis eccleſiæ non poſſit pignori vel hypothecæ obligari,auth. hoc ius,de ſacroſ. eccleſ. cum ſimilibus: quia hoc non intelligitur, vt ab emphyteuta non poſſit obligari, ſed quod non poſſit obligari à prælato ipſius eccleſiæ: Nam emphyteuta ius proprium intelligitur obligare; non autem ius ipſius eccleſiæ, vt dictum eſt, neque illud ius propriũ in alium intelligitur tranſlatum; ſed remanet in bonis debitoris, l. pignus, C.de pigno.actio.Salyc.in d.l.vlt. num.6.in fin. de iur. emphyt. Neguſ.d.par.2.memb.2.nu.29.

27 Neque etiam refragatur, quòd prohibita alienatione, intelligatur prohibita etiam pignoris obligatio, l. vlt. de rebus alienan. non alienand. quia hoc generaliter verum non eſt. nam, ſi res nuda conuentione obligetur pro tanta quantitate, vt veriſimiliter nulla ſit ſpes luitionis,obligatio intelligitur prohibita; nec propriè alienatio dici poteſt, l. C. de fund. dot. Bart. in l. qui habebat, in princ. num.2. de lega.3.& in l.in quorum,ad fin. ff.de pignor. Bald.in c.1. §. aut ſi libellario, num. 4. quib. mod. feud. amitt. & ſequitur Neguſ. d. 2. partis, membro 2. num. 30. & in tertio membro, num.71. & infrà, vbi diffuſius hunc articulum diſcuſſit.

28 Prætereà alienationis appellatione ſecundùm latam ſignificationem pignoris obligatio continetur, Cyn. Bald. Paul. Caſtr. & alij in d.l.vlt.de rebus alie. non alienan. Hoc autem locum habet in ijs caſibus, in quibus ſubiecta materia latam recipit interpretationem, veluti in donationibus,& teſtamentis, c.cum dilecti, de donat. & l. in teſtamentis, de reg. iur. Diuerſum eſt in ijs caſibus, in quibus anguſta fieri debet interpretatio; ſicuti in ſtipulationibus, & ſtatutis, l.quicquid adſtringendæ, in princ. de verb.oblig. & l.quod conſtitutum, & ibi not. Bart. in princ. ff.de mil. teſtam. Item, quandò agitur de odio alicuius, c.1. de fil. presby. l.cum quid, de lib. & poſthu. & ità intelligit Soz. ſen. in conſ. 75.num.2. lib. 1. Cum verò in propoſito agatur de interpretatione d. l. vlt. de iur. emphyteutico, quæ prohibet alienationem bonorum emphyteuticorum, niſi prius dominus fuerit requiſitus; adiecta pœna caducitatis, ſtrictè eſt in-
29 telligenda: quia interpretatione legum pœnæ ſunt molliendæ potius, quàm exaſperandæ, l.pen.ff. de pœn. & odia magis debent reſtringi,quàm adinuari d. c. 1. de fil. presb. cum conc. Huic autem conſequens eſt,vt prohibita alienatione bonorum emphyteuticorum, non intelligatur prohibita hypotheca,& ità concludit Neguſ.de pigno.& hypoth. d.par.2.memb.2.nu.31.

Quod

Quod eſt intelligendum,niſi in inſtrumenro emphyteuſis prohibita ſit alienatio lato etiam ſumpto vocabulo: tunc enim intelligitur prohibita etiam hypotheca,d.l.vlt.cum glo.de reb. alie. non
30 alien. nam emphyteuſis, quamlibet recipit pactionem,l.1.de iur.emphyt. §.adeò autem, ibi, *ſed ſuis pactionibus fulciendam*, Inſti.de loca.& cond. & lex contractus inſpici & obſeruari debet, l.1. §. ſi conueniat, ff.depoſ. & l. in conuentionalibus ſtipularionibns,de verb.oblig.& ità coneludit etiam Neguſ.loco proximè citato, nu. 31. Grat.conſ.55. nn.16.verſ.non obſtat, lib.1. quod in ſacro etiam Anditorio fuit deciſum apud bo.mem. Card. Lancell.in Rom.domorum,die 3. Iunij 1577.

31 Hocamplius bona, quæ ſunt prohibita alienari;tunc etiam intelliguntur comprehenſa in generali obligatione, quandò is,qui obligauit,non habuit bona libera, in quibus obligatio poſſet effectum ſortiri; ne alioqui inutilis & eluſoria reddatur, & ideò perindè habetur, ac ſi bona emphyteotica in ſpecie pignori eſſent obligata, arg. l. 2. de lib.& poſth.& l.fundus qui locatus,de fund.inſt. lega.& hanc limitationem tradit Rom.in l. ſi conſtante,in princ.nn.34.ff.ſol.mat. quandò ſub generali obligatione non poſſunt alia includi, quàm merces,vt ipſæ intelligantur obligatę, quod de rebus etiam feudalibus ſcribit Dec.conſ.389. ad fin. & de emphyteoticis Pet.Gerar. ſing.352.Hyppol. de Marſ.in rub.de fidciuſſ.nu.223.cum ſeqq.Cran. conſ.427.num.2. verſ.ſed præmiſſis, quòd in Rota etiam receptum fuit apud eundem Lancell. in d. Rom.domorum,die 3.Iunij 1577.

32 Sed adnertendum eſt primò,quòd,quamnia bona emphyteotica non comprehendantur,non propterea redditur inutilis generalis obligatio:quia complectirur bona etiam futura,l.vlr.C.quæ res pigno. oblig.poſſ.& ſufficit,quòd debitor poſſit alia bona acquirere, quod etiam præſumitur, l.ſi defunctus, arb. tutel. l.cura, §. deficientium, ff. de mune. & hono.Bar.in l.ex diuerſo,§.vlt.in fin.ff.ſol.mat.Ancha.conſ.5.nn.3.Alc.de præſump.reg.2.præſumpt. 27.nu.3.& ità hanc ſententiam impugnat Io.Crot. in l.ſi conſtante, in princ.in 2.lect. num.103.ff.ſol. matrim.

Secundò eſt aduertendum, quòd & ſi bona feudalia in generali obligatione ſint comprehenſa; debet intelligi quòad veriſimilem mentem ipſius contrahentis, vt incidat in pœnam caducitatis; non autem vt cum effectu ſint obligata quòad præiudicium domini: quia non ſolùm ſunt prohibita alienari,ſed etiam obligari,c.1.in princ. de probib. feud.alien.per Fride. ibi, vt nulli liceat feudum vendere, vel pignorare. Idemq́. de rebus eccleſiarum dicendum eſt, quæ nec alienari, nec ſpecialis hypothecæ titulo obligari poſſunt, c.nulli, de reb.eccleſ.non alien.cum conc.

33 Quod autem dictum eſt,ſupellectilia in generali obligatione non comprehendi,per d.l.obligatione generali, ff. de pigno. reſtringi etiam debet, vt non habeat locum, quandò vxor conſtante adhùc matrimonio repetit dotem propter inopiam viri, iux.l.ſi conſtante,in princ.ff.ſol.mat.& l.vbi adhùc, C.de iur. dot. quia in hoc caſu non agitur de præiudicio viri, cum eadem bona debeant ei pro oneribus matrimonij deſeruire, d. l. vbi adhùc, & ſic ceſſat ratio d.l.obligatione generali, qua ceſſante illins diſpoſitio locum non habet,c.cum ceſſante, de appell. & l. quod dictum, ff. de pact. & ità cenſuit Imol.in d.l.ſi conſtante, in prine.num.3.col.6. verſ. eircà tertiam partem, ff. ſolut. matrim. Et,
34 quamuis Alex.ibidem nu.28.diſſentiat; tamen Io. Crot. nu. 83. eam tuetur: quia quod dictum eſt in generali obligatione ſupellectilia non contineri; intelligitur de ijs, quæ ſunt perquàm neceſſaria, & ideò veriſimiliter quis nō eſſet ea in ſpecie obligaturus, d.l.obligatione generali, quam Bar.ſic intelligit in l.1.C.quæ res obliga.poſſ.& Ang. in d. l. obligatione generali,nu.2. Proindè, cum vxor agit hypothecaria propter inopiam viri ad hæc ſupellectilia, non debet repelli: quia maritus adhùc eis vti poterit, d. l. vbi adhùc, & conſequenter ceſſat ratio d.l.obligatione generali. Si verò petat ea ſibi adiudicari, alia ratione à petitione excluditur: quia maritus actione dotis non poteſt conueniri, niſi in quantum facere poteſt, hoc eſt, deducto ne egeat,l.maritum,ff.ſol.mat.§.item ſi de dote, Inſti. de actio. Quamobrem, ſi maritus abſque his rebus, quas vxor perſequitur, facere non poteſt; priuari non debet; Sin autem ſine eis poteſt vitam ducere, non poſſunt dici neceſſariæ; ergò in generali obligatione comprehenſæ debent intelligi, & ex his ad obiecta Alexandri clara colligitur reſpōſio.

35 Quod autem ſuperius diximus, generalem obligationem ad futura etiam extendi, qninto loco reſtringi debet, vt non habeat locum, quandò res tempore contractæ obligationis erat in bonis debitoris, & poſteà eum conſenſu creditoris fuit alienata; deindè redempta; illa enim non recidit amplius in obligationem,l.vlt. C.de remiſſ. pigno. quam Bal.ibi dicit eſſe ſing.

36 Sexto illa generalis obligatio debet reſtringi,vt merces non complectantur,l. cum tabernam, in prin.ff de pigno. Bar.in l.generali,§.vxori, de vſuf. lega.Bald.iu l.certi iuris,nu.9.verſ. quid de mercibus vænalibus, C. loca.Rom. in l.ſi conſtante, in prine. nu. 34. quæ ſententia probatur etiam ex l. ſi debitor,ff.de pigno.& l.ex facto,la grande, ff.de hæred.inſtit. & l.pediculis, §. item cum quæritur, de aur.& arg.lega.vbi ſi legatum ſit omne argentum, de vænali non intelligitur, & hanc opin. ſequitur Soz.ſen.in l.qui Romæ, §. Callimachus, num.2. de verb.oblig.

Sed aduertendum eſt, quòd ſi generalis obligatio ad certum locum nō eſt reſtricta,merces etiam in ea continentur, Bar.in l.ſi conſtante, in princ. nu.73. ff.ſol.matr.& in l.generali, §.vxor,num.4.de vſuf.lega.Bal. in rub, C.de verb.ſignif.nu.4. in fi. & in l. vbi adhùc,num.19.verſ.magis videtur dicendum, C.de inr.dot. & apertius in l.cum tabernam, in princ. verſ. item not. ff.de pignor. Alex.in d.l.ſi conſtante,in princ.nu.27.verſ.ſed ſi benè aduertas, & Iaſ.in d.l.qui Romæ, §.Callimachus, num. 5. de verb.oblig. qui dicit hanc opin.eſſe veram, & magis com. Io. Crot.in d.l.ſi conſtante, in princ.in 1. lect.nu.81.& ſeq.qui dicit hanc eſſe veritatem,Neguſ.de pigno.& bypoth.par.2.memb.2. num.14.& Couar.var.reſol.lib.2.cap.5.nu.2.

Et hæc opinio confirmatur primò: quia, cum debitor merces habeat vænales, veriſimiliter eas in ſpecie fuiſſet obligaturus; ergò debent contineri per d.l.obligatione generali, ff. de pignor. ducto argumento ab oppoſitis, & ità illum tex. inducit

Bald.

Bald.in d.l.cum tabernam, in princ.ibi,nam cum iſtas merces eſſet ſpecialiter obligaturus, & Ioan. Crot.in d.l.ſi conſtante,in prima lec.nu.81. in fin.

Secundò, quia ſi merces vænales non veniunt in generali obligatione, nec pecunia debet comprehendi: Nam, quod dicitur de rebus vænalibus, de pecunia etiam intelligitur; quia ſemper eſt parata alienationi, l.vxorem, §.legauerat, in fin. de lega. 3. Sed in generali obligatione pecunia continetur, d.l. cum tabernam, §. creditor,ff.de pignor. ergò ſimiliter merces, quæ ſunt vænales, debent contineri, & hac ratione vtitur Alex.in d. l.ſi conſtante,in princ. nu.27. verſ.confirmo, & ſequitur Crot.in 1.lec.nu.82.

37 Neque huic ſententiæ obſtat,quòd in legato generali merces non comprehendantur, d.l. generali,§.vxori,& ibi Bar.de vſuf.lega.quia ſi merces intelligantur legatæ, magnum eſt hæredis præiudicium: Sed, ſi merces intelligantur pignori obligatæ, modicum eſt præiudicium debitoris, l.vlt. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. Bar.in l.ſi ità,nu.4.verſ. fallit, ſi de modico præiudicio tractatur, de aur. & arg.lega.& ità reſpondet Crot. in d.l. ſi conſtante,in prin.in 2.lec.nu.103.& Couar.var.reſol.lib.2. cap.5.nu.2.in fin.

Nec ad rem pertinet, quòd, ſi in legato generali merces non continentur:& ideò multò minus in generali hypotheca debeant contineri: cum in teſtamentis latior debeat fieri interpretatio, c. cum dilecti, de donat.& l. in teſtamentis,de regul. iur. Quia reſpondetur, quòd in legatis non eſt facienda tàm lata interpretatio, l.ſi ità ſcriptum, in fin. de legat. 2. & l.nummis,de lega.3. Sed in generali hypotheca ad fauorem creditoris benigna ſolet fieri interpretatio, vt ad bona etiam futura porrigatur, d.l.vlt. C.quæ res pignor. oblig.poſſ. Vnde pecunia etiam intelligitur obligata,vt ſuperius diximus per d.l. cum tabernam, §.creditor, ff. de pignor. quæ tamen in legato non continetur, d.l. vxorem, §.legauerat, in fin.de legat. 3.& hoc in propoſito perpendit Crot. in d.l. ſi conſtante, in prin.in 2.lec. nu.103.

Prætereà Bart.in d.l.generali,§.vxori,num.2.&
in fin. de vſuf. lega. dicit illum tex. non facere pro
opi.Iacob.de Arena, quòd qui obligat omnia bona
ſua, non videatur obligare vænalia, & Bald.in d.
l.cum tabernam, in princ. ſub verſ. item not. ibi,
38 ad §. vxori, reſpondet, mentemq. Bart. apertius
declarat; quòd ibi non erat ſimpliciter diſpoſitum, ſed legatum erat reſtrictum ad res,quæ eſſent in certo loco; & ideò merces, quæ ſunt vænales, non continentur:quia in eo loco non videntur exiſtere, & ſequitur Alex.in d.l.ſi conſtante, in princ. nu.27.verſ.ſed ſi bene aduertas, & Couar. var.reſ. lib.2.cap.5.nu.2.& 9.in fin.

Multùm autem refert, quòd merces, quamuis ſint vænales, in generali obligatione comprehendantur:quia,licet quotidie poſſint vendi & permutari; tamen ſi non ſint venditæ,vel ſi aliæ in earum locum fuerint ſubrogatæ; creditor,qui habet hanc hypothecam, præfertur alijs creditoribus, qui habent ſolùm perſonalem actionem,l.eos. C.qui por. in pig.hab.& l.creditor,la 2.§.ſi primus, & ibi Bar. in ſum.ff.qui pot.in pign. hab. & hanc vtilitatem oſtendit Crot.in d.l.ſi conſtante,in 2.lec.num.103. verſ.& ſi diceres.

*S V M M A R I V M.*

1 *Pactum valet, quod creditor propria auctoritate poſſit ingredi poſſeſſionem rei pignori obligatæ, quod extenditur nu.2.*
3 *Sanctum ſanctorum ſunt res ſacræ, vel Deo dicatæ.*
4 *Pactum, quod creditor poſſit propria auctoritate ingredi poſſeſſionem rei pignori obligatæ, non tribuit facultatem acquirendi & retinendi poſſeſſionem, niſi ſpecialiter ſit expreſſum.*
5 *Pactum, quòd creditor propria auctoritate poſſit ingredi poſſeſſionem, excuſat à vitio violentiæ, & clandeſtinitatis.*
*Hoc autem pactum intelligitur, ſi debitor non ſoluit debitum: Item ſi facto non reſiſtat, nu. 6. & hoc reſtringitur, niſi in inſtrumento appoſitum ſit conſtitutum, nu.7.& ſeq.*
8 *Poſſeſſor ſuam poſſeſſionem armis tueri poteſt contrà eum,qui eum armis venit,& non ſolum poteſt reſiſtere,ſed etiam ex continenti eum deyeere.*
9 *Pactum,quod creditor poſſit ingredi poſſeſſionem pignoris, habet locum etiam contrà hæredem debitoris, etiam ſi ſit pupillus,vt infrà.*
10 *Hæres intelligitur eadem perſona cum defuncto.*
11 *Pactum, quòd creditor propria auctoritate poſſit ingredi poſſeſſionem pignoris; extenditur etiam contrà pupillum hæredem debitoris.*
*An verò extendatur ad ſingularem ſucceſſorem, nu. 12.& an contrà eum poſſit exerceri nu.13.*
*Hoc pactum poteſt alteri etiam cedi.nu.14.*
*Item creditor vrbanius facit, ſi cum auctoritate iudicis ingrediatur; licet non poſſit conueniri, ſi ea non vtatur,nu.15.ſed ſine atrocitate facti ingredi debet,d.nu.14.in fin.*
*Et iudicis auctoritas nihil prodeſt,niſi citatio diuerſæ partis præcedat,nu.16.*
*An libellus requiratur,nu.18.*
17 *Citatio requiritur in qualibet ſententia,etiam interlocutoria, quæ alteri facit præiudicium.*
19 *Creditor, qui iure pacti poteſt propria auctoritate ingredi poſſeſſionem pignoris,ſi iudicem adiuit;an poſtea ea prætermiſſa poſſit ingredi propria auctoritate.*
20 *Proteſtatio ſeruat ius proteſtanti.*
21 *Creditor in dubio præſumitur voluiſſe vti facultate ſibi ex pacto attributa,vt delictum excludatur.*
22 *Actus,qui variè poteſt intelligi ab eo, qui fecit, declarari debet.*

## Pactum,quòd creditor propria auctoritate poſſit ingredi pignoris poſſeſſionem, quemadmodùm intelligatur. Tit. V.

EX ijs,quæ diximus, apparet; quibus
modis pignus contractum videatur, quæque in generali obligatione
comprehenſa intelligantur: Verùm,
quia pacta,quæ in pignoribus ſolent
apponi,plerunque ſunt ambigua; icciréò ſequitur,
1 vt de his diſpiciamus: & in primis ſciendum eſt,
quòd creditor poteſt paciſci,vt propria auctoritate
poſſit ingredi poſſeſſionem rei pignori obligatæ, l.
3.& ibi Bar.& alij omnes, C.de pigno.Sed,quia hoc
pactum eſt ambiguum: & de pluribus contingit dubitari,videamus quemadmodùm debeat intelligi.

2 Hoc autem pactum extenditur, vt valeat, etiam ſi res eccleſiæ pignori ſit obligata, dummodò non ſit conſecrata, vel ad diuinum cultum dicata; tunc enim obligari non poteſt, Hoſt. in c. verum, col. 1. verſ. quid ſi dictæ baroniæ, & verſ. ſed videtur, de for. compet. & ſeqnitur Io. And. ibidem col. 2. eod. verſ. ſed videtur, per c. cum dilecti, de dona. & Bar. in l. vlt. ff. vt in poſſ. lega. & in d. l. 3. in 2. lect. nu. 7. & 8. C. de pigno.

Nec obſtat, quòd Inn. in d. c. verùm, generaliter aliud dixerit: quia mouetur ea ratione, quòd
3 res eccleſiarum ſunt ſanctum ſanctorum; & ideò qui eas inuadit, vel occupat, in crimen ſacrilegij incidat, c. nulli liceat, 12. q. 2. Quod ſanè intelligitur de ijs rebus, quæ ſunt ennſecratæ, vel ad diuinũ cultum dedicatæ: nam quòd Deo dicatum eſt, ad humanos vſus non debet amplius transferri, Lenit. cap. 27. c. maneipia, de rer. permut. c. ad hæc, de religio. domib. & c. ſemel Deo, de reg. iur. lib. 6. & ità intelligunt glo. Archid. Præpoſ. & Tur. Crem. in d. c. nnlli liceat, & Hoſt. Io. And. & in locis proximè citatis, & Bar. in l. ſi quis curialis, de epiſc. & cler. & Bal. in l. eaueri, verſ. non enim omnia, com. prædio, & in his terminis Rom. in auth. ſimiliter num. 36. ad leg. Falc. & Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 4. num. 19.

4 Sed, quamuis tale pactum, vt quis poſſit propria auctoritate ingredi poſſeſſionem rei pignori obligatæ; excuſet ereditorem à pœna l. ſi quis in tantam, C. vnde vi, & l. extat, ff. quod met. eauſ. & legis Iuliæ, de vi, & vi arma, glo. in l. pignoris, in verbo, præſidalem, & ibi Salyc. C. de pigno. actio. & Bart. idemq. Saly. in d. l. 3. C. de pignor. tamen, ſi creditor, poſtquàm ingreſſus eſt, velit ſibi acquirere poſſeſſionem, & poſſidere; incidit in pœnas dictarum legum; niſi aliud ſpecialiter fuerit expreſſum: & ideò hoc ſoliti ſunt notarij in inſtrumentis exprimere, quòd creditor poſſit propria anctoritate ingredi pnſſeſſionem, eamq. ſibi acquirere & retinere, vt ſcribit Bart. in d. l. 3. in 2. lect. num. 4. verſ. ſed egn oſtendo, & in verſ. lectura tamen glo. C. de pigno. aliud enim eſt ſecnndùm eum ingredi poſſeſſionem, & eſſe in poſſeſſione, aliud acquirere poſſeſſionem, & poſſidere, l. 3. §. vlt. ff. de aequi. poſſ. & l. qui legatorum, ff. ex quib. eauſ. in poſſ. ea. & l. 2. in princ. ff. pro hære. & ità etiam intelligit Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 4. num. 9. cum ſeqq. ſed Bald. in d. l. 3. nu. 4. in verſ. Additio, diſſerit, & titubat.

5 Seiendum eſt etiam, quòd tale pactum non ſolùm excuſat à vitio violentiæ, ſed etiam clandeſtinitatis; & ideò poteſt creditor ingredi poſſeſſionẽ pignoris ignorante etiam debitore, Bar. in d. l. 3. in 2. lect. nu. 20. verſ. ſed an à vitio clandeſtinitatis, C. de pigno. & ſequitur Saly. ibidem nu. 13. & Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 4. nu. 13.

6 Sed aduertendum eſt, quòd, licet creditor per hoc pactũ poſſit propria auctoritate ingredi poſſeſſionem pignoris; tamen hoc intelligitur, quandò debitor nnn ſoluit debitum; item niſi facto reſiſtat: quia tunc creditor non poteſt ei vim armis inferre, ne præbeat cauſam maioris mali: nam pactum, quod præſtat canſam delinquendi, improbatur, l. conuenire, ff. de pac. dot. Bart. in d. l. 3. in prima lect. nu. 5. C. de pigno. & Bald. ibidem ſub nu. 4. in additione, in verſ. tamen nec iudex, & ſequitur Neguſ. eod. tract. par. 4. nu. 14.

7 Quod tamen intelligitur, niſi in inſtrumento appoſitum ſit conſtitutum, ex quo poſſeſſio ciuilis transfertur in creditorem, iux. l. quod meo, in prin. de acqni. poſſ. quia tnnc, ſi debitor de facto reſiſtat,
8 intelligitur ſpoliare creditorem; & ideò licet ei incontinenti ingredi eandem poſſeſſionem: quia dicitur ſe tueri, non autem debitorem oppngnare, eumq. qui cum armis venit, iure poſſumus confeſtim armis repellere; non ex interuallo: & non ſolùm reſiſtere permiſſum eſt, ne quis de poſſeſſione deijciatur: ſed & ſi deiectus fuerit, eundem deijcere: non quidem ex interuallo, ſed ex continenti, l. 3. §. cum igitur, ff. de vi & vi arma, & ità intelligit Bar. in d. l. 3. in 2. lect. nu. 18. C. de pigno. & ſequitur Saly. nu. 12. & Neguſ. d. par. 4. nu. 14. verſ. iſtud tamen limitatur, ſed vide Bal. in d. l. 3. in additione nu. 5. & Ruy. in conſ. 127. num. 6. verſ. ſed præmiſſis non obſtantibus lib. 5.

9 Hoc amplius ſciendum eſt, tale pactum effectum ſortiri etiam contrà hæredem debitoris: quia hæres ſuccedit in vniuerſum ius defuncti, l. hæredem, de reg. iur. & eadem perſona intelligitur
10 §. in auth. de iureiu. à mo. præſtit. & ad eum tranſeunt omnes actiones actiuæ & paſſiuæ, l. 1. vt act. ab hæred. & cont. hæred. & l. 1. C. ſi cert. pet. Quod locum habet etiam, ſi pupillus ſit hæres ipſius debitoris, arg. l. pupillus, §. ſed & ſi creditor, ff. de aucto. tuto. & l. 1. C. quand. decre. op. non eſt, Bar. in d. l. 3. in 2. lect. nu. 5. C. de pigno. & Saly. ibidem, nu. 22. & 24. in fin. quod dicit cordi eſſe retinendum, & ſequitur Neguſ. de pigno. & hypoth d. par. 4. nu. 17. & ſecundùm hanc opin. conſuluit etiam Soz. iun. in conſ. 125. per totum, lib. 2.

11 Simili modo hoc pactum extenditur ad hæredẽ etiam ereditoris, per d. l. vni. C. vt act. in. ab hæred. & contrà hæred. & d. l. 1. C. ſi cer. pet. & quia vnuſquiſque intelligitur non ſolùm ſibi, ſed ſuis etiam hæredibus proſpexiſſe, l. tale pactum, §. vlt. ff. de pact. & l. ſi pactum, in fin. ff. de probat. & c. 1. de eo, qui ſibi & hæred. ſuis, in vſib. feud. & in terminis tradit etiam Bal. in c. 1. §. ſi quis verò, il primo, num. 7. in fin. de pace iur. firm. & ſequitur Neguſ. d. par. 4. nu. 20. in fin. verſ. nona coneluſio.

12 Sed quæret aliquis, an tale pactum tranſeat contrà ſingularem ſucceſſorẽ? & breuiter diſtinguendum eſt, aut ſucceſſor habet cauſam à debitore, aut non habet: primo caſu ad eum tranſit, l. Titius, ff. de ſeru. expor. glo. Pet. Cyn. Ray. & Bar. in d. l. 3. in 2. lect. num. 22. Spec. in tit. de pigno. §. 1. verſ. item quid ſi debitor, & hanc opi. magis receptam, & in conſulendo & iudieando ſeqnendam dicit Neguſ. d. par. 4. nu. 20. Et, licet alij, vt refert, diſſentiant; tamen eandem opinionem tenet etiam Grat. in conſ. 37. num. 10. & 16. lib. 1. Sed reſtringi debet, vt habeat locum, niſi tertius poſſeſſor, qui habuit titulum ab eo, qui huiuſmodi facultatem conceſſit; pluribus annis poſſedit, ſciente & patiente eo, qui conceſſit hanc facultatem, vt declarat Cor. in cõſ. 27. nu. 12. verſ. his tamẽ nõ obſtantib. & nu. 13. lib. 4.

13 Fatendum eſt etiam hoc pactum contrà ſingularem ſucceſſorem nõ poſſe exerceri, niſi ex inſtrumento appareat eum habere cauſam ab ipſo debitore; & ideò hoc debet ſummariè coràm iudice liquidari, l. à diuo Pio, §. ſi ſuper rebus, ff. de re iud. Sed ſi manifeſtum ſit, tertium poſſeſſorem habere cauſam à debitore; tunc abſque liquidatione creditor poteſt propria auctoritate ingredi poſſeſſionem, l. emptor, ff. de actio. empt. Bart. in d. l. 3. num.

Digitized by Google

num 24. C.de pignor. & ſequitur Soz. ſen.in conſ. 82.nu.8.lib.3.& Neguſ.d.par.4. nu.21. verſ. vndecima concluſio.

Et hæc ſententia debet etiam reſtringi, vt habeat locum, ſi debitum ex ipſo inſtrumento ſit liquidum, d.l.ſi ſuperatus, §.1.ff.de pignor. glo. in d. l.3.C.eod.tit.quam Bar.etiam ſequitur, & Neguſ. d.par.4.nu.20.verſ.ſecundò reſtringitur.

In ſecundo autem caſu, quando ſingularis ſucceſſor non habet cauſam à debitore, hoc pactum executiuum contrà eum non ſortitur effectum, l.ſæpè, in fin.ff.de re iud. & licet glo.aliud dixerit, eam tamen Bar.reiecit in d.l.3.quem ſequitur Neguſ.d.nu.20.verſ.& ſic iſta concluſio.

14 Porrò, ſicut huiuſmodi pactum tranſmittitur ad hæredem, ità etiã alteri cedi poteſt, & per ceſſionem tranſit etiam ad ſingularem ſucceſſorem ipſius creditoris, Bar.Ang.Imol.& Rom. in l. 1. §. vlt.cum l. ſeq.ff.de no.ope.nunc.Bal.in c.1.§.1. nu. 3.de pace iur.firm.& in d.l.1.§.vlt.nu.5.& Neguſ.d. par.4.num.21. Sed hoc eſt intelligendum, vt poſſit exerceri ſine atrocitate facti, l.non eſt ſingulis, de reg.iur. Bald.in d.l.3. ſub num.4.in additione, in verſ. tamen nec iudex, C. de pigno. quod ſuperius etiam diximus de creditore principali, & ità Alex. reſtringit in d.§.vlt.nu.5.

15 Sed, & ſi creditor poſſit vigore pacti propria auctoritate ingredi poſſeſſionem rei ſibi pignori obligatæ, vt dictum eſt; tamen vrbanius facit, ſi prætoris auctoritate ingrediatur, vt colligitur ex d.l.3.in fin.C.de pigno. quam ſic intelligit gloſſ.& Bar.in 1.lec.nu.4.qui tamen dicit creditorem non puniri, ſi ſine auctoritate iudicis fuerit ingreſſus: quod idem Bar.ſcribit in 2.lec.in prin. & num.2.& infrà, & ſeqq.

16 Sed hoc loco quæret aliquis, ſi creditor ex ſua vrbanitate iudicem adiuerit, & iudex ipſe ſine citatione partis ingrediendi facultatem ei dederit; an iudicis auctoritas aliquid poſſit prodeſſe? Reſpondet Bar.in d.l.3.in 2.lec.num.26.verſ.mihi autem videtur, C. de pignor. nihil prodeſſe: quia in
17 qualibet ſententia interlocutoria, quæ alicui afferat præiudicium, requiritur eius citatio, l.de vno quoque, ff.de re iud. & l.1.§.item cum ex edicto, ff. quæ ſent.ſine app.reſc.& l.nã ita diuus, ff.de adop. & l. in concedendo, de aqu. plu. arcen. & ſequitur Neguſ.de pigno.par.4.nu.23.

18 An autem libellus dari debeat, & litis conteſtatio requiratur, diſtinguendo declarat idem Neguſ. d.nu.23.verſ.ſed eſt dubium, & nu.24.poſt Bart.in d.l.3.nu.5.C.de pigno.

19 Sed maior ſuccreſcit dubitatio, & rurſus quæritur, ſi creditor potuit poſſeſſionem ingredi propria auctoritate, & nihilominus iudicem adiuit, & aduerſarium citauit, & petijt ingrediendi facultatem, & qualem qualem petitionem exhibuit; an poſſit à iudicio recedere, & poſſeſſionẽ & ingredi propria auctoritate? Huic reſpondet Bald. in l.2. nu.29.de ſeruit.& aqua, eum non poſſe recedere, ne iudicium cæptum ludubrio reddatur: & in poteſtate creditoris ſit illud euertere: quia poſtquàm iudex aditus eſt, eius iudicium expectari debet, arg.l.ſi quis rem, ff.de recep.arb. nam viam, quam quiſque elegit, ea vti debet cum ſuis qualitatibus. l. ſi mulier, §. vlt. ff. quod met.cauſ. idemq. ſcribit Bald.in l.eadem, nu.13.& Ang. in rep.l.nemo carcerem, poſt med.in verſ. item an poſſit capi, C. de exact. trib.lib.10. & ſequitur Aret. in l. clam poſſidere, §.qui ad nundinas, nu.13.verſ.primò niſi ciuiliter, ff.de acquir.poſſ. & Rui.in conſ.172.num.12. lib.5.

Sed hoc intelligitur, niſi creditor in petitione facta coràm iudice reſeruauerit ſibi facultatem, quam habet, ingrediendi poſſeſſionem propria au-
20 ctoritate: hoc enim eſt proprium proteſtationis, vt ſeruet ius proteſtanti, c.ſollicitudinem, de appel.l.ſi debitor, §.1.ff.quib. mod.pign. vel hypoth. ſol.& l.ſi fideiuſſor, in princ.qui ſatiſda. cog. & ità poſt longam diſputationem cõcludit Alex.in conſ. 130.nu.16.lib.4.& Neguſ.d. par.4.nu.26. qui dicit cautum eſſe debere creditorem, qui vult adire iudicem, vt hac proteſtatione vtatur.

Sed, ſi creditor ſimpliciter ingreſſus fuerit poſſeſſionem rei ſibi obligatæ, quæritur; an præſumatur voluiſſe vti facultate ſibi per pactum attributa? Et quidem Soz.ſen.conſ.131.nu.7.verſ.præterea cum non in plus, lib.1.vult, conſtare oportere, quòd creditor voluerit vti hac facultate ingrediendi propria auctoritate, vt ex pacto poſſit adiuuari, arg.
21 l.1.ff.de cond. ex lege, & ibi not. Sed, cum aliquis actus poſſit fieri duobus modis, in dubio magis intelligitur eo modo fieri, quo delictum excludatur, l.merito, ff.pro ſoc.l.apud Labeonem, §.ſi communem, ff.de iniur.l.ſi quis ſeruum, in fin.ff.de ſer.cor. Bar.poſt glo.in l.non ſolùm, §.ſed vt probari, nu.3.
22 ff.de oper. nou. nunc. Præterea, quandò actus variè poteſt intelligi, ab eo, qui fecit, declarari debet, glo.magna in §.aliæ, Inſti.de actio.Bar.in l.pro hærede, in prin.nu.3.& in l.gerit, nu.9.& 17.de acqui. hæred. & in his terminis ità concludit Neguſ. d. par.4.nu.27.cum ſeqq.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pactum, ne res pignori obligata à debitore poſſit alienari, valet.*

2 *Debitor poteſt petere, vt creditor diſtrahat pignus, vel ſibi permittat, vt poſſit diſtrahere, præſtita ei cautione, vt indemnis ſeruetur.*

3 *Concedendum eſt facilè, quod alicui prodeſt, & alteri non nocet.*

4 *L.quamuis, in prin.ff.de pigno. act. conciliatur cum l.creditor, §.vlt.ff.de diſtrac.pign.*

5 *Pactum, vt pignus à venditore vendi non poſſit, quemadmodum intelligatur.*

*Denuntiationes quandò tres requirantur ad pignoris diſtractionem, ibidem.*

6 *Denuntiatio vnica quandò ſufficiat ad diſtractionem pignoris.*

*Denuntiatio quandò non ſit neceſſaria in diſtractione pignoris, ibidem, & nu.8.*

7 *Denuntiatio trina quandò eodem contextu fieri non poſſit; ſed cum interuallo trium dierum ſit facienda.*

8 *Pactum, vt creditor poſſit vendere pignus nulla facta denuntiatione debitori, valet.*

## Pactum, ne res pignori obligata poſſit à debitore alienari, an valeat. Tit. VI.

1 QVAERET etiam aliquis, an valeat
pactum, quòd res pignori obligata
non poſſit à debitore alienari? Re-
ſpondetur pactum valere: neque
creditori præiudicium fieri per alie
nationem, l. ſi creditor, §. vlt. & ibi not. Bar. ſecun-
dùm litteram piſanam ſeu florentinam, ff. de diſtr.
pigno. Quod ſanè intelligitur, quandò res ſpecia-
liter eſt obligata, vt Bart. ſcribit, & ſequitur Ne-
guſ. de pignor. par. 2. in quinta differentia, num. 5.
Item hoc intelligitur, quòd nullum fiat præiudi-
cium creditori, ſi debitor alienauerit eo inuito,
vel ignorante: Diuerſum eſt, ſi ipſe conſentiat: quia
quilibet poteſt pactionibus pro ſe interpoſitis re-
nuntiare, l. ſi quis in conſcribendo, C. de pac.

2 Præterea, ſi debitor petat, vt creditor diſtrahat
pignus, vel ſibi permittat, vt poſſit diſtrahere cum
idonea cautione de indemnitate ei præſtanda, vel
vt ipſe cautionem accipiat ab eo, qui empturus
eſt, vt pretium rei venditæ vſque ad ſummam de-
biti eidem ſoluat; hoc debet obtinere, iux. l. quam-
uis, in fin. princ. ff. de pignor. actio. & l. ſicut, §. il-
lud, verſ. tutius, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolu.
3 Nam huiuſmodi pactum non aufert debitori hanc
facultatem impetrandi. & quod ei prodeſt, & cre-
ditori non nocet, facilè concedendũ eſt, l. 1. §. ijdem
aiunt, & l. 2. §. idem Labeo ait ſi vicinus, de aqua
plu. arcen. & l. recuſare, §. Titius, ff. ad Treb. & hoc
4 modo d. l. quamuis, in princ. ff. de pigno. actio. de-
bet conciliari cum d. l. creditor, §. vlt. ff. de diſtract.
pignor. Nam vitanda eſt legum correctio, & leges,
quæ videntur ſibi repugnantes, debent conciliari,
c. cum expediat, de elect. lib. 6. & l. præcipimus, in
fi. C. de appel. l. 1. C. de inoff. dot. & l. vlt. C. de eden.
& in hoc pacto ità concludit Neguſ. de pign. par. 4.
ſub nu. 42. verſ. vltimò dubitatur.

5 Quæret etiam aliquis, ſi conuenerit, vt pignus
à creditore vendi non poſſit: quemadmodum hoc
pactum intelligatur? Huic breuiter reſpondeo, ta-
le pactum ſic eſſe intelligendum, vt creditor non
poſſit illud vendere abſque trina denuntiatione,
l. ſi conuenerit, la 1. in fin. ff. de pigno. actio. & hoc
modo creditori, & debitori conſultum eſt, pa-
ctumq́. hunc habet effectum, ne pignus antè tri-
nam denuntiationem diſtrahi poſſit: Sed, ne pi-
gnus ſit prorſus inutile creditori: permiſſum eſt
ei, vt poſt trinam denuntiationem poſſit illud di-
ſtrahere, & rei ſuæ familiaris commoditatibus
6 proſpicere. Et tale pactum multùm etiam prodeſt
debitori: quia, ſi non eſſet conuentum, vnica de-
nuntiatio ſufficeret; & tranſacto biẽnio, ſi debitum
non ſit ſibi ſolutum, propria auctoritate poſſet pi-
gnus diſtrahere, l. vlt. §. ſin autem nulla pactio, cum
glo. in verbo, et denuntiatione, de iure dom. impet.
& ideò Bal. in l. ſi conuenerit, ff. de pignor. eam le-
gem putat eſſe ſing.

7 Illud etiam eſt aduertendum, quòd trina illa de-
nuntiatio eodem contextu fieri non debet; ſed cum
interuallo trium dierum, glo. vlt, in l. ſi conuenerit,
ff. de pign. act. & ſequitur Iaſ. qui alios cõſonantes
refert, in l. ſi certis annis, num. 4. in fi. & infrà, C. de
pac. & Ari. Pinel. in l. 2. par. 2. nu. 8. C. de reſcin. vẽd.

8 Si autem conuenerit, vt creditor poſſit vendere
pignus, nulla etiam facta denuntiatione debitori,
pactum ſeruandum eſt, l. Titio, §. Titius, & ibi not.
Bar. ff. ad municip.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pactum, quòd debitor non poſſit pignus luere, an va-
leat, diſtinctio adhibetur.*
2 *Tempus magis præſumitur adiectum gratia debito-
ris, quam creditoris.*
3 *Vſuræ promiſſæ in caſibus non permiſſis, nõ debentur.*
4 *Vſuræ ſoluto debito non debentur.*
5 *Pactum, quòd debitor nunquàm poſſit luere, non va-
let; ſed an venditio poſſit intelligi, diſtinguit, &
latè diſſerit nu. 6.*
7 *Venditionis nomen hodie generale dici non poteſt, vt
propriè quamlibet alienationis ſpeciem complecta-
tur; ſed ex interpretatione poteſt complecti.*
8 *Fructus pignoris debent in ſortem imputari.*
9 *Locupletior nemo fieri debet cum iactura alterius.*

## Pactum, ne debitor pignus poſſit luere, an valeat. Tit. VII.

1 NVNC videamus, an valeat pactum,
quòd debitori non liceat pignus lue-
re: Et quidem gloſ. in l. qui Romæ, in
prin. in verbo, obtulerit, ità diſtin-
guit: aut pactum conuentum eſt,
quòd debitor non poſſit pignus luere vſque ad cer-
tum tempus; aut quòd nunquàm poſſit: Priore
caſu putat pactum eſſe ſeruandum: poſteriore au-
tem caſu non valere.

Sed, quod attinet ad primum caſum, Bart. ibi-
dem nu. 1. & infrà poſt Dyn. rurſus diſtinguit: aut
tempus fuit adiectum gratia debitoris; & tunc ip-
ſe poteſt antè tempus ſoluere, l. quod in diem, ff. de
ſolut. & l. quod quis, ff. de actio. & oblig. & l. eum
qui, de verb. oblig. poteſt enim fauori ſuo renuntia-
re, l. ſi quis in conſcribendo, C. de pac. & debito ſo-
luto pignus liberatur, l. item liberatur, ff. quib. mod.
pign. ſol. aut verò tempus fuit adiectum gratia cre
ditoris tantùm; vel ipſius creditoris & debitoris;
& tunc debitor antè tempus non poteſt ſoluere, d.
l. qui Romæ, in prin. & ibi Bar. nu. 1. & 4. cui conſe-
quens eſt, vt pignus luere non poſſit.

2 In dubio autem tempus magis præſumitur adie
ctum gratia debitoris, quàm creditoris: quia intel-
ligitur adiectum gratia differendę ſolutionis, l. qui
hoc anno, de verb. oblig. §. omnis ſtipulatio, verſ.
vt ne eo quidem ipſo die, Inſtit. eod. tit. in illis ver-
bis: *quia totus is dies arbitrio ſoluentis tribui debet*,
& l. quod in diem, ff. de ſolut. Et hæc diſtinctio lo-
cum habet, quandò obligatio ſine vſuris contracta
eſt, vt Bar. loquitur.

3 Si autem vſuræ promiſſæ fuerint in caſibus, in
quibus non ſunt permiſſæ, nulla eſt obligatio, c.
conſuluit, & tot. tit. de vſur. nam fœnus improbum
dicitur, ex quo infamia etiam irrogatur, l. impro-
bum fœnus, ex quib. cauſ. infa. irrog. In ijs au-
tem caſibus, in quibus à iure pontificio vſuræ per-
mittuntur, exigi poſſunt, c. ſalubriter, de vſur.
& ſuo loco diximus de ijs, qui ſunt ſoliti negotia-
ri: rurſus ex verbis & mente Bart. in d. l. qui Ro-
mæ,

Digitized by Google

mæ, in princ. num. 3. diſtinguendum eſt, aut tem-
pus adiectum eſt ſolutioni vſurarum: & tunc an-
tè tempus ſolui poteſt, l. acceptam, C. de vſur.
4 quia vſuræ ea ratione debentur: quia debitum
principale non ſoluitur: ergo eo ſoluto, exigi
non poſſunt. Aut verò tempus adiectum eſt ſu-
lutioni ſortis, & vſurarum; & tunc, ſi adiectum
ſit per dictionem intrà, vel antè, ſimiliter antè tem
pus ſolutio fieri poteſt, l. ſi ità fuerit, la. 2. §. vlt. ff. de
mann. teſta. Sed, ſi tempus fuerit adiectum per di-
ctionem ad, vt putà vſque ad annum; & tunc antè
tempus ſolutio fieri non poteſt, glo. in l. qui pecu-
niam, ff. ſi cer. pet. & in d. l. qui Romæ, in prin. & ibi
Bart. nu. 4. & hanc diſtinctionem com. profitetur
Neguſ. de pignor. par. 4. nu. 30.

5 In ſecundo autem caſu, cum pactum conuentum
eſt, vt debitor numquàm poſſit pignus luere, glo. in
d. l. qui Romæ, in prin. in verbo, obtulerit, conclu-
dit, tale pactum non valere, & reddit rationẽ: quia
magis continet alienationem, quàm pignoris obli-
gationem, §. locationes, & §. alienationes, in auth.
de non alien. reb. eccleſ. Vndè hoc pactum videtur
contrà ſubſtantiam pignoris: quia pignus rema-
net in bonis debitoris, l. pignus, C. de pigno. Præ-
tereà, ſi per huiuſmodi pactum res irreuocabiliter
remanet apud creditorem; pignus conſiſtere non
poteſt, l. neque pignus, de reg. iur. l. ex ſextante, §.
Latinus, ff. de excep. re iud. vt ſcribit Aret. in d. l.
qui Romæ, in prin. col. 2. verſ. dicendum eſt ergo,
& hæc opi. quòd pactum non valeat, ità vt obliga-
tio pignoris conſiſtat, communiter recepta eſt.

6 Sed, cum hoc pactum ſit contrà ſubſtantiam pi-
gnoris; alia ſuccreſcit dubitatio, an valeat ad effe-
ctum, vt venditio rei pignori obligatæ facta intel-
ligatur: Et quidem Rapha. Cuma. in d. l. qui Ro-
mæ, in prin. num. 2. verſ. ſed iſta glo. ſenſit opi. glo.
quòd pactum nullo modo valeat; poſſe procedere,
ſi fuit dictum, quòd debitor non poſſit pignus lue-
re inuito creditore: quia tunc eo volente poteſt
luere; ergo contrahentes intelliguntur voluiſſe
contrahere pignus, non autem venditionem: quia
creditor poteſt pignus reddere debitori, eumq́. ad
ſoluendum debitum compellere: quod quidem
emptioni & venditioni non congruit. Sed ſi pa-
ctum ſimpliciter conuentum ſit, vt debitor non
poſſit pignus luere, Cuma. putat pactum valere:
quia contractum pignoris facit trãſire in emptio-
nem & venditionem, & hanc opinionem Soz. ſen.
ibidem nu. 15. latè & ſubtiliter tuetur: quia con-
tractus magis recipit interpretationem ex pactis
appoſitis, quàm ex nomine ipſius, c. illo vos, de pi-
gno. & ibi Imol. in l. inſulam, de præſc. verb. Item
quia, ſi tale pactum adijcitur in contractu pigno-
ris, præſumitur res pignori obligata pro ea quan-
titate, pro qua iuſto pretio vendi poteſt, cum nulla
ſit ſpes luitionis, arg. l. qui habebat, & ibi Bart. &
Alex. de lega. 3.

Sed diuerſa ſententia magis communiter rece-
pta eſt, quòd pactum non valeat, neque iure pigno-
ris, neque emptionis & venditionis, vt tenet glo.
Aret. Alex. & Iaſ. in d. l. qui Romæ, in princ. & verã
& com. dicit, & copioſè tuetur Neguſ. de pignor.
par. 4. nu. 30. & 31. nam, cum tale pactum ſit con-
trà ſubſtantiam pignoris, & verborum propria ſi-
gnificatio non patiatur, vt in emptionem & vendi-
tionem poſſit tranſire; nullius eſt momenti, l. cum
precario, ff. de preca. & Bar. in l. vbi ità donatur, ff.
de dona. cauſ. mor. & ità Neguſ. concludit d. par. 4.
nu. 31. verſ. tamen opinio.

Sed ego primùm conſidero, non eſſe neceſſariũ,
vt propria verborum ſignificatio hanc recipiat in-
terpretationem: ſed ſatis eſſe, quòd verba ſecundũ
aliquam ſignificationem poſſint deſeruire, Bart. in
d. l. vbi ità donatur, paulò poſt princ. ff. de donar.
cauſ. mor. idq. exemplo manifeſtius fiet: nam, ſi
quis alicui vendidit inſulam hac lege, vt aliam re-
ficeret; non eſt venditiu, vt verbum ſonat, ſed con
tractus innominatus; dò vt facias, l. inſulam, de
præſcript. verb. quia pretium certum, quod eſt de
ſubſtantia emptionis & venditionis, & in pecunia
numerata debet conſiſtere, non eſt conſtitutum, l.
2. & l. pacta conuenta, ff. de contrah. empt. §. pre-
tium, & §. item pretium, Inſti. eod. tit. Et tamen
contractus innominatus propriè venditio dici nõ
poteſt, Bal. in l. 1. nu. 4. C. de rer. permu. Iaſ. in l. vlt.
nu. 3. ff. de cond. ob cauſ.

7 Nec obſtat, quod apud antiquos iuriſprudentiæ
auctores emptionis & venditionis nomen eſſet ge-
nerale, l. ſtatuliberi à cæteris, §. Quintus, de ſtatu-
lib. idem Bal. in l. 1. nu. 8. C. de rer. permut. & in l.
voluntas, nu. 2. de fideic. quia hoc non intelligitur
ex propria ſignificatione, ſed ex interpretatione,
idem Bal. in l. iuriſgentium, nu. 4. verſ. ſed contrà
iſtam rationem, ff. de pac. Et, quamuis Ale. in l. fi-
liusfam. §. diui, num. 42. de lega. 1. & parergon. lib. 3.
cap. 22. intelligat hoc nomen venditionis fuiſſe
generale propter imaginariam venditionem, quæ
non ſolùm in contractibus, ſed etiam in emancipa
tionibus liberorum & teſtamentis & hæreditati-
bus fieri conſueuit; tamen cum illa formula iuris
antiquiſſimi fuerit antiquitus ſublata, nullumq́. ve-
ſtigium remaneat, l. vlt. C. de emancip. lib. & Inſti.
de teſtam. poſt prin. venditionis nomen proprium
ad alias ſpecies alienationis referri non poteſt.
Quarè in propoſito ſufficit, quòd verba ſecundùm
aliquam ſignificationem poſſint deſeruire, vel non
repugnent, quominus contrahentes intelligantur
voluiſſe contrahere emptionem & venditionem; ſi-
cut effectus huius pacti oſtendit, quòd res pignori
obligata ſemper debeat remanere apud creditorẽ:
ex pactis enim magis, quàm ex nomine percipitur,
qualis contractus fuerit celebratus, c. illo vos, &
ibi not. Imol. de pigno. Soz. ſen. in d. l. qui Romæ,
in prin. nu. 13. & 14.

Prætereà eſt aduertendum, quòd ſi dictum non
fuerit, vt fructus rei pignori obligatæ pro vſuris
computentur; hoc pactum poteſt ſuſtineri, vt va-
8 leat, nec contractus pignoris corruat: quia fru-
ctus conſumpti extenuant debitum, & in ſortem
debent imputari, l. 1. C. de diſtrac. pignor. & l. 1. &
2. C. de pigno. actio. & Paul. Caſt. in conſ. 414. num.
7. in fin. lib. 1. & Cur. iun. conſ. 53. nu. 16.

Ex hoc autem ſequitur, quòd principali debito
ſublato, pignoris obligatio ſoluatur, l. item libera-
tur, in princ. ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſol. Et
ideò pactum ſic debet intelligi, vt debitor ſoluen-
do debitum non poſſit pignus luere. Sed ex diſpo-
tione legis pignus poteſt liberari; & debitor ex
pacto non prohibetur, quominus rem ſuam poſſit
repetere ab eo, qui erat creditor, & nunc eam reti-
9 net ſine cauſa: nam ſic debet fieri interpretatio,
ne quis damnum patiatur, & alius cum iactura al-
terius locupletior fiat, l. ſi me & Titium, ff. ſi cert.
pet. & l. nam hoc natura, ff. de cond. indeb. & ità

Soz.ſen.intelligit in d.l.qui Romæ, in prin.nn.15. ad fin.verſ.aliquandò & ſecundò,de verb.oblig.

## *SVMMARIVM.*

1 *Pactum,quòd fructus pignoris in ſortem non debeāt imputari,non valet,& ratio Decia. impugnatur: & alia redditnr.nu.2.*

3 *Fructus pignornm extennant ſortem ipſo iure,etiam ſi alius contractus ſit ſimulatus,nu.4.& qnamuis ſit contracta obligatio in forma Cam. nu. 5. & intelligitnr de ijs etiam, qui percipi potuerunt, nu. 6.& 14.*

7 *Poſſeſſio longi temporis non prodeſt creditori, vt fructus pignoris non debeat in ſortem computare.*

8 *Fructus etiam caſtri à Domino pignori obligatum vaſallo debent in ſortem impntari: ſed poteſt paciſci vt pertineant ad creditorem pro ſumptibus cuſtodiæ,nu.27.& hoc reſtringitur.*

9 *Fructns pignoris debent in ſortem imputari;etiam ſi debitum non fuerit oblatum creditori.*

10 *Penſio domus pignori obligata creditori, qui eam inhabitauit, debent in ſortem imputari: & quanta penſio debeat intelligi,declarat nu.13.*

11 *Mercedes earum rerum, quæ ſunt pignori obligata, & locari ſolent,debent in ſortem imputari.*

12 *Creditor poteſt vendere fructus pignoris, qui tempore ſunt peritnri, vt pretium ſibi in debitum computetnr.*

15 *Fructus pignoris,qui debitum excedunt, debent debitori reſtitui.*

16 *Fructus pignoris debent in ſortem imputari, niſi ſint conſumpti,vel dilapidati,& declarat nu.20.*

17 *Fructus pignoris extantes pro debito acceſſoriè ſnnt obligati.*

18 *Fructns pignoris non impntantur in ſortem in caſibus,in quibus vſura permittnntur,& infrà.*

19 *Fructus pignoris non imputantur in ſortem, ſi dos marito debeatur: Diuerſum eſt, ſi dos vxori reſtitui debet,nu.21.*

22 *Pactum ab eo,qui ſolitus eſt negotiari, poteſt fieri,vt fructus pignornm primùm in vſnras pro intereſſe, deindè in ſortem debeant imputari: & intereſſe verè probari debet.*

23 *Fructus pignorum non poſſunt ipſo iure debitum extinguere,ſed compenſatio debet opponi.*

24 *Fructns pignorum non extenuant debitum pratorium,nec iudiciale, vt eſt conſnetudo, quæ tamen eſt in fraudem vſnrarum; & ideò non valet.*

25 *Fructus pignorum pro ſumptibus neceſſarijs pertinent ad debitorem,& nu.26.*

27 *Fructus pignorum non debent in ſortem imputari,ſi creditor pro cnſtodia magnos ſubeat labores.*

28 *Fructus pignoris non imputantur in ſortem, ſi ex verbis,vel coniectnris poſſit colligi factam eſſe dationem in ſolutum.*

29 *Fructus pignoris non poſſunt in ſortem imputari, ſi creditor eins habeat dominium directum,quòd infrà latè diſſerit,& limitat nu.34.& nu.35.declarat ſeu reſtringit.*

30 *Intellectus c.1.de feud. & ſeqq.*
*Feudnm ſi pignori datum fuerit domino, fructus nō debent ei in ſortem imputari, ibidem & infrà.*

31 *Vaſallus,qni fendum ſnſcepit à domino,non ſolùm ſecundum conſuetudinem feudorum; ſed etiam ad antidora obligatur.*

32 *Fructus fundi emphyteutici pignori dati domino directo; an debeant in ſortem imputari,& num.35. declarat,quæ requirantur,vt poſſint imputari.*

33 *Fructus pignoris, qnos debitor non percipiebat, nec percipere cogitabat; an debeant creditori in ſortem imputari,& infrà.*

34 *Fructus intelliguntur deductis ſumptibus pro ipſis querendis & colligendis.*

35 *Fructus pignoris non debent in ſortem imputari, ſi debitor iurauerit nullum creditori grauamen inferre obligatis, donec debitum perſoluerit, & declarat nu.40.*

36 *Intellectus c.ad noſtram,il primo, de iureiur.*

37 *Debitor poteſt petere fructus pignoris, poſt debitum ſolutum,licet iurauerit nullā creditori in eis moleſtiam inferre,donec debitnm ſoluerit.*

38 *Præſentatio eſt fructus iuriſpatronatus, qui tamen non extenuat ſortem.*

## Pactum, ne fructus pignoris in ſortem imputentur,an valeat. Tit. VIII.

1 PACTVM verò,quòd fructus pignoris in ſortem non poſſint imputari, nullius eſt mnmenti, c.1. de vſur. c. illo vos, & c.cum contrà, de pigno. l.1.& 2.C.de pigno.actio.& l.2.C.de pac.pigno.& l.1.C.de diſtrac.pigno.

2 Et ratio eſt, qnia tale pactum eſt contrà naturam pignoris,vt ex inribus prædictis apparet, Decia. conſ.35.nu.43.lib.2.

Sed hæc ratio non concludit: quia pactū, quod eſt contrà naturam contractus,valet; licet non valeat,quandò eſt contrà ſubſtantiam, glo. communiter recepta in l.pacta conuenta,ff.de contrahen. empt. & latè diximus ſuprà lib.1. tit.13. num.30. Alia igitur ratio euidens eſt,cur tale pactum non valeat: quia,ſi fructus pignoris non imputentur in ſortem,cedunt lucro creditoris, & vſura eſt, quæ iure diuino,& humano eſt prohibita,c.conſuluit,& tot.tit. de vſur. & hanc rationem reddit Abb.in c.1.de vſur.& Iacob.de S.Georg.in l.ſi quis nec cauſam,§.res pignori,nu.4.ff.ſi cert. pet. Nam paria ſunt conuenire de fructibus nō imputandis in ſortem,& de vſuris præſtandis, Rub.conſ.55.nu.2. Et hanc concluſionem,quòd fructus in ſortem debeāt imputari,clariſſimam dicit Cur.iun.conſ.53.num. 16.& indubitatam Soz. ſen. profitetur in conſ. 29. nu.27.verſ.circà tertium,lib.1. & hoc eſſe exploratiſſimum, ſcribit etiā Crau.in cōſ.476.nu.17.in fin.

3 Et primò quidem extenditur, vt fructus pignoris extenuent ſortem ipſo iure, d.l.1. C.de diſtrac. pigno.& ibi Bal.not.dicēs,ibi eſſe caſum, quo compenſatio fit ipſo iure,licet ab homine opponatur, & ità tenet glo.quam Bal.etiam probat poſt prin. ibi oppoſita tamen compenſatione.

4 Secundò extenditur, quòd fructus in ſortem debeant imputari,etiam ſi alius contractus fuerit ſimulatus, & verè ſit contractus pignoris, c. ad noſtram de empt.& vend.& c.illo vos,de pigno. Cur. iun.d.conſ.53.nn.16.

5 Tertiò extenditur,vt habeat locum etiam ſi ſit contracta obligatio in forma Cameræ Apoſtolicæ, Galeſ.de forma Camera.oblig.q.vlt.nu.25.Menoc. conſ.110.nu.10.in fin.

6 Quartò extenditur,quòd cum creditor ſciat rem

eſſe

eſſe alienã, intelligitur malæ fidei poſſeſſor: & ideò
tenetur omnes fructus ſibi in ſortem imputare,
Soz. ſen. conſ. 29. num. 27. verſ. circà tertium, lib. 1.
Quod intelligitur etiã de ijs, qui percipi potuerũt,
l. 1. & ibi Bald. in fin. C. de diſtrac. pigno. Ruy. conſ.
25. nu. 2. lib. 2. & conſ. 48. nu. 4. lib. 5. Natt. conſ. 536.
nu. 20. Cæpha. conſ. 202. nu. 24. Menoch. de recuper.
poſſeſſ. remed. 15. nu. 607. & 638. ſecundum Venet.
impreſſ.

7 Quintò extenditur, vt longa etiam poſſeſſio non
poſſit prodeſſe creditori; ne fructus pignoris de-
beat in ſortem imputare, l. qui pignoris, ff. de acqu.
poſſ. Signorol. conſ. 251. nu. 6.

8 Sextò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi do-
minus pignori obligauerit caſtrum vaſallo, Iacob.
de S. Georg. in l. ſi quis nec cauſam, §. res pignori,
nu. 4. ff. ſi cert. pet. Cur. iun. conſ. 53. in fin.

9 Septimò extenditur, quòd fructus pignoris de-
beant in ſortem imputari, etiam ſi debitor non ob-
tulerit debitum creditori, l. 1. & 2. C. de pigno. act.
& not. gl. in l. ex prædijs, C. de vſur. dum ad illum
tex. ſubaudit, maximè, Ruy. conſ. 48. nu. 4. lib. 5.

10 Ex ijs autem, quæ diximus, eleganter deducitur
primò, quòd, ſi domus ſit pignori obligata, & cre-
ditor eam inhabitauerit, fructum, quem intelli-
gitur percepiſſe, debeat ſibi in ſortem imputare,
Bal. per illũ tex. in l. ſi is, qui, §. antipho. ff. de pigno.

11 Sed probabiliter poteſt dubitari, an penſio debeat
ei imputari, prout ipſe veriſimiliter eſſet condu-
cturus, vel prout domus locari conſueuit: Nam
Spec. de pigno. §. 1. nu. 24. verſ. quid ſi obligaſti mi-
hi, in eam ſententiam procliuior videtur, vt credi-
tor teneatur ad eam penſionem, pro qua ipſe con-
duxiſſet, per l. in ſumma, §. in frumento, ff. de condi.
indeb. Sed Abb. in c. contrà, nu. 10. de pignor. ità
diſtinguit; aut domus fuit ſimpliciter pignori obli
gata, & creditor tenetur ad eam penſionem, quæ
communiter à quocunque alio percipi potuit; aut
fuit actum, vt creditor ipſe inhabitaret, & tunc
ſententia Spec. admitti poteſt. Sed Abb. exiſtimat
eam eſſe duram: quia d. l. in ſumma. §. in frumen-
to, loquitur, quandò habitatio alicui indebitè per
errorem tradita eſt; tunc enim, qui inhabitauit,
non tenetur, niſi quatenus locupletior factus eſt,
l. nam hoc natura, ff. eod. tit. Sed in propoſito con-
tractus pignoris gratia vtriuſque eſt celebratus: &
ideò creditor tenetur præſtare diligentiam in fru-
ctibus & reditibus percipiendis, l. ſi vt certo, §.
nunc videndum, ff. commod.

12 Quam ſententiam ego confirmo, nam fructus,
qui percipi debuerunt, extenuant ſortem, ſicut
percepti, l. 2. C. de diſtrac. pigno. & ſic poſſibilitas
percipiendi conſideratur, non ſolùm ipſius domi-
ni; ſed etiam poſſeſſoris, quod eſt notatu dignum, vt
ibidem ſcribit Bal.

13 Secundò deducitur, quòd ſi creditor locauerit
equum ſibi pignori obligatum, mercedes ſimiliter
debent ſibi in ſortem imputare, c. 1. & 2. de vſur. &
l. 2. C. de pac. pignor. Bald. in l. 1. poſt prin. C. de di-
ſtrac. pignor. Ang. in l. 1. in fin. C. de pac. pignor. &
Boer. dec. 218. nu. 10. in fin.

14 Tertiò deducitur, quòd creditor poteſt vendere
fructus pignoris, qui ſeruando ſeruari non poſſunt,
vt pretium ſibi in debitum computetur, Bald. in
d. l. 1. in fin. C. de diſtrac. pigno. Abb. in c. cum con-
trà, nu. 5. de pignor.

15 Illud etiam in dubium non venit, quin, ſi fru-
ctus excedant debitum, debitori ſint reſtituendi,
l. is cui, §. quæri poterit, ff. vt in poſſ. lega. Soz. ſen.
conſ. 29. nu. 27. verſ. circà tertium, lib. 1. & conſ. 19.
nu. 4. lib. 3.

16 Verùm hæc regula pluribus modis reſtringi de-
bet, & primò, vt habeat locum, ſi fructus ſint con-
ſumpti, vel dilapidati, Bar. in l. diuortio, §. ob do-
nationes, nu. 3. in fin. & Alex. nu. 5. ff. ſol. mat. Bald.
in c. cum ſuper, nu. 23. & 24. de re iud. & in c. ex lit-
teris, nu. 2. de iureiu. Abb. in c. ad noſtram, nu. 2.
17 eod. tit. Si enim fructus extant, non tollitur debi-
tum; ſed pro eo acceſſoriè intelliguntur obligati,
Bald. in d. c. cum ſuper, num. 22. Bar. & alij in locis
ſuprà citatis: Ex hoc tamen non ſequitur, quòd ce-
dant lucro creditoris: ſed omninò oppoſita com-
penſatione debent in ſortem imputari.

18 Secundò reſtringitur, vt non habeat locum in
caſibus, in quibus vſuræ ſunt permiſſæ: quia in
ijs fructus pignorum primùm in vſuras, deindè in
ſortem ſunt imputandi; & ideò in his caſibus va-
let etiam pactum de fructibus pignorum in ſortem
non imputandis, Bal. in l. 1. paulò poſt princ. C. de
diſtrac. pign. Soz. ſen. conſ. 29. nu. 27. verſ. circà ter-
tium, lib. 1. & conſ. 19. nu. 4. lib. 3.

19 Ex hoc deducitur primò, quòd ſi dos marito de-
beatur, poteſt paciſci, vt fructus pignoris non
imputentur in ſortem; ſed in vſuras pro oneribus
matrimonij ſupportandis, c. ſalubriter, de vſur. &
l. pater, ff. de dol. mal. excep. Bal. Nouel. in tract. de
dotib. par. 7. priuileg. 3. Rub. conſ. 55. nu. 2. & conſ.
108. nu. 3. & conſ. 169. nu. 4. Crau. conſ. 358. num. 2.
quam etiam opin. ſequitur Sotus de iuſt. & iur. lib.
6. q. 1. art. 2. col. 6. verſ. grauius tamen oboritur du-
20 bium; Quod tamen non extenditur ad vxorem,
cui dos marito defuncto debet reſtitui: quia fructus
pignoris extenuant debitum; non enim poſſunt
oneribus matrimonij, quod iam eſt diſſolutum,
deſeruire, vt poſt Innoc. ſcribit Bald. in d. l. 1. poſt
princ. verſ. & ideò ſi poſt mortem, C. de diſtract. pi-
gno. Bal. Nouell. in eod. tract. dot. parte 8. priuileg.
22. Rub. d. conſ. 55. num. 3. & ſequitur Cran. in conſ.
21 358. nu. 6. Et hoc intelligendum eſt, niſi mulier vi-
dua ex pecunijs dotalibus ſibi debitis apud argen-
tarium depoſitis, honeſtum lucrum poſsit perci-
pere, Abb. in c. conqueſtus, nu. 6. de vſur. Menoch.
qui alios refert, in conſ. 110. nu. 55. de quo latè diſ-
ſerit Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 1. num. 4. verſ. hinc
conſtat.

22 Secundò deducitur, quòd ſi quis eſt ſolitus ne-
gotiari, ratione intereſſe poteſt paciſci, vt fructus
pignorum primùm in vſuras, deindè in ſortem im-
putentur, Paul. Caſtr. in l. Iulianus, §. ex vendito,
nu. 3. verſ. item quæro, ff. de actio. empt. Salyc. in l.
2. nu. 2. C. de vſur. Abb. in c. conqueſtus, nu. 6. eod.
tit. Oſaſcb. dec. 143. nu. 2. Menoch. d. conſ. 110. nu.
54. Sed aduertendum eſt, quòd tale pactum non
valet, niſi verè & legitimè probetur intereſſe,
Dec. conſ. 119. nu. 3. verſ. & ità pariter, cum ſeqq.

23 Tertiò principaliter reſtringitur, quòd fructus
pignorum non poſſunt ipſo iure debitum extin-
guere; niſi fuerit oppoſita compenſatio, Bar. in l.
verum eſt, ff. de compenſ. Et, licet Bald. in l. 1. in
princ. C. de diſtrac. pignor. dixerit fructus pigno-
rum extenuare ſortem ipſo iure; tamen ſubdit,
quòd compenſatio fit ipſo iure, licet opponatur ab
homine, vt probatur (quamuis ipſe non dixerit)
ex §. in bonæ fidei, Inſti. de actio. & ibi glo. & hanc

com. eſſe opinionem atteſtatur Pariſ. in conſ. 75, nu.25.lib.4.licet Rom.in l.diuortio, §.ob donationes,nu.16.ff.ſol.mat.dixerit,extenuatiouem debiti ipſo iure fieri abſque ope exceptionis, per d.l.1.C. de diſtrac.pigno.

24 Quartò reſtringitur, vt fructus pignoris extenuanc debitum,ſi ſit conuentionale; aliud eſt,ſi ſit prætotium,ſeu iudiciale, vt à conſuetudine dicitur receptum eſſe,Bal.in l.ſi is,qui,§. ſi antiphona, ff.de pigno. per glo.ſing.in §.ſi verò,in auth.de exhib.reis. Sed idem Bal. poſt Ray. ſubiungit hanc conſuetudinem eſſe contrà illum tex. & probatione facti indigere. Et, quod magis eſt, Bart. in l.ſi finita,§.Iulianus,nu.50.de dam.infec.dicit, de iure fructus in debitum debere imputari,& hanc cōſuetudinem eſſe contrà ius diuinum,& in fraudem vſurarum.

25 Quintò reſtringitur,quòd pactum valet, vt fructus etiam caſtri pignori obligati, in ſortem non imputentur; ſed pertineant ad creditorem pro ſumptibus cuſtodiæ, vt copioſè conſuluit Rapha. Cuma.conſ.19.nu.3.verſ.ad ſecundum. Quod tamen ipſe intelligit eſſe verum, ſi inſpecto tempore contractus ſumptua reditibus veriſimiliter reſpondeant, per l.ſi ea lege, cum glo. & ibi Doct. C.de vſur.cum alijs ab eo allegatis.

26 Neque dubium eſt, quia ſumptus neceſſarij debeant de iure pertiuere ad debitorem, qui dominus eſt,l.pignus,C.de pigno.coniuncta l.ſi neceſſarias,in prin.& l.ſi ſeruos,ff.de pigno.actio. Alc.de præſump.regula 1.præſump.50.Crau.conſ.408.nu.10.& hos ſumptus de fructibus pignoris eſſe dedncendos, apertè etiam probatur ex c. ad noſtram, poſt prin.& in fin.ibi, *deductis expenſis*, de inreiur. & l.interdùm,in prin.& ibi Bar.ff.qui pot.in pign. hab.Bal.in l.1.num.9. de fruct. & lit. expenſ. Aret. in l.ſi quis rem,ad fin.verſ. habet etiam expenſa,ff. de acqui.poſſ.& Crau.d.conſ.408. nu.12.

Neque dubium eſt,quin hoc poſſit in pactum deduci: quia ex eo creditor cum alterius iactura noo fit locupletior, vt ex facto Rapba. reſpondit in d. conſ.19.nu.3.& ſcribit Rom.in l.diuortio, §.interdùm,nu.1.ff.ſol.mat. & Afflic. in c.1. nu.75. de capit.qui cur.vend.

27 Sextò reſtingitur, quòd fructus pignorum non poſſint in ſortem imputari; ſi creditor pro cuſtodia magnos ſubeat labores, Hoſt.in ſum. de vſut.§. an aliquo,& Io.And.in c.conqueſtus,de vſur.Rom. in l.diuortio,§.ob donationes, nu.16.ff.ſol.mat. & Boer.dec.44.nu.24.& ſeqq.

28 Septimò reſtringitur,quòd valet etiam pactum, vt fructus pignoris non imputentur in ſortem, ſi ex verbis,vel probabilibus coniecturis,poſſit colligi,ſactam fuiſſe dationem in ſolutum, vt conſulnit Aret.in conſ.159. incip.longa eſt conſultatio, ſub nu.14.verſ.venio ad ſextum,& ſequitur Decia.in conſ.35.num.44. lib.2. Et hoc quidem caret omni prorſus dnbitatione, ſi legitimè probetur datio in ſolutum: quia, cum non ſit pignus, pactum fœneraticium dici non poteſt; neque iſte caſus ſub regula continetur.

29 Octauò reſtringitur, quòd fructus pignoria in ſortem non debeant imputari, ſi creditor habeat proprietatem, hoc eſt dominium directum rei pignori obligatæ, c.conqueſtus, de vſur. & ibi Abb. num.4.dicit hunc caſum eſſe valde notab. Vnde, ſi
30 vaſallus à Domino pecuniam mutuam acceperit, & feudum ei pignori dederit; Dominus non tenetur fructus ſibi in ſortem imputare, c.1. de feud. & d.c.conqueſtus,& hoc mirabile dicit Rom. in ſing. 325.& Afflic.in c.1.§.aut ſi libellario, col.6. verſ. & prima fallentia eſt,quib. mod.feud.amitt. (quæ eſt rub.5.)boc dicit ſemper memoria retinendū.Quod tamen intelligitur, ſi Dominus à ſeruitijs ſibi debitis rationc feudi abſtineac, vt eſt caſus in c.1. de feud.Abb.in c.ex ſuſcepto, num.16. de ſor.comp.& plerique alij ſequuntur,quos refert Couar.var. reſol.lib.1.cap.1.ſub nu.4.verſ.hinc apparet, qui etiā dicit hanc eſſe com.Doct. ſententiam, quam probat etiam Sot.de iuſt.& iure,lib.6.q.1. art.2. col.6. verſ.exurgit tameo duplex difficultas, & Nauar.in Man.cap.17.nu.217.verſ. ſecus item eſt.

Sed Couar.animaduertit Doct. non perpendiſſe vſuræ rationem,dum exiſtimant,hoc procedere ex natura feudi,& directi dominij, quod ad ſe trahit dominium vtile: quod cum directo conſolidatum hanc præcipuè parit fructuum perceptionem; ità vt non debeant in ſortem imputari, quòd ipſe dicit falſum eſſe: quia ex datione pignoris vtile dominium nou conſolidatur cum directo: nam pignus remanet iu bonis debitoris,l.pignus,C.de pigno.& fructus à creditore eius nomine percipiuntur,c.1.de vſur.& l.1. C.de pigno. actio.

Præterea,quamuis hęc conſolidatio concederetur,adhùc non poſſet fœnoris labes excuſari: quia hoc lucrum,quod ex mutuo percipitur,vltrà ſortē accedit ſorti; ergo vſura eſt, c. conſulnit, de vſur. cum conc.

Sed Couar. nullam aliam reddit rationem, cur fructus in hoc caſu non debeant in ſortem imputari, vt apertè deciditur in d. c. 1. de feud. & in c. conqueſtus, de vſur. Neque Doct. dicunt ſimpliciter,vtile dominium ex datione pignoris conſolidari. Sed Abb.in ſpecie in d.c. couqueſtus, nu.4. dicit, vſumfructum quaſi conſolidari, & fructus ad ſuam naturam facilè reuerti.

Item,cum dominus à ſeruitijs ſibi debitis abſtineat,vt requiritur in d.c.1. de feud. perindè habeatur, ac ſi res pignori obligata non eſſet feudalis. Quod ſi verum eſſet,ſine dubio fructus deberene ad ipſum dominum directum pertinere, & propterea in d.c.1.de feud.& in d.c.conqueſtus, de vſur.deciditur,quòd dominus fructus percipiat, nec in ſortem imputet: quia iure ſuo videtur eos percepiſſe, vt poſt Card. declarat Imol. in d.c.1. num.7. in fine, & 8.

Hoc amplius ſubiungit etiam Imol.in verſ. vndè alij etiam dixerunt:fructus veluti in compenſationem & remunerationem antidoralis obligationis poſſe retineri; & ideò vſuram non eſſe: Nam va-
31 ſallus,qui feudum veluti beneficium accepit, domino obligatur,non ſolùm ſecundùm conſuetudinem feudorum,& ius ſcriptum in c.1.de nou.for.fidel.ſed etiam ad antidora,per l.ſed & ſi lege,§.conſuluit,ff.de petit.hæred. & ideò, ſi vaſallus obligat domino feudum,res dicitur reuerti ad ſuam naturam,qui recurſus intelligitur eſſe facilis,c.ab exordio,35.diſt. & l.ſi vnus,§.pactus, in fin.ff. de pac. & propterea ſum. Pontifex declarauit fructus non debere in ſortem imputari: quia ex cauſa rationabili poteſt etiam ius diuinum, quod ſimpliciter loquitur,interpretari,c.ſalubriter, de vſur.& ſubdit Imol. hanc rationem habere locum non ſolùm in feudo eccleſiaſtico, ſed etiam ſæculari; & ideò

hoc

hoc ad feudum etiã ſeculare extendi oportere, vt
ſcribit Hoſt.in ſum.de vſur.§.an aliquo caſu, col.1.
verſ.primò quandò eccleſia, & ſequuntur Card. &
Pet.de Ancha.in d.c.1.de feud.& prædictam ratio-
nem ſequitur etiam Præpoſ.idemq. Card.Alex.in
d.c.1.§.ſed & qui delator, nu.1. verſ. quæritur; an
fructus,quæ ſit prima cauſ.benef.amitt.& Tiraq. in
l.ſi vnquàm,in illis verbis,donatione largiens, nu.
53.de reuo.dona. qui in ſpecie mouetur ex antido-
rali obligatione.

32 Sed,quod de feudo diximus,non habet locum, ſi
dominus directus fundum emphyteuticum ab em-
phyteuta pignori acceperit: quia fructus perce-
ptos deductis impenſis, debet ſibi in ſortem impu-
tare; niſi penſio fructibus ipſius pignoris reſpon-
deat,& emphyteuta durante cauſa pignoris ab ea
liberetur, Couar.var.reſol.lib.3.cap.1. ſub num.4.
verſ. ſic examinari poterit; & in hoc caſu ceſſat
omnis ſcrupulus dubitationis:quia fructus pigno-
ris cum penſione debent iuſtè compenſari.

33 Verùm Nauar.in Man.cap.17.nu.217. in fin. &
218. idem ſcribit de fundo emphyteutico, quod
dictum eſt de feudo, ſi tria concurrant, quæ in
feudo etiam ſecundùm eum ſunt neceſſaria: Pri-
mùm eſt,quod nihil aliud ex contractu emphyteu-
tico debitum,præterquàm fructus accipiat: Secun
dò requiritur,quòd prædium non ſit melioratum,
& hoc intelligit quòad quantitaté fructuũ, qui ex
melioratione percipiũtur. Tertiò neceſſe eſt,quòd
emphyteuta emphyteuſim ſine pecunia,aut ſaltem
cum modica obtinuerit: nam tantò plus dominus
ex fructibus iuſtè poterit percipere, & ſibi retine-
re, quantò minus pretium acceperit, arg.c.paſto-
ralis, §.item cum totum,de offic.deleg.& l.quę de
tota,ff.de reiuend.

34 Nonò reſtringitur, quòd fructus pignoris, quos
debitor non percipiebat,nec percipere cogitabat,
non debeant creditori in ſortem imputari, vt te-
net Sot. de iuſt. & iur. lib. 6. quæſt.1. art. 2. ad fin.
verſ. hoc autem nihilominus: Sed Nauar. in Ma-
nua.cap.17. num.216. verſ. non tamen putamus;
ab hac opinione recedit: quia ſufficit fructus eſſe
bonorum debitoris, eosq. nullo iuſto titulo credi-
torem poſſe retinere. Item quia, ſi hoc eſſet ve-
rùm,ſequeretur, quòd ſi creditor ex ſua induſtria,
& cultura longè plures fructus colligeret, quàm
debitor ipſe cogitauerit,non teneretur reſtituere,
vel in ſortem imputare, quod amplius collegiſſet;
& hoc Nauar. putat eſſe abſurdum. Sed ego con-
35 ſidero, ſumptus factos gratia colligendorum fru-
ctuum ſine dubio deduci oportere, l.fructus, ff.ſol.
mat.& l.ſi à patre,§.vlt. ff.de pet. hæred. quia nul-
lus caſus interuenire poteſt, qui hoc genus dedu-
ctionis impediat,l.fundus,qui dotis,in fin.princ.ff.
fam.erciſc. & ratio induſtriæ & culturæ vtique ha-
benda eſt,§.ſi quis à non domino,Inſti.de rer. diui.
in illis verbis, *placuit fructus, quos percepit, eius
eſſe pro cultura, & cura*; & quamuis ille tex.loqua-
tur de bonæ fidei poſſeſſore,& creditor ſciat rem
eſſe alienam; tamen habet cauſam ab ipſo debito-
re. Quinetiam,ſi quis rem alicuius non fructife-
ram occupauerit; id,quod ea ſua induſtria perce-
pit, non debet reſtituere, vt idem Nauar. ſcribit
eod.cap.17.nu.25. Præterea fatetur etiam Sotus,
quòd ſi fundus ſui natura non ſit ſterilis,ſed incul-
tus, & creditoris opera & diligentia cultus: ipſi
fructus debeant in ſortem imputari,deductis ſcili-
cet laboribus induſtriæ & expenſis,vt ſcribit Hoſt.
in ſum.de vſur.§.an aliquo caſu, col.3.verſ. tertio-
decimò,Rom.ſing.536. aliàs 542. Boer. dec.44.nu.
24. Lup.in c.nauiganti com.386.num.147.de vſur.
Couar.var.reſol.lib.1.cap.3. nu.3. quod idem etiã
Nauar. ſcribit eod. cap. 17. num. 204. verſ. poteſt
etiam creditor.

36 Decimò reſtringitur,quòd fructus pignoris non
debeant in ſortem imputari, ſi debitor iurauerit
nullum creditori in prædijs obligatis grauamen
inferre, donec debitum perſoluerit; neque enim
poteſt opponere compenſationem fructuum, quos
creditor percepit, ne incidat in periurium, c. ad
noſtram,il 1. de iureiur.coniuncto c.debitores, de
vſur. Et,quamuis d.c.ad noſtram, plures & varios
patiatur intellectus,vt diffuſius ſcribit Couar.in c.
quamuis,prima parte,§.4.nu.9.in fin.& 10.de pac.
tamen Oſaſch.dec.92.nu.18.in fin.& nu.27.relictis
alijs,hanc dicit eſſe veram & com.interpretationẽ,
quòd ideò compenſatio fructuum non poſſit oppo-
ni: quia,qui pecuniam mutuam accepit, prædia
obligauit,& iurauit, ſe in dictis prædijs moleſtiam
non inferre, donec ſoluerit; tacitè intelligitur iu-
ramentum præſtitiſſe, ſe fructus quos putabat cre-
ditorem poſſe percipere, non petere, nec compen-
ſare,niſi pecunia ſoluta, & conſequenter iuramen-
tum videtur ſuper compenſatione non opponenda
fuiſſe interpoſitum; & ideò ſeruandum eſt, vt ſen-
ſit glo.ibidem,in illis verbis,pecunia perſoluatur,
verſ.ſed iſto caſu,& Imol.in fin. verſ. item etiam ſi
creditor ageret,& num.4.verſ.in glo. perſoluatur,
hanc dicit eſſe veram ſolutionem, & communiter
receptam,quam ſequitur etiam Abb.nu.2. & Fely.
37 nu.10.in fin. Sed,quamuis debitor, ne incidat in
periurium, non poſſit hanc compenſationem op-
ponere,quòd fructus debeant creditori in ſortem
imputari non tamen ſequitur,quin eos poſſit,poſt-
quàm debitum ſoluerit petere; imò quod poſſit
eos petere ille tex.in d.c.ad noſtram,ad fin.in verſ.
cum autem ei pecuniã,euidenter expreſſit,quod in
caſu ſimili probatur etiã in d.c.debitores, de vſur.

38 Poſtremò reſtringitur,vt fructus præſentationis
ad beneficium iuriſpatronatus,in ſortem non im-
putetur: quia non recipit æſtimationem, glo.in c.
cum Bertoldus, in fin.in verbo patrono, de re iud.
Abb.in c.querimoniam,de iurepat.Afflic.in c.1.nu.
74.de capit.qui cur.vend.

---

## *S V M M A R I V M.*

1 *Pactum legis commiſſoria vndè dicatur.*
2 *Pactum legis commiſſoria in emptionibus & venditionibus receptum eſt, & reddit rationem.*
3 *Pactum legis commiſſoria cur in pignoribus ſit improbatum.*
4 *Pactum legis commiſſoria in omnibus caſibus intelligitur improbatum, in quibus ratio prohibitionis locum habet.*
5 *Pactũ legis commiſſoria in pignoribus improbatur: quod extenditur pluribus modis vſque ad fin.*
6 *Pactum legis commiſſoria non valet,etiam ſi dictum ſit,vt debitor pignus luere non poſſit, ſi debitũ intrà certum tempus non ſoluerit.*
7 *Pactum legis commiſſoria non valet in pignoribus, etiam ſi factum ſit ad preces debitoris.*
8 *Vſurarius contractus initus etiam ad preces debitoris improbatur.*

*Pactum*

9 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus reprobatur, etiam ſi dictum ſit, quòd debito non ſoluto intrà diem certum, fundus pignoris obligatus ſit feudalis.*

10 *Pactum legis commiſſoriæ, ſi rei generaliter ſit obligata, an valeat.*

11 *Pactum legis commiſſoriæ in omnibus pignorum contractibus improbatur.*

12 *Pactum etiam ſimile legi commiſſoriæ in pignoribus reprobatur, quandò eſt eiuſdem rationis.*

13 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus non poteſt iureiurando confirmari: ſed iuramentum ſeruandum eſt, niſi abſolutio petatur.*

14 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus non poteſt à conſuetudine confirmari.*

15 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus odio creditoris improbatur, & ideò debitor ei non poteſt renuntiare.*

*Sed, ſi cum iuramento renuntiauit, debet illud obſeruare, niſi abſoluatur.*

16 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus nulla temporis præſcriptione confirmatur.*

## Pactum legis commiſſoriæ vndè dicatur: & cur in pignoribus ſit improbatum; & quandò admittatur. Tit. IX.

QVONIAM verò pactum legis commiſſoriæ ſæpiſſimè in pignoribus adijcitur, pluresq. habet ambiguitates; benè eſt, vt de eo paulò diligentius diſpiciamus: Quò autem facilius poſſit intelligi, primùm dicemus, vndè pactum legis commiſſoriæ ſit appellatum; ſecundò, cur in emptione & venditione ſit receptum; in pignoribus autem improbatum; tertiò, in quibus caſibus ſit reprobatum: quartò, & vltimò in quibus caſibus ſit receptum.

1 Quod attinet ad primum articulum; reſpondetur pactum legis commiſſoriæ ex eo fuiſſe appellatum, quòd pignus incidat in commiſſum: Nam, ſi valet, & debitum præſtituto tempore non ſit ſolutum; dominium à debitore aufertur, & creditori acquiritur, vt tenor pacti declarat. Quamobrem exemplo commiſſorũ emphyteoticorum lex commiſſoria appellatur, de quibus loquitur l. 2. de iure emphyt. & l. commiſſa. de public. & vectig. Cyn. in l. vlt. verſ. ſecundò quæritur, C. de pac. pignor. Couar. var. reſol. lib. 2. cap. 3. nu. 8. verſ. pactum.

2 Ad ſecundùm reſpondetur, pactum legis commiſſoriæ in emptione & venditione receptum eſſe, l. 3. ff. de contrah. empt. l. 1. & 2. & tot. tit. ff. de lege commiſſo. In pignoribus autem eſſe improbatum, c. ſignificante, de pignor. l. 2. & 3. C. de pact. pignor. Differentiæ autem ratio illa eſt; quia hoc pactum in emptione & venditione ſic concipitur, vt eam diſſoluat, d. l. 1. & 2. & l. ſi fundus, in princ. ff. de leg. com. Bar. in l. 1. in prin. C. de pact. pignor. In pignoribus verò ità concipitur, vt emptionem ad commodum creditoris inducat, ità vt dominium in eum transferatur, d. c. ſignificante, & l. vlt. C. de pac. pignor. Bar. in l. 1. nu. 1. C. eod. Crau. conſ. 327. num. 1.

3 Et hoc pactum in pignoribus duplici ratione improbatur: prima eſt, quia, qui mutuam pecuniam eſt accepturus, neceſſitate quadam coactus facilè conſentit cuilibet pactioni: quæ ratio, cum emptio & venditio diſſoluitur, ceſſat, & hanc rationem omnes vbique probant, vt ſcribit Tiraq. de retract. conuent. in fi. nu. 135.

Secunda ratio eſt, quia tale pactum inducit vſurariam prauitatem: ſic enim concipitur: vt creditor ſub conditione dilatæ ſolutionis rem debitoris pignori obligatam iniuſto pretio emptam habeat, & dominium ſibi acquirat; & conſequenter illius partis, quæ iuſto pretio deficit, lucrum faciat, & ità alijs fœnerandi occaſionem præbet: vſura autem iure diuino & humano eſt prohibita, c. conſuluit, de vſur. Abb. in d. c. ſignificante, nu. 7. de pignor. Alex. conſ. 178. num. 1. & infrà, lib. 7. Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 3. nu. 8. verſ. pactum autem, Et hæc quidem ratio prohibitionis, cum de diſſoluenda emptione agitur, locum non habet: & ideò ceſſat prohibitio, c. cum ceſſante, de appel. & l. quod dictum, ff. de pac. & l. adigere, §. quamuis, ff. de iurepat. Hier. Gab. conſ. 74. nu. 27. lib. 1.

4 Ad tertium articulum, quo quæritur, in quibus caſibus hoc pactum legis commiſſoriæ ſit reprobatum; reſpondetur, quòd in omnibus caſibus, in quibus ratio prohibitionis locum habet, intelligitur prohibitum: nam contrà legem facit, qui verba legis amplexus contrà legis nititur voluntatem, l. non dubium, C. de legib. & verbum ex lege tàm ex ſententia, quàm ex verbis accipiendum eſt, l. nominis. §. verbum ex legibus, ff. de verb. ſignif. & Inſtit. de legit. patro. tute.

5 Regula eſt igitur generalis, quòd pactum legis commiſſoriæ in pignoribus non valet, veluti ſi conuenerit inter debitorem & creditorem, vt, ſi debitum ad diem certum non fuerit ſolutum; pignus ſit creditoris, vel emptum creditori, d. c. ſignificante, de pignor. & l. 2. §. vlt. de pact. pigno. Bart. in l. 1. nu. 1. eod. tit.

6 Hæc regula extenditur primò, vt habeat locum, etiam ſi conueniat, vt, ſi debitor non ſoluat intrà certum tẽpus, pignus luere non poſſit: quia hoc tacitè intelligitur, quòd pignus ſit creditoris, gl. in l. vlt. de pac. pign. Bal. in c. 1. nu. 3. de feud. dat. in vic. leg. com. Iaſ. in l. qui Romæ, in princ. nu. 24. in fin. & ſeq. de verb. oblig.

7 Secundò extenditur, quòd tale pactum non valeat, etiam ſi fuerit conuentum ad preces debitoris, Afflic. in c. 1. nu. 7. de feud. dat. in vic. leg. com. licet aliud dixerit Bal. eod. num. 7. in illis verbis, vel ibi interuenit pactum rogatu debitoris, & eius
8 gratia, non voragine creditoris: Neque enim fœneratitius contractus celebratus ad preces debitoris, qui eget pecunia, poteſt dici approbatus: quia neceſſitate coactus facilè dicturus eſt mutuum ſuis precibus, & ſui contemplatione contractum fuiſſe, vt Afflic. loco citato ſubiunxit.

9 Tertiò extenditur, quòd huiuſmodi pactum non valeat, etiam ſi dictum fuerit, quòd non ſoluto debito ad diem certum; fundus pignori datus creditori ſit feudalis, & ſic directum dominium ſit creditoris, vtile autem ſit debitoris, d. c. 1. de feud. dat. in vic. leg. comm. Zaſ. in epitom. feud. par. 12. num. 22.

10 Quartò extenditur, vt pactum non valeat, non ſolùm ſi ſpecialiter; ſed etiam ſi generaliter res ſit obligata, Bertrand. in conſ. 97. incip. quamuis

in

Digitized by Google

in contractu mutui, lib. 1. Tiraq. de retract. conuen. in fin. num. 139. Couar. var. reſolu. lib. 3. cap. 2. num. 7. verſ. ex quibus: Sed aliud ex ſacto reſpondit Rub. Alex. conſ. 134. num. 3. & ſequitur Crau. conſ. 327. num. 16. verſ. tertiò reſpondeo, quia ceſſat ratio prohibitionis; aliud enim eſt, ſi totum pignus in ſolutum creditori tradatur; aliud ſi vna ex rebus generaliter obligatis eidem pro debito relinquatur, vt ipſi declarant; tametſi Cran. eod. conſ. 327. nu. 16. in fin. ſi præcedat generalis hypotheca, videatur ſubſiſtere.

11 Quintò extenditur, quòd pactum legis commiſſoriæ in pignoribus improbatur, non ſolùm in mutuo, ſed etiam in alijs contractibus, vt colligitur ex d. c. ſignificante, de pign. & d. l. vlt. C. de pac. pignor. & l. quamuis, ff. de ſolut. quæ iura inducit Alex. in conſ. 178. nu. 1. lib. 7. & Afflic. in c. 1. nu. 2. & ſeq. de feud. dat. in vic. legis com.

12 Sextò extenditur, quòd pactum intelligitur reprobatum, non ſolùm, ſi ſit conuentum ſecundùm formulam legis commiſſoriæ; ſed etiam ſi ſit ſimile, l. 1. & ibi Bart. Bald. & Ang. C. de pact. pignor. & l. vlt. C. eod. tit. & d. l. quamuis, ff. de ſolut. Iaſ. in l. qui Romæ, in princ. num. 39. in fin. & ſeq. de verb. oblig. Tiraq. de retract. conuent. in fin. num. 118. & Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 2. num. 7. verſ. & prætereà licet deficiente hypotheca, qui intelligit pactum eſſe ſimile, quandò eſt eiuſdem rationis, vt d. num. 7. verſ. ſed iuxtà hanc interpretationem, vel quandò factum eſt in fraudem legis commiſſoriæ, vt in d. l. vlt. & ibi Bar. & alij, C. de pac. pigno.

13 Septimò extenditur, vt hoc pactum non valeat, etiam ſi iureiurando ſit confirmatum: quia, cum in odium creditoris propter vſurariam prauitatem ſit improbatum, d. c. ſignificante, & ibi Doct. omnes, de pignor. iuramento debitoris non poteſt confirmari, Bart. in l. ſi quis pro eo, num. 10. ff. de fideiuſſ. & plerique ſequuntur, quos nominatim refert Tiraq. de retrac. conuent. in fin. num. 119. & Conar. in c. quamuis, par. 2. §. 3. nu. 3. de pac. lib. 6. Et, quamuis nonnulli diſſentiant per d. c. ſignificante, vt idem etiam Tiraq. refert loco citato, nu. 120. & Purp. conſ. 349. num. 10. & Bero. conſ. 36. num. 6. lib. 2. tamen repugnantes opiniones ſic poſſunt conciliari, vt pactum non confirmetur iuramento, ſed nihilominus iuramentum debeat obſeruari per c. debitores, de iureiu. quod ſanè intelligitur, niſi debitor petat abſolutionem à iuramento, quæ debet concedi, vt ibi not. gloſ. in verbo, cogendi, in fin. & alij ſequuntur, &ità in propoſito declarat Hoſt. in ſum. de pignor. §. quibus pactis, verſ. quid ſi iuramentum, quam diſtinctionem tradit etiam Bar. in d. l. ſi quis pro eo, nu. 10. & Tiraq. d. nu. 120.

14 Octauò extenditur, vt tale pactum non poſſit etiam à conſuetudine confirmari: quia, cum ſit fœneratitium, pernicioſa potius dicitur corruptela, quàm conſuetudo: & ideò nullius eſt momēti: quia iuri diuino & naturali & canonicis obuiat inſtitutis, c. 3. & c. venerabilis, & c. ex parte, de conſue. & c. mala, diſt. 8. & hoc quidem in proprijs terminis ſcribit Bald. in l. 2. num. 5. in fin. quæ ſit longa conſue.

15 Nonò extenditur, vt huiuſmodi pactum non valeat, etiam ſi debitor huic legi commiſſoriæ renuntiauerit: quia cum eius fauore non ſit prohibitum, ſed odio creditoris, Bart. in d. l. ſi quis pro eo, num. 10. ff. de fideiuſſ. debitor non poteſt renuntiare, Odoſ. in l. vlt. num. 3. & Salyc. in fin. verſ. quæro ab extrà, C. de pact. pigno. Alber. in rubr. in fin. eod. tit. Hoſtien. in ſum. de pigno. §. quibus pactis, verſ. quid ſi renunciauit, Io. Andr. Ant. de But. & Imol. in c. ſignificante, de pignor. Afflic. in c. 1. ad fin. nu. 179. de feud. dat. in vic. leg. com. Tiraq. de retract. conuent. in fine, nu. 121. Sed, ſi debitor renuntiauerit cum iuramento, debet ſeruare iuramentum, d. c. ſignificante, Rol. conſ. 25. nu. 18. lib. 2. quod tamen intelligitur, niſi obtineat abſolutionem, vt ſuperius dictum eſt.

16 Decimò extenditur, quòd pactum legis com. in pignoribus propter odium creditoris vſqueadeò eſt reprobatum, vt debitori facultas offerendi debitum nulla temporis præſcriptione tollatur, Bal. in c. 1. num. 5. de feud. dat. in vic. leg. com. Alex. in add. ad Bart. in l. cum notiſſimi, in princ. num. 4. de præſc. 30. an. & ſequitur Decia. conſ. 84. nu. 11. lib. 2.

## *SVMMARIVM.*

1 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus receptum eſt in caſibus, in quibus ceſſat ratio prohibitionis.*

2 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus eſt receptum, ſi poſt pignus contractum ex interuallo eſt ſubſecutum.*

3 *Datio in ſolutum ſub conditione fieri poteſt.*

4 *Pactum ex interuallo non probat ſimulationem contractus.*

5 *Pactum legis commiſſoriæ ex interuallo ſubſecutum, ſaltem parit exceptionem, quæ opin. reycitur nu. 6.*

7 *Pactum, quod non ſoluto debito intrà certum tempus, valet, ſi dictum ſit, quòd pignus in ſolutum cedat creditori: ſed hæc opinio num. 8. reycitur.*

9 *Leges non debent circumueniri, & ludibrio eſſe.*

10 *Actus legis fraudandæ cauſa celebratus, ipſo iure eſt nullus.*

11 *Datio in ſolutum valet, niſi rei pignori ſit obligata.*

12 *Lex commiſſoria extenditur ad omnes contractus, in quibus pignus interceſſit.*

13 *Pactum legis commiſſoriæ in emptione valet, quandò id agitur, vt emptio diſſoluatur.*

14 *Pactum legis commiſſoriæ valet, quandò pignus verè non eſt contractum; ſed emptio & venditio, & infrà declarat.*

15 *Contractus, qui verè contrahitur, magis inſpicitur, quàm qui ſimulatè concipitur, cum num. præcedenti.*

16 *Pactum contrà ſubſtantiam contractus eſt nullum, nec facit illum tranſire in aliam ſpeciem, niſi verba poſſint adaptari.*

17 *Pactum, vt debito ad diem certum non ſoluto, creditor poſſit vendere, valet: neque intelligitur, vt totum pretium ſit creditoris: neque inuitus cogitur vendere, & debitor poteſt debitum offerre, ſi non eſt diſtractum.*

18 *Pactum, vt debito ad certam diem non ſoluto, pignus ſit creditoris, non intelligitur, ſi voluerit, & ideò non valet.*

19 *Pactum, vt creditor non ſoluto ſibi debito ad diem certum, rem obligatam habeat emptam iuſto pretio, valet.*

20 *Pactum, vt creditor debito ad certum diem nō ſoluto, pignus emptum habeat arbitrio boni viri tūc definiendo;*

*niĕdo,valet;& nu.3.in fi.Sed antè diffinitionem, & adiudicationem,debitor poteſt debitum offerre.*
21 *Arbitriũ boni viri intelligitur de iudice,& nu.ſeq.*
22 *Vir bonus iudex intelligitur.*
*Pretium non poteſt conferri in arbitrium tertij: ſed ſi conferatur in arbitrium boni viri, intelligitur de arbitrio iudicis,& valet ibidem, & nu.23.*
23 *Pretium collatum in arbitrium iudicis eſt certum, licet contrahentibus ſit incertum,antequàm fuerit declaratum: ſed vide nu.28.& 31.*
24 *Iudex in genere non moritur.*
*Populus non moritur,ibidem.*
25 *Conditio,quæ eſt neceſſaria,non ſuſpendit.*
26 *Conditio,quæ non eſt poteſtatiua,non trahitur retrò.*
27 *Fructus percepti,poſtquàm pignus factum eſt creditoris, ad eum debent pertinere: quod intelligitur in caſibus,quibus pactum valeat.*
29 *Certum quid ſit.*
30 *Intellectus l.hæc venditio,§.1.ff.de contrab.empt.*
32 *Lex ſemper eſt certa de eo,quod eſt certum in rerum natura.*
33 *Pactum,vt ſi debitum ad diem certum non fuerit ſolutum, pignus emptum ſit creditori; intelligitur pro iuſto pretio.*
34 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus valet,ſi non fiat ad lucrum creditoris; ſed ad pœnam debitoris ſine fœnoris ſuſpitione, & præcipuè ſi fructus percepti in ſortem vel intereſſe rationabile imputentur.*
35 *Pactum legis commiſſoriæ in pignore an valeat inter debitorem & eius fideiuſſorem,& infrà.*
36 *Intellectus l.vlt.in princ.ff.de contrab. empt.*
37 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus fauore dotis an admittatur; & infrà vſque ad fin.*
38 *Vſura nec pro cauſa pia permittitur.*
39 *Intellectus c.ſalubriter,de vſur.*

## In quibus caſibus pactum legis commiſſoriæ in pignoribus ſit receptum. Tit. X.

SED, quamuis pactum legis commiſſoriæ in pignoribus ſit reprobatum;
1 tamen in aliquibus caſibus, in quibus ceſſat ratio prohibitionis, receptum eſt: atque ità ad quartum articulum ex ordine reſpondetur.

2 Quod ergo diximus,pactum legis commiſſoriæ in pignoribus non valere, primò debet reſtringi,vt locum habeat, ſi ab initio; quandò pignus datum eſt,fuerit appoſitum,non autem ſi poſteà ex interuallo fuerit ſubſecutũ,l.Titius,& ibi Gul. de Cun. Bar.Bald.& Saly.ff.de pigno.actio. & l.quamuis, & ibi Bar.paulò poſt prin.& Paul.Caſt. nu.1.ff.de ſolut.Cyn.poſt Pet.& In.Fab.in l.vlt.C.de pact.pign. & Bar.ibid.in fin.verſ.item illud, dicens id perpetuò memoria retinendum,idem Bar. in l.creditores,in 2.lect.nu.13.C.de pigno.& alibi, & Bal. in l. cum fidem,nu.2.verſ.ſimile videmus,de non nume. pecu.& in c.1.num.7.de feud. dat. in vic.leg.com. Alex.in conſ.178.nu.1.verſ.ſed benè verum eſt,lib. 7.Fab.de Monte de empt.& vend.q.7.nu.11.& plerique alij,quos nominatim refert Tiraq.de retrac. conuent.in præfatione nu.17.verſ. nam & licet, & com.fatetur Couar.var.reſolu.lib.3. cap.2.num.8. verſ. tertiò hinc etiam probatur, quam ſequitur etiam Bero.conſ.36.nu.7. lib.1. Et quidem Bar. in d.l.Titius hanc reddit diuerſitatis rationem: quia ab initio cum debitor eget,facilè inducitur ad paciſcendum arbitrio creditoris, vt pecuniam accipiat; & ideò pactum reprobatur: quia continet quandam aſperitatem & violentiam, l. vlt.C. de pact. pigno. quæ ratio locum non habet, quandò hoc pactum ex interuallo eſt ſubſecutum, idemq.
3 Bar.in d.l.creditores,nu.12.ſcribit, quòd ſicut debitor poteſt dare in ſolutum purè, ità etiam poteſt dare ſub conditione: quia ceſſat ratio,quòd neceſſitate fuerit coactus rem ſuam iniuſto pretio vendere,quæ habet locum,ſi pactum ſit conuentum ab initio tempore initi contractus,vt not. Cyn. in d. l.vlt.circà med.C.de pact.pigno.& Saly.ibid.nu.2. ad fin.dicit,quòd aduocati antiqui faciebant, & hodie moderni faciunt apponi in inſtrumentis; ſi pecunia ad tempus non fuerit ſoluta,fundus creditori ſit emptus pro iuſto pretio, declarando arbitrio talis & talis,quos ex nunc dicti contrahentes in arbitratores & bonos viros elegerunt.

4 Accedit etiam,quòd pactum ex interuallo. conuentum,non probat ſimulationem,l.4.§.ſi ab ignoto,ff.de manum. quod valdè not. Bal.in c. cum M. num.2.in fin. de conſtit. Afflic. in c.1.col.13. verſ. item ſecus eſt,de feud.dat.in vic.leg.com. ſecundũ antiquam impreſſionem.

Et hoc pactum ex interuallo ſubſecutum valet ſaltem,quòad effectum excipiendi & retinendi, licet non valeat quòad effectum agendi, Paul.Caſtr. in d.l.quamuis,nu.1.verſ. aut poſt pecuniam receptam,ff.de ſolut.& Alex.d.conſ.178.num.1. in fin. lib. 7.

6 Sed hæc opinio non eſt omninò tuta ſecundùm Tiraq.eod.trac.de retrac. conuen. in fine, nu.134. in fin. quam etiam omninò falſam putat Couar. d.lib.3.var.reſol.cap.2.nu.8.verſ.tertiò hinc etiam probatur: quia eadem eſt cauſa prohibitionis,ſiuè ab initio pactum fuerit conuentum, ſiuè ex interuallo ſubſecutum, & ſiuè actio, ſiuè exceptio,proponatur; ſed loquitur contrà Doct. receptiſſimæ auctoritatis,qui etiam reddunt diuerſitatis rationem,oſtenduntq. ceſſare cauſam prohibitionis, vt ex prædictis apparet,& poſteà dicemus.

Secundò reſtringitur, quòd licet pactum legis commiſſoriæ,vt non ſoluto debito ad diem certũ, pignus ſit creditoris,non valeat; tamen, ſi dictum fuerit, quòd pignus cedat in ſolutum creditori, ſubſiſtit,vt elicitur ex l.1.C. de pact. pignor. & l. ſi fundus, §.vlt. ff.de pignor. Dec.in conſ. 12. & conſ. 308.in caſu ad nos tranſmiſſo,nu.2.& infrà, & latè Pariſ.conſ.81.nu.28. & ſeqq. lib.2. & Crau. qui copiosè conſuluit,in conſ.327.nu.4.verſ.his non mouentibus.

8 Sed, ſi res diligenter inſpicitur, cum tale pactũ incontinenti eſt appoſitum; diuerſa ſententia verior videtur: quia rationes, quibus pactum legis commiſſoriæ in pignoribus improbatur: in hoc etiam caſu locum habent,quandò pignus datur inſolutum,ſi debitum tempore præſtituto non ſoluatur,vt tenet Bar.in l.quamuis,in princ.ff. de ſolut. & Ang.in l.cum dominam,nu.2.C.de pigno. Nam debitor, qui neceſſitate vrgetur huic dationi inſolutum facilè conſentit,vt mutuam pecuniam accipiat. Item, cum pignus frequentius ſit maioris æſtimationis,quàm pecunia debita, facilè contingit, vt intrà diem certum pecunia non ſoluta pignus

gnus pretioſius amittatur, & creditor vltrà ſortē lucrum percipiat, & alijs fœnoris exercendi occaſio præbeatur, vt ſuperius dictum fuit.

9 Præterea, ſi tale pactum in datione in ſolutum admittatur; lex commiſſoria, quæ in pignoribus reprobatur, facilè poteſt circumueniri, & reddi eluſoria: Cauendum eſt autem, ne leges ludibrio fiãt, c. ſi ciuitas, de ſent. excom. lib. 6. l. ſi prætor, in fin. prin. ff. de iud. l. 1. §. vlt. & ſeq. ff. de calum. l. 2. §. ſed quia veremur, & ſeq. ff. de iureiur. prop. calum. dan. & l. vlt. ne quid in loc. pub. fiat, glo. in c. quamquàm de vſur. lib. 6. Rom. conſ. 428. nu. 12. verſ. certum eſt, Corn. conſ. 72. nu. 5. & conſ. 89. nu. 3. lib. 3. Nam ipſo

10 iure nullius momenti intelligitur, quod fraudandæ legis gratia factum eſt, l. ſi libertus, in princ. ff. de iurepat. & l. hoc modo, de cond. & demon.

Et, quòd pactum non valeat; ſi pignus inſolutum cõceditur pecunia ad diẽ non ſoluta, in ſpecie probatur, in l. quãuis, aliàs incip. Calipodius, ff. de ſolu.

11 Neque obſtat, quòd datio inſolutum à lege permittatur, l. eleganter, in princ. ff. de pignor. actio. l. ſi fundus, §. vlt. ff. de pignor. l. cum dominam, C. eod. tit. l. ſi prædium, in fin. C. de euict. & l. ſucceſſores eius, C. de ſolut. Quia id ſine controuerſia conceditur, ſi inſolutum datur res, quæ non ſit pignori obligata. Diuerſum eſt, ſi res pignori, vel hypothecæ ſit ſubiecta: quia tunc nihil diſtat à pacto legis commiſſoriæ, quod in pignoribus reprobatur; vt ex ijs, quæ ſuperius latè diximus, multumq. verſauimus, apparet.

12 Neque obſtat, quòd lex commiſſoria, quæ habet locum in pignoribus, non extenditur ad alios contractus: quia hoc verum eſt, ſi pignus non interceſſit; pignore autem contracto ſine dubio ad alios contractus porrigitur, vt diximus ſuprà tit. proximo nu. 10.

13 Neque etiam refragatur, quòd datio inſolutum vicem emptionis obtineat, d. l. ſi prædium, C. de euic. & d. l. eleganter, in princ. ff. de pignor. actio. & quòd lex commiſſoria in emptione & venditione valeat, l. 1. & 2. ff. de lege com. cum conc. quia hoc locum habet, quandò pactum ſic cõcipitur, vt emptio diſſoluatur, vt diximus etiam ſuprà tit. prox. num. 2. At in propoſito ità pactum concipitur, vt datio inſolutum fiat, & ſic emptio rei obligatæ contrahatur; ſi debitum ad diem certum non fuerit ſolutum, quod veluti pactum legis commiſſoriæ in pignoribus reprobatur, d. c. ſignificante, de pigno. & l. 2. & 3. C. de pact. pigno.

Neque etiam Dec. in conſ. 12. & conſ. 308. & Pariſ. in conſ. 81. nu. 28. & ſeqq. lib. 2. in propoſito deſeruiunt: quia loquuntur de datione inſolutum facta ſub conditione; ſi debitum in die præſtituto non fuerit ſolutum, nulla pignoris facta mentione. Quinetiam Crau. in d. conſ. 327. in ſolutione contrariorum apertè loquitur, quandò ab initio pactũ adijcitur de re inſolutum tradenda, quę non ſit pignori obligata, vt nu. 11. verſ. quartò, & nu. 15. Nam quandò res, quæ datur inſolutum, non eſt pignori obligata, ratio prohibitionis, locum non habet, & ſumus extra terminos d. c. ſignificante, de pignor. & l. vlt. C. de pac. pignor. vt Io. And. & alij ſcripſerunt, Alex. conſ. 178. num. 2. lib. 7. Siquidem pignus frequentius maioris eſt æſtimationis, quàm debitũ pro quo obligatur; & ideò, ſi pactum valeret, debitor in pretio multùm læderetur. Aliud eſt, ſi res data inſolutum, non ſit obligata: quia tunc eius æſtimatio magis inſpicitur: nec pactum pignoris dici poteſt, l. vlt. in prin. ff. de contrah. empt. quam notab. in hoc propoſito dicit Bal. in c. 1. nu. 6. in fin. de feud. dat. in vic. leg. comm. Et, licet loquatur, quandò pactum dationis inſolutũ cum tertio conuentum eſt; non autem cum creditore, vt ſcribit Saly. in l. vlt. nu. 2. C. de pac. pigno. & Bal. Nouel. de dot. par. 6. priuil. 54. tamen omnis ratio in eo conſiſtit, quòd ille tertius non habuit rem pignori obligatam, vt ſenſit Bar. in l. quamuis, aliàs incip. Calipodius, nu. 2. ff. de ſolut. & ità firmiter tenet ſum. Angel. in verbo, pactum, §. pen. nu. 23. & Guid. pap. ſing. 477. incip. licet pactum legis commiſſoriæ: & hanc opi. com. & in iudicando ſequendam profitetur, Purp. in conſ. 349. nu. 5. qui etiam ſubdit ſe non inueniri aliquem, qui expreſſè contradicat.

Tertiò reſtringitur, vt pactum legis commiſſoriæ tunc intelligitur reprobatum, quandò à principio cõtractus pignoris verè fuit celebratus; & hoc agitur, vt dominium in creditorem transferatur, ſi debitor in die præſtituto debitum non ſoluit, l. vlt.

14 C. de pac. pigno. Diuerſum eſt, quandò contractus pignoris ab initio verè non fuit celebratus; ſed ſimulatus, & emptio & venditio verè fuit contracta; veluti ſi pactum de non luendo pignore ſit conuentum, quod eſt proprium emptionis & venditio-

15 nis, & contrà ſubſtantiam pignoris: Neque enim lex prohibet vnum contractum ſimulatè concipere: & alium verè contrahere; dummodò contractus, qui verè cõtrahitur, ſit licitus, l. 4. §. ſi ab ignoto, ff. de manumiſſ. Bar. in l. Lucius Titius, ff. depoſ. & in conſ. 95. incip. Petrus Nicolæ. Tunc enim contractus ſimulatus, qui nõ habet conſenſum, eſt nullus; ſed valet venditio, quæ verè contrahitur, Raph. Cuma. in l. qui Romæ, in prin. de verb. obli. Sed hoc locum habet; ſi ſimulatio aliter, quàm ex ſolo pacto de non luendo pignore, probetur: quia pignoris appellatione venditio nullo modo continetur. Nã

16 pactum, quod contrà ſubſtantiam contractus adijcitur, non facit eum tranſire in aliam ſpeciem; ſed nullum eſt, l. cum precario, ff. de precar. Diuerſum eſt, ſi verba vnius contractus, poſſint ad alium, qui verè agitur, adaptari, l. vbi ità donatur, & ibi Bar. ff. de don. cauſ. mor. & ità declarat Aret. in d. l. qui Romæ, in prin. col. 3. verſ. & quia ſuprà diximus, de verb. oblig. Sed hoc pactum de non luendo pignore, ſiuè ſit factum in fraudem legis commiſſoriæ, ſiuè contrà ſubſtantiam ipſius contractus, eſt nullũ; vt ex prædictis conſtat: ergo non facit contractum pignoris tranſire in emptionem & venditionem.

17 Quartò reſtringitur, vt pactum valeat, ſi dictũ fuerit, vt debito ad diem certum non ſoluto, creditor poſſit vendere pignus, quod eſt ſecundum eius propriam naturam, tot. tit. de diſtra. pigno. neque hoc actum intelligitur, vt totam pretium ſit creditoris; & ideò quod excedit creditum, debitori debet reſtitui, l. is cui, §. quæri poterit, ff. vt in poſſ. lega. Soz. ſen. in conſ. 29. nu. 27. lib. 1. & conſ. 19. nu. 4. lib. 3. Sed notandum eſt, quòd, ſi creditor nolit pignus vendere, non poteſt compelli, l. quamuis, in quib. cauſ. pign. vel hypoth. tac. contrah. Paul. Caſt. conſ. 295. verſ. & ſi dicatur, lib. 2. Cum enim tale pactum ſit appoſitum fauore creditoris, ipſe poteſt huic fauori ſuo renuntiare, l. pen. C. de pact. Nam eius factum in vendendo requiritur, quod, ſi ſibi diſpliceat, non tenetur præſtare: quia ſimiliter, ſi nondùm vendiderit; debitor poteſt debitum offer-

re, & pignus liberare, vt explicat Paul. Caſtr. eod.
18 nu.2. verſ. ſed pacto: Cæterùm, ſi pactum ità fuerit conceptum, vt debito intrà certum tempus non ſoluto pignus ſit creditoris; illa conditio, ſi voluerit, non intelligitur: quia aliud factum ipſius creditoris non expectatur, ſicut in ſuperiori pacto dictum eſt; & ideò non valet, vt idem Paul. ſubiunxit nu.2. in fin. & 3.

19 Quintò reſtringitur, vt valeat pactum, quòd creditor non ſoluto ſibi debito ad diem certum, rem pignori obligatam emptam habeat iuſto pretio: quia in hoc caſu euidenter ceſſat cauſa prohibitionis, l. ſi fundus, §. vlt. & ibi Bart. in princ. dicit caſum eſſe notab. & ſing. ff. de pignor. Imol. Abb. & alij, in c. ſignificante, eod. tit. Bar. in l. quamuis, nu. 1. & Paul. Caſtr. on. t. verſ. ſed ſi ageretur, ff. de ſolu. Cyn. Bar. & Saly. in l. 3. nu. 2. ad fin. C. de pact. pign. idem Bar. in l. creditores, in 2. lect. nu. 13. C. de pig. Ang. in l. cum dominam, nu. 3. in fin. eod. tit. Tiraq. qui alios refert, de retract. conuent. in fine, num. 136. Neguſ. de pignor. par. 4. nu. 6. Rub. Alex. conſ. 134. nu. 3. & com. hanc opin. atteſtatur Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 2. nu. 7. verſ. ſecundò pactum illud, & nu. 8. verſ. ſecundò infertur.

20 Sextò reſtringitur, vt ſimiliter valeat pactum, etiam ſi ab initio tempore mutui contracti dictum fuerit, vt ſi intrà certum tempus pecunia debita ſoluta non fuerit, pignora data ſint empta creditori pretio tunc arbitrio boni viri definiendo, d. l. ſi fundus, §. vlt. ff. de pign. Sed, priuſquàm pretium æſtimetur, & res emptori ſit adiudicata, poteſt debitor pecuniam debitam, etiam poſt tempus ſolutioni præſtitutum, creditori offerre, & pignorum diſtractionem impedire, l. quamuis, quæ aliàs incip. Calipodius, ff. de ſolut. quam Ang. in d. l. cum dominam, in fin. dicit non eſſe alibi, idemq́. ſcribit Imol. in l. Calipodius, aliàs incip. quamuis, ff. de ſolut. & Hyppol. de Marſ. ſing. 468. & Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 2. ou. 8. verſ. ſecundò infertur.

21 Hoc autem loco puto aduertendum, quòd in ſuperiore etiam caſu, quandò debitor voluit pignus eſſe emptum creditori iuſto pretio; intelligitur id eſſe commiſſum arbitrio boni viri; hoc eſt, iudicis, l. 2. & vlt. C. de pact. pignor. & l. ſi fundus, §. vlt. & ibi Bar. ff. de pigno. Id quod colligitur etiam ex l. 1. de lega. 2. vbi, ſi legatum, quod eſt incertum, committatur arbitrio alicuius, intelligitur de arbitrio boni viri, quæ licet loquatur in vltima voluntate, tamen in propoſito deſeruit, vt explicat Rim. ſen. conſ. 412. nu. 2. & 3.

22 Secundo eſt aduertendum, quòd, quandò pretium eſt collatum in arbitrium boni viri; intelligitur de arbitrio iudicis, l. vir bonus, ff. iud. ſol. & l. continuus, §. cum ità, de verb. oblig. & l. vlt. C. de iur. dom. impet. Bar. in l. creditores, in 2. lec. num. 13. verſ. quod autem ſit iuſtũ pretium, C. de pign. qui dicit hoc eſſe mirabile: quia alias, cum rei pretium in arbitrium tertij confertur, non valet, l. ſi merces, in princ. ff. loca. Sed in caſu propoſito admittitur fauore creditoris, quod idem Bart. dicit eſſe notandum.

23 Tertiò puto aduertendum, quòd ſi pretium intelligitur collatum in arbitrium iudicis; dicitur eſſe certum in rerum natura; licet contrahentibus, antequàm declaretur, ſit incertum; Sed declaratio non facit, quin contractus ſit purus: quia ſufficit pretium certum eſſe in rerum natura, quamuis à contrahentibus ignoretur, vt eſt caſus in l. hæc venditio, §. 1. ff. de contrah. empt. Rim. ſen. in conſ. 412. nu. 3. & ſeqq. Nec obſt. l. vlt. C. de contrah. empt. & §. pretium, Inſt. eod. tit. quia loquuntur de emptione ſimpliciter contracta: In propoſito autem præcedit alius contractus pignoris, cui adhæret contractus venditionis, vt idem Rim. reſpondet ibidem nu. 9. verſ. & per prædicta.

24 Præterea, licet contractus poſſit dici conditionalis; tamen conditio non poteſt deficere: quia iudex generaliter non moritur, ſicut de populo dicitur, l. proponebatur, ff. de iud. nam & iudex cogi poteſt ad iudicandum, l. munerum, §. iudicandi, de
25 mune. & hono. ergò hæc conditio, quæ eſt neceſſaria, non ſuſpendit, l. ſi pupillus, §. 2. ff. de nouat. vt idem Rim. ſubiunxit nu. 10.

26 Hoc amplius hæc conditio non eſt poteſtatiua; ergò retrotrahitur, l. potior. & l. qui balneum, ff. qui pot. in pign. hab.

27 Ex hoc autem deducitur, quòd creditor intelligitur fuiſſe dominus pignoris, cum primùm debitor in tempore præſtituto non ſoluit; cui conſequens eſt, vt fructus poſteà percepti ad eum debeant pertinere, vt Rim. ſen. ſcribit d. conſ. 412. nu. 12. Et hoc quidem habet rationem: quia quamuis emptio non eſſet perfecta; tamen fructus adhùc deberentur emptori ex æquitate, ne venditor eodem tempore & re & pretio frueretur, l. curabit, C. de actio. empt. Soz. ſen. in l. ſi antè, nu. 2. in fin. ff. ſol. mat. & conſ. 170. nu. 13. verſ. ſecundò confirmo, lib. 2. Cur. iun. conſ. 83. nu. 8. Pariſ. conſ. 60. num. 23. lib. 1. & in terminis Hier. Gab. conſ. 64. nu. 8. in fi. &
28 9. qui tamen nu. 7. in caſu propoſito magis etiam opinatur; venditionem antè declarationem pretij à iudice factum, non eſſe perfectam: quia eſt conditionalis: propterea quòd in emptione & venditione non habetur pro certo, quòd à iudice eſt declarandum; quamuis in rerum natura certum ſit, per l. quod ſæpè, §. in his, ff. de contrahen. emptio. ſed nihil reſpondet ad l. hæc venditio, §. 1. ff. de contr. empt. quæ loquitur de pretio, quod eſt certum in rerum naturam, & à contrahentibus ignoratur; At d. l. quod ſæpè, §. in his ſanè loquitur de rebus venditis ad pondus, numerum, & menſuram: quo caſu non intelligitur perfecta venditio; niſi res ipſæ admenſæ, adpenſæ, & numeratæ ſint: his enim modis quid & quantum in venditione comprehen-
29 ſum ſit, declaratur: Et, licet certum dicatur, quod ex ipſa pronuntiatione apparet, quid, quale, & quantum ſit, l. ſtipulationum, la 3. de verb. oblig. tamen certum etiam dici poteſt, quod aut nomine proprio, aut ea demonſtratione, quæ nominis vice fungitur, quid, quale, & quantum ſit, oſtenditur, l. certum, ff. ſi cert. pet. Quinetiam certum appellatur, quòd per relationem ad aliud certum redditur, d. l. hæc venditio, §. 1. ff. de contrah. empt. & l. ait prætor, §. 2. ff. de re iud. Abb. conſ. 28. num. 3. lib. 1.

30 Veruntamen, quòd ad propoſitum attinet; ego puto ad l. hęc venditio, §. 1. ff. de contrah. emp. poſſe reſpõderi: nam loquitur in eo caſu, quo pretium eſt certum in rerum natura, nec iſta certitudo mutari poteſt: Nam *huiuſmodi emptio* (inquit Vlpia.) *quanti tu emiſti, vel quanti pretij in arca habeo; valet: nec enim incertum eſt pretium in tàm euidenti venditione, magis enim ignoratur, quanti emptus ſit, quàm in rei veritate incertum eſt*. Quarè

ſufficit

ſufficit pretium itá certum eſſe, per rerum naturam, & facti veritatem, vt mutari non poſſit: At
31 in propoſito, cum venditio contrahitur pretio boni viri vel iudicis arbitrio diffiniendo, ſeu declarando, vt perfecta ſit; neceſſaria eſt iudicis declaratio, quæ ſi non ſit ſecuta; non intelligitur impleta conditio: nec perfecta venditio, vt in ſimili caſu declarat Bald. in l. neque natales, num. 9. verſ. in contrarium, C. de probat. quem ſequitur Aret. in l. itá ſtipulatus, num. 3. verſ. eſt tamen aliquantulùm maior dubitatio, de verb. oblig. qui expreſsè dicit, ſi ſuſpenſa ſit obligatio ſub conditione, ſi declaretur; non ſecuta declaratione non videri impletam conditionem: quòd eò facilius in caſu propoſito recipiendum eſt: quia pretium variè poteſt à iudice declarari, arg. l. pretia rerum, ff. ad leg. Falc. & vnius ſententia & declaratio ab alijs poteſt eſſe diuerſa, l. 1. in princ. ff. de appell. Nec
32 ad rem pertinet, quòd lex ſemper ſit certa de eo, quod eſt certum in rerum natura, l. cum quidam, §. quod dicitur, de acquir. hæred. quia hoc verum eſt quòad ſententiam legis, non autem quòad ſententiam hominis, quæ requiritur, Ruin. conſ. 485. nu. 4. verſ. nec obſtat, lib. 4.

33 Sextò reſtringitur, vt valeat etiam pactum ſimpliciter conuentum, quòd, ſi debitum ad diem certum non fuerit ſolutum; res pignori data ſit empta creditori: quia, cum dictum non fuerit, pro quantitate debiti; tacitè intelligitur pro iuſto pretio, Bart. in l. ſi fundus, §. vlt. num. 1. ff. de pignor. & in l. quamuis, num. 1. verſ. quandoque ſit promiſſio, & Paul. Caſtren. num. 1. in fin. ff. de ſolut. Abb. in d. c. ſignificante, verſ. aut fuit dictum, de pignor. Alexan. in conſ. 178. num. 8. verſ. poſſet etiam reſponderi, lib. 7. & Rub. Alex. conſ. 134. nu. 3. & hanc opinionem tuetur etiam Couar. var. reſolut. lib. 3. cap. 3. num. 7. verſ. ſecundò, ibi, idem erit, ſi fiat pactum ſimpliciter: Et, quamuis Afflic. in c. 1. §. ſimiliter, in fin. de contro. inueſt. dixerit, ſi dominus caſtrum alicui pignori obligauerit hoc pacto, vt ſi intrà diem certum non ſoluit debitum; creditor illud poſſideat iure emptionis; non valere, niſi dictum ſit, quòd illud habeat iuſto pretio; tamen, niſi expreſsè fuerit dictum, pro quantitate debiti; rationabiliter debet intelligi pro iuſto pretio, vt pactum magis valeat, quàm pereat, l. quoties, de reb. dub. & l. quoties, de verb. oblig.

34 Ex his autem, quæ diximus, apparet, quòd pactum legis commiſſoriæ appoſitum in pignore, valet, ſi non ſit conuentum ad lucrum creditoris; ſed ad pœnam debitoris ſine fraude vſurarum, & hoc affirmat etiam Nauar. in Man. cap. 17. num. 217. quòd potiſſimùm locum habet, quandò conuenit, vt fructus medio tempore percepti in ſortem, vel intereſſe rationabile imputentur; alioquin pactum tanquàm fœneratitium improbatur; vt idem Nauar. etiam ſubiunxit.

35 Septimò reſtringitur, quòd pactum legis commiſſoriæ valet inter debitorem & fideiuſſorem, vt ſi pignus vſque ad certum tempus non liberetur, & ipſe fideiuſſor debitum ſoluerit; pignora, quę data ſunt creditori, habeat in feudum rectum, arg. l. vlt. in princ. ff. de contrahen. emptio. gloſ. & Doct. & maximè Afflic. in c. 1. col. 3. verſ. ſecus ſi inter alios, de feud. dat. in vic. leg. commiſſ. Et generaliter pactum legis commiſſoriæ inter debitorem, & eius fideiuſſorem, ilicò etiam appoſitum in contractu pignoris, receptum eſt: quia caret vitio fœnoris, vt in d. l. vlt. in princ. & ibi Bart. & Bald. & Paul. Caſtren. ff. de contrahen. emptio. per quam itá concludit Bart. in l. quamuis, num. 2. ff. de ſolut. & ſequitur Neguſ. de pigno. par. 4. num. 7. quam ſententiam tenet etiam Salye. in l. 1. in fin. C. de pact. pign. & Paul. Caſtr in l. Titius, nu. 4. ff. de pigno. actio. & Fabia. de M. de emptio. & vend. q. 7. nu. 11. verſ. tertiò fallit.

Sed Couar. var. reſol. lib. 3. cap. 2. num. 7. quamuis dicat hanc opinionem communiter eſſe rece-
36 ptam; ab ea tamen recedit: quia ex d. l. vlt. in princ. non poteſt colligi pactum legis commiſſoriæ inter debitorem & fideiuſſorem receptum eſſe; Neque enim res pignori datæ creditori, fuerunt datæ fideiuſſori: ergò illud pactum propriè dici non poteſt legis commiſſoriæ: quòd in pignoribus reprobatur: Sed, ſi in eo caſu res eſſent fideiuſſori pro eius indemnitate obligatæ; illud pactum non valeret, vt ſenſit Bald. in c. 1. num. 6. in fin. de feud. dat. in vic. leg. commiſſ. dum dicit in d. l. vlt. in princ. ff. de contrahen. emptio. non eſſe pactum pignoris; quandò nullum pignus eſt conſtitutum, & ſequitur Curt. iun. in d. l. vlt. num. 1. verſ. ſed hic ſubintrat, & Alex. in conſ. 178. num. 7. lib. 7. expreſsè dicit, quod in ea lege pactum legis commiſſoriæ fuit adiectum in fauorem fideiuſſoris, cui pignus non fuerat obligatum; ſed creditori: Quamobrem nulla debet conſtitui differentia inter creditorem & fideiuſſorem: quia poteſt etiam inter debitorem & creditorem conueniri, vt, ſi debitor intrà certum tempus non ſoluerit debitum; res ipſius, quæ non ſit pignori obligata, eidem creditori ſit empta pro eadem quantitate, vt ſcribit Bald. in d. c. 1. num. 6. verſ. quæro pone, quòd tu mutuaſti mihi, de feud. dat. in vic. leg. com. & ſequitur Aluar. col. 2. & itá ſenſit Bart. in d. l. quamuis, nu. 2. ff. de ſolut. & Tiraq. de retrac. conuen. in fin. nu. 138.

Et, licet Couar. var. reſolut. lib. 3. d. cap. 2. num. 7. exiſtimet tale pactum non valere: quia eadem ſit ratio iniquitatis & captionis, ſiue res ſit pignori obligata, ſiue non ſit obligata, vt ſcribit Curt. iun. in d. l. vlt. num. 2. verſ. tertia ſubintrat dubitatio, ff. de contrahen. emptio. tamen non videtur eadem ratio prohibitionis: quia frequentius contingit, pignus longè maioris eſſe pretij, quàm debitum: & ſi res non ſit obligata, diligentius ſolet æſtimari, cum in ſolutum datur, quàm ſi ſit obligata: quia debitor ſpem habet luitionis: & hanc opinio. communem & in iudicando ſequendam dicit Purp. in conſ. 349. num. 5. qui etiam ſubdit ſe non inuenire aliquem qui expreſsè contradicat.

Nec obſtat, quòd, quamuis deficiente pignore ſeu hypotheca, non poſſit propriè dici pactum legis commiſſoriæ; tamen ſit ſimile, & eiuſdem rationis: quia imò eſt diſſimile, & diuerſam habet rationem: nam pactum legis commiſſoriæ in pignoribus prohibetur, c. ſignificante, de pign. cum conc. ergò deficiente pignore pactum non prohibetur, & ex ijs, quæ diximus, apparet diuerſam eſſe rationem.

37 Octauò reſtringitur, quòd pactum legis cõmiſſoriæ in pignoribus valet fauore dotis, arg. c. ſalubriter, de vſur. & l. 1. ff. ſol. matr. & itá videtur ſentire



Digitized by Google

Bal.in c.1.nu.4.de feud.dat.in vic.leg. com. & Rapha.Fulg.in l.Titius,ff.de pigno.actio. & Bald.de Bartol.in d.l.1.nu.243.ff.ſol.matr.& Affiic. in d.c. 1.col.2.aliàs 3.verſ.item valet iſtud pactum.

Sed contrariam ſententiam conſulendo firmiter tenet Alex.in conſ.178.nu.9. lib.7. quē ſimpliciter refert Cur.inn.in d.l.vlt.nu. 4. verſ.octaua dubitatio eſt,ff.de contr.emp.& mouetur Alex.hac potiſ-
38 ſimùm ratione:quia pro nulla cauſa,etiā pia vſura permittitur,c.ſuper eo,de vſur. ergo nec pro dote hoc pactū intelligitur permiſſum, cū propter euitandam vſurariam prauitatē ſit reprobatum. Nec valet hæc conſequentia , multa priuilegia dotibus ſunt conceſſa ; ergo iſtud etiam priuilegium intelligitur eſſe indultum : quia id eſſet multiplicare priuilegia,quod omninò prohibetur , c.priuilegia, 3.diſt.c.ſanè,de priuileg.l.ius ſingulare , & l. quod verò contrà,ff.de legib.& l.1.ff.de conſti.prin.Bar. in l.ſi inſulam,nu.4.in 4.oppo. de verb.oblig.

39 Nec obſtat,c.ſalubriter,de vſur. quia iure ſingulari permiſſum eſt,vt maritus fructus pignoris poſſit retinere pro oneribus matrimonij ; ſed ex hoc non ſequitur , quòd prædium longè maioris æſtimationis pignori ſibi obligatum, quàm ſit quantitas debita pro dote,poſſit lucrari : nam, licet vſuræ ſint permiſſæ fauore dotis; hoc tamen intelligitur de vſuris,quę poſſunt reduci ad rationabile intereſſe,non de immenſis,Bal.in l.vlt.§.prætereà,C. de iur.dot. Vndè etiam ſi fructus pignoris,de quibus loquitur d.c.ſalubriter,eſſent vltrà cōgrua alimenta,conſiderata dotis quantitate, pro qua fundus erat pignori obligatus,deberent in ſortem imputari,vt ſcribit Ioan. de Anna. in d.c. ſalubriter, quod dicit eſſe valde notandum , & ſequitur Alex. in l.ſi inſulam,§.vſuras,in fin.ff.ſol.mat.& in d.cōſ. 178.nu.10.lib.7.& Neguſ.de pigno.& hypoth. par. 5.memb.5. num.16. in fin. verſ. tertio reſtringitur.

Neque etiam Bal. neque Fulg. contrariam ſententiam tenent,vt idem Alex. declarat in d. conſ. 178.num.9.& 10.verſ. nec etiam firmat. lib. 7.

Sed ego conſidero,quòd,ſi pignus conſtitutum in promiſſione dotis non excedit debitam quantitatem,& intereſſe , quod maritus patitur in ſuſtinendis oneribus matrimonij; tale pactum ſit recipiendum : quia in dote ceſſat ratio prohibitionis, quòd ſit fœneraticium,per d.c.ſalubriter , vbi permiſſum eſt marito,vt fructus pignoris poſſit lucrari pro oneribus matrimonij ſupportandis , iux. l. pro oneribus,C.de iur.dot. Neque alij ab hac ſententia videntur diſſentire : quia loquuntur, quandò fructus pignoris excedunt rationabile intereſſe alimentorum.

*S V M M A R I V M.*

1 *Hypotheca tacita quæ dicatur.*
2 *Hypotheca tacita inducitur à lege communi & municipali.*
3 *Statuta ciuitatum à iure communi robur accipiunt.*
4 *Pignoris appellatione hypotheca etiam continetur.*
5 *Hypotheca tacita inducitur à lege ſine facto hominis, & eo etiam intercedente.*
6 *Hypotheca conſtituta à lege municipali,vt habeatur perinde, ac ſi eſſet à contrahentibus expreſſa ; an præferatur dotis,quæ habet poſteriorem tacitam,& infrà.*
7 *Hypotheca tacita,quæ ex diſpoſitione ſtatuti eundem habet effectum, quem habet expreſſa ; intelligitur tacita cum priuilegio prælationis.*
8 *Hypotheca tacita inducta à lege eſt vera.*
9 *Hypotheca tacita regulariter habet effectum expreſſa; ſed an habeat priuilegium prælationis ; Doct. inter ſe diſſentiunt,& remittit.*
10 *Statutum,quòd inſtrumenta guarentigiata habeant paratam executionem ; habent locum etiam ſi executio petatur vigore tacitæ hypothecæ , quæ ex inſtrumento oritur.*
11 *Excuſſio bonorum principalis debitoris debet fieri etiam in hypotheca tacita in caſibus,in quibus neceſſaria eſt in expreſſa.*
12 *Hypotheca expreſſa non excludit tacitam.*
13 *Hypotheca tacita porrigitur etiam ad bona futura.*
14 *Hypotheca tacita non porrigitur ad ea, quæ generaliter à lege,vel per contractum ſunt prohibita alienari,& nu.15.*

## De tacitis pignoribus & hypothecis . Tit. XI.

HACTENVS expoſuimus,quibus modis pignus,vel hypotheca expreſſim, vel ex veroſimili mente contrahentium,tacitè contrahatur:& ſi verba ſint ambigua , quemadmodùm debeant intelligi . Nunc videamus,in quibus caſibus,pignus vel hypotheca , ſine verbis contrahentium à lege inducatur . Sed,priuſquàm ad cauſas,ex quibus hæc tacita hypotheca inducitur, perueniamus ; generaliter dicemus primò , cur tacita appelletur,ſecundò,quemadmodùm inducatur,tertiò,quæ ſit eius natura, quartò,quis ſit eius vigor,quintò,quæ res in hac tacita hypotheca comprehendantur: quibus explicitis,ex quibus cauſis pignus,vel hypotheca tacitè contrahatur ; facilius intelligemus.

1 In primis ergò admonendi ſumus , tacitam hypothecam appellari, quæ ſine verbis contrahentiū à lege inducitur,vt in l.item quia, ff.de pac. & tot. tit.ff.& C.in quib. cauſ. pign. vel hypoth.tac. contrah.Bal.in l. 1.nu.11.verſ. quoddam eſt priuilegiū, C.de priuileg.dot. & vocatur tacita ad differentiā illius,quæ proficiſcitur ex verbis contrahentium : in his enim caſibus ſine conuentione ipſo iure oritur,Aret.in l.ſi quis rem,ad fin.ibi,habet etiam expenſa,ff.de acqui. poſſ. Nam ſimili modo tacita vulgaris & pupillaris ſubſtitutio intelligitur , quæ verbis teſtatoris non exprimitur , ſed à lege inducitur,l.iam hoc iure,de vulg.& pup. ſubſt.& l.quāuis,& l.precibus,de impub.& ali.ſubſt.quod ſcribit etiam Rip.in rub.ff.in quib.cauſ.pign.tac.contrah. in princ.

2 Secundò ſciendum eſt,hanc tacitam hypothecā induci à lege,non ſolùm communi , ſed etiam municipali ; quandò ſcilicet ſtatutum alicuius ciuitatis in certis caſibus eam conſtituit, vt ſcribit Neguſ.de pigno.& hypoth.par.2.memb.4. nu. 164. verſ.fateor tamen,quòd per ſtatuta poſſit induci : Nam,licet hypotheca à lege communi vel municipali ſit expreſſa;tamen quoad contrahentes eſt tacita : quia eorum verbis nō eſt expreſſa,Paul. Caſt. conſ.394. incip. quamquàm multa copiosè , col.2. verſ.ex quibus concludendo in antiq. vt idem Ne-

guſ.

gnſ. refert eod.memb.4.nu.1. & Pariſ. conſ.80. nu. 35.lib.1.

3 Nec dubium eſt, quin tacita hypotheca à ſtatuto etiam poſſit induci: quia à iure communi accipit roboris firmitatem, l.omnes populi, & ibi Bart. nu.3.de iuſt.& iur. Bal.conſ.83. nu.1. lib.5. Lap.alleg.100.nu.1. Aret.in l.continuus, §.cum quis, nu. 22.de verb.oblig. Purp.conſ.428.nu.1.cum ſeqq. & hoc in proprijs terminis tradit Soz. ſen. in conſ. 240.nu.1.lib.1.Neguſ.de pigno. d.par.2. memb.4. nu.1.& 2.& 167. Alc.in l.1.nu.12.& 13.ff.ſolu.mat.

4 & Decia.conſ.109.nu.36.lib.2. Et, quamuis ſtatutum de pignore loquatur; tamen de hypotheca, etiam intelligitur: licet aliqui diſſentiant, l.ſi creditor, in fin.prin.ff.de diſtrac.pigno.in illis verbis, *quod autem Iulianus ſcribit in pignore, idem & circà hypothecam eſt*, & tradit Neguſ.de pigno.par.1. nu.8.& ſeqq.

5 Hæc autem tacita hypotheca inducitur duobus modis, primò ſine vllo facto hominis, quod ad eam dirigatur, veluti cum fauore dotis pro marito & vxore cōtracta intelligitur, l.vnica, §.& vt plenius, de rei vxo.actio. & l.aſſiduis, C. qui pot.in pigno. hab.& §.fuerat, Inſti.de actio. & ſimiliter, cum pro fiſco inducitur, & alijs, de quibus poſteà ſuo loco dicemus. Secundo modo inducitur intercedente facto hominis, quod videtur reſpicere ipſam hypothecam, veluti cum inuecta & illata in prædia conducto pro merecde intelliguntur tacitè obligata, l. item quia, ff.de pac.l.in horreum, & ſeq.& l.in prædijs, ff.in quib.cauſ.pign. vel hypoth. tac. contrah. & l.certi iuris eſt, C.loca.& cond.& §.item Seruiana, Inſti. de actio. & hanc differentiam explicat Bar.in l.item quia, in princ.nu.2. & 3. ff.de pac. & in l.ſi conſtante, in princ.nu.74. & infrà, ff.ſol.mat. & Iaſ.in d.§.item Seruiana, nu.71. & 76.

6 Poteſt etiam lex municipalis in bonis aliquorũ, veluti nummulariorum, hypothecam ità inducere, vt perindè habeatur, ac ſi ab eis eſſet conſtituta; & tunc poteſt probabiliter dubitari; an expreſſa intelligatur; ità vt mulieri, quæ habet poſteriorem, in cauſa dotis, præferatur. Et quidem in hoc caſu hypotheca magis videtur expreſſa, quàm tacita, Andr.Barb.in c.ex litteris, nu.10.& infrà, de pigno. Rom.conſ.147.licet hæc pars, & Paul.Caſt.in conſ. 349.quamquàm multa, in antiq. Sed ego conſidero, quod huiuſmodi hypotheca non poteſt dici verbis contrahẽtium expreſſa, & licet perinde habeatur, ac ſi eſſet expreſſa; tamen aliud eſt eſſe tale, aliud haberi pro tali, glo.in l.mercis appellatione, ff.de verb.ſigniſ. Dotis autem hypotheca, etiam ſi ſit poſterior, præfertur anteriori tacitæ: quia lex ſuum, non tuum tibi denegat auxilium, l. aſſiduis, cum glo.C.qui pot.in pigno.hab.& ſtatutum, quod generaliter loquitur, ad præiudicium dotis non debet extendi in caſibus, in quibus ſpecialiter eſt priuilegiata, Salyc.in l.vlt.num.3.in fin. C.de iur.dot. Soz.ſen.inter conſ.Rui.in conſ.26.nu.26.lib.3. qui etiam hanc opi.magis comm. atteſtatur & tuetur in conſ.194.nu.4.& ſeqq. & conſ.195.nu.2.& infrà, lib.1.quam com. profitetur etiam Rota apud Put. dec.160.incip.Aloyſius, lib.3.& Ceph.conſ.195.nu. 21.& in proprijs terminis ità tenet Alc.in l.1.num. 12.in fin.& 13.ff.ſol.matr.

7 Sed, ſi ſtatutum dicat, quòd hypotheca eundem habeat effectum, quem habet hypotheca expreſſa, vel deſcripta in publicis inſtrumentis; aliud recipiendum eſt: quia videtur inducere tacitam hypothecam cum priuilegio prælationis, quod ſine dubio efficere poteſt, Decia.conſ.109.nu.36. lib.2.& in proprijs terminis conſuluit Alex.in conſ.58.nu. 6.lib.7. Neque ad rem pertinet, quòd hæc hypotheca verbis expreſſa dici non poſſit, cum oculis corporis non legatur, l.1.paulò poſt princ.verſ.legi, de his, quæ in teſta.del.Bal.in l.legem, in prin.C.loca. quia, quamuis ſit tacita hypotheca; tamen ex diſpoſitione ſtatuti eundem habet effectum, quem habet expreſſa, Rom.d.conſ.147.verſ.nihilominus, Alex.in d.conſ.58.nu.3.& infrà, lib.7. Neguſ.de pigno.par.2.memb.4.nu.2.

8 Tertiò ſciendum eſt, tacitam hypothecam, quæ à lege inducitur, veram eſſe, non fictam, Pariſ.conſ. 80.nu.36.lib.1. quod locum habet etiam ſi ſtatutũ vtatur verbis, quæ ſunt apta ad inducẽdam fictionem, l.in prædijs, ibi *tacitè pignori eſſe intelligãtur*, & l.eo iure, ibi pignora eſſe credantur, ff. in quib. cauſ.pign.vel hypoth. tac. contrah. coniuncta l.2. C.eod.tit. Neguſ.de pigno.par.2.memb.4. num.3, & ſeqq.

9 Quartò ſcire oportet, quòd tacita hypotheca regulariter eundem habet effectum, quem habet expreſſa, Rom.d.cōſ.147.verſ.nihilominus, & Alex. d.conſ.58.nu.3.& infrà, lib.7.Neguſ.d.memb.4.nu. 2. Sed non habet priuilegium prælationis, niſi fuerit ſaltem generaliter expreſſum, l.aſſiduis, C. qui pot.in pign.hab.& §.fuerat, Inſti.de actio.& ità videtur ſentire Decia.conſ.109.nu.36. lib.2. Sed Pariſ.conſ.80.nu.37.lib.1. ſcribit, tacitam hypothecam eiuſdem eſſe virtutis, cuius eſt expreſſa, præſertim quòad effectum prælationis, de quo latè diſſerit Couar.prac.qq.cap.29.num.4.& nos paulò poſt ſuo loco dicemus tit.22.

10 Sciendum eſt etiam, quòd, ſi extat ſtatutũ, quòd inſtrumenta confeſſionata ſeu guarentigiata habeant paratam executionem; intelligitur etiam, ſi executio petatur vigore inſtrumenti, ex quo tacita oritur hypotheca, Bar.in l.1.in fin.princ.& Bald. nu.3.& Imol.nu.6.ff.de his, quæ in teſta.del.Bal. in l.vni.§.& vt plenius, nu.3.de rei vxo.actio. & in l.ad probationem, la 1.nu.1.verſ.ſed contrarium, C. de probat. Alex.in l.iuriſgentium, §.quòd ferè, nu.10, ff.de pac. Sed hæc opi.locum habet, quandò agitur contrà principalẽ, qui nominatus eſt in inſtrumento, non contrà alios, vt ſenſit Bal.in l.1. nu.6. com, delega.& ità de iure fuit reſponſum, vt ſcribit Bal. Nouel.de dot.par.6.priuileg.7.col.1. Iaſ. in l.iuriſgentium, §.prætor ait, num.11.& in l.ſi vnus, §.antè omnia, num.4. ff. de pac. Neguſ. de pigno. par.2. memb.nu.167.

11 Cum verò tacita hypotheca eundem habeat effectum, quem habet expreſſa; certè ſequitur, quòd excuſſio bonorum principalis debitoris ſit neceſſaria, ſicut eſt in expreſſa, l.Moſchis, & ibi not.glo. in verbo, conueniri, ff.de iure fiſc.Io.de Plat. per illum tex.in l.1.nu.3.verſ.venio ad ſecundum, C. de conuen.fiſc.debit.lib.10.Bal.in l.hæredem, nu.1.in fin.C.de hæred.actio. & ità in terminis tacitæ hypothecæ ſcribit etiam Bart.in l.ſi conſtante, nu.72. ff.ſol.mat.& Rom.conſ.189.num.9. Crau.conſ.263, nu.6.ad fin.verſ.tangit etiam, & conſ.692.num.4.& Ceph.conſ.86.num.15.& 20.in fin.quod nouiſſimo iure in expreſſa etiam hypotheca conſtitutum eſt, auth.hoc ſi debitor, de pigno. Aneh.conſ.126.nu.3. Alex.conſ.137.nu.5.lib.2.& cōſ.7.nu.4.lib.6. In ijs



Digitized by Google

autem caſibus, in quibus excuſſio nō eſt neceſſaria in hypotheca expreſſa, ſimiliter non requiritur in tacita; veluti ſi ſit notoriū principalē non eſſe ſoluēdo, Bar. in l. decē, nu. 2. in fi. & Ang. nu. 6. de verb. oblig. Rim. ſen. conſ. 416. nu. 1. & 7. & infrà, Patiſ. conſ. 109. nu. 54. lib. 3. & Grat. conſ. 119. nu. 18. lib. 2. & Crau. conſ. 201. nu. 47. in fin. & ſeq.

Et, licet Angel. Aret. in §. item Seruiana, col. antepen. Inſti. de actio. dixerit, rem hypothecatam ex legali hypotheca poſſe peti à tertio poſſeſſore; quamuis nulla diſcuſſio facta ſit contrà principalem debitorem: tamen eius opinionem reiicit Claud. de Seyſel. in l. exitus, paulò antè fin. verſ. et per hoc etiam non puto, ff. de acqui. poſſ. vbi dicit eam eſſe contrà glo. & omnes Doct.

12 Notandum eſt etiam, quòd locator, qui ſibi per expreſſam hypothecam proſpexit, non intelligitur receſſiſſe à tacita, quæ inducitur à lege, Io. Fab. in §. item Seruiana, nu. 39. Inſti. de actio. Et, quamuis mulier per expreſſam hypothecam ſuper bonis paraphernalibus intelligatur renuntiaſſe tacitæ hypothecæ, quæ inducitur à l. vlt. C. de pac. cōu. aliud tamen dicendum eſt de tacita hypotheca, quæ inducitur pro dote, vt ibi tenet glo. Ioan. in verbo, contentam, in fin. quam ſequitur Pet. de Bellapertic. col. 1. verſ. ſed numquid eſt idē in dote, & Cyn. nu. 3. verſ. quartò quæritur, Bal. nu. 4. & alij omnes, vt inquit Saly. ibid. nu. 3. quam com. etiam atteſtatur in l. aſſiduis, nu. 6. C. qui pot. in pign. hab. & ſimiliter communiter receptam profitetur Alex. in conſ. 58. nu. 3. lib. 7.

Et hæc quidem ſententia habet rationem: quia mulier paciſcendo ius dotis deterius facere non poteſt, l. 2. & l. et de die, & l. vt autem, & l. et Atrilicinus, ff. de pac. dotalib. & diffuſius explicat Neguſ. de pigno. memb. 4. nu. 83. cū ſeqq. & Boer. dec. 332.

13 Quintò admonendi ſumus bona etiam futura in hac tacita hypotheca comprehendi: quia ſimiliter in expreſſa continētur, l. vlt. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. & hoc quidem verius eſt; licet glo. ibidem contradixerit, quam reiicit Bald. in l. 1. nu. 15. ff. ſol. mat. qui ſubdit nomina etiam debitorū contineri, quam etiam opin. contrà glo. tenet in l. vbi adhùc, nu. 28. verſ. item per hunc tex. C. de iure dot. & ſequitur Saly. in d. l. vlt. num. 3. C. quæ res pigno. oblig. poſſ. & Rom. in ſing. 146. dicit de hoc tex. eſſe ſing. in l. hac edictali, §. omnibus, de ſec. nup. vbi etiam Bal. ſub §. his illud, nu. 8. not. & dicit illum tex ſing. & memoria valde retinendum, & hanc opi. magis comm. & veriorem dicit Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. num. 165. & ſequitur Patiſ. in conſ. 80. num. 37. lib. 1. & com. profitetur etiam Couar. prac. qq. cap. 29. nu. 4.

Verùm planè in hac tacita hypotheca ea non continentur, quæ in generali expreſſa excipiuntur: quia veriſimile non eſt, quemquàm in ſpecie ea voluiſſe obligare, l. obligatione generali, ff. de pigno. de quibus copioſè ſcribit Iaſ. in §. item Seruiana, num. 63. & ſeqq. Auſti. de actio. & Neguſ. de pigno. par. 2. in 4. memb. nu. 151.

14 Vndè bona, quæ ſunt à lege prohibita alienari; non intelliguntur tacitè obligata, c. 1. §. in generali, & ibi Afflic. nu. 59. & infrà, & nu. 66. & ſeqq. ſi de feud. fue. contro. int. dom. & agna. Et, quòd bona feudalia, quæ ſpecialiter ſunt prohibita alienari & obligari, vt in c. imperialem, in prin. de prohib. feu. alie. per Fride. pro dote non intelligantur tacitè obligata, ſcribit Crau. in reſp. pro genero, nu. 293. verſ. quod & in hypotheca.

15 Hoc amplius ſi bona per contractum etiam ſint prohibita alienari, ſub tacita hypotheca dotis non continentur, vt conſuluit Soz. iun. in conſ. 119. lib. 2. per l. certi iuris, C. loca. & l. item quia, ff. de pac. cum conc. Sed hoc intelligitur de his, quæ in prædium vrbanum vel ruſticum ſunt inuecta & illata, vt illa iura loquuntur, & ratio eſt: quia non ſunt inuecta & illata, vt ibi perpetuò ſint, ſed cauſa vendendi, l. debitor, ff. de pigno. glo. in d. l. item quia, in princ. ff. de pac. Bal. in d. l. certi, nu. 4. C. de loca. & in l. in prædijs, in fin. ff. in quib. cauſ. pigno. vel hypothe. tac. contrah. Alex. in l. ſi conſtante, in princ. nu. 87. ff. ſol. mat. Rimin. ſen. conſ. 541. nu. 3. & hæc eſt magis com. opi. vt ſcribit Iaſ. in §. item Seruiana, nu. 44. & 48. & nu. 51. ad fin. Inſti. de actio.

*SVMMARIVM.*

1 *Hypotheca tacita non intelligitur, niſi à iure communi, vel municipali, inducatur.*

2 *Hypotheca tacita per teſtes non probatur, niſi indirectè.*

3 *Hypotheca expreſſa per teſtes & ſcripturas probatur.*

4 *Hypotheca tacita ex contractu mutui fauore pupilli, ciuitatis, vel eccleſiæ, non eſt inducta.*

5 *Hypotheca tacita non inducitur ex præſcriptione etiam 30. annorum.*

6 *Hypotheca tacita non inducitur ex mutuo contracto ad merces comparandas.*

7 *Hypotheca tacita nō inducitur in re vendita & tradita, quandò eſt habita fides de pretio, licet ſi non ſit tradita, loco pignoris poſſit retineri.*

8 *Venditor in ſubſidium poteſt agere contrà rei venditæ poſſeſſorem.*

9 *Redemptus ab hoſtibus loco pignoris poteſt retineri, donec redemptori pretium ſoluatur, & num. 10. reſtringitur.*

10 *Captus ab hoſtibus, cum inter fideles bellum geritur, non efficitur ſeruus.*

11 *Hypotheca tacita non inducitur pro expenſis in rebus, quæ cuſtodiuntur, quod limitatur.*

12 *Hypotheca tacita in bonis fœneratorum pro vſuris reſtituendis non competit; ſed diuerſa opinio ſuſtinetur, nu. 13.*

14 *Intellectus c. cum tu, de vſur.*

15 *Hypotheca tacita non inducitur pro mortis cauſa donatione, licet legatis æquiparetur; ſed diuerſa ſententia ſuſtinetur nu. 16.*

## In quibus caſibus pignus vel hypotheca tacitè non contrahatur. Tit. XII.

1 PLERIQVE verò ſunt caſus, in quibus poteſt probabiliter dubitari; an pignus vel hypotheca tacitè contrahatur: nam regulariter in caſibus, in quibus hypotheca non eſt inducta à lege communi, vel municipali; non intelligitur, l. antè omnia, ff. de probat. & ità ſenſit Bald. in l. 2. C. in quibus cauſ. pigno. vel hypothe. tac. cont. Rapha. Fulgo. conſ. 59. num. 2. Imol. conſ. 50. nu. 3. Rom. in l. ſi cum dotem, §. ſi maritus, nu. 26. & Alex. in ead. l. §. ſin autem in ſæuiſſimo, num. 11. verſ. ſecundò cum non reperiatur, ff. ſol.

ff.ſol.matri. Abb. conſ.43.in fin.lib.2.Lud.Bologn. conſ.51.num.2.in fin. Alc.in l.1.in prin.num.16. ff. de acquir.poſſ.Crau.conſ.692.num.2. & conſ.872. num.2.

2 Proindè tacita hypotheca per teſtes probari non poteſt, niſi indirectæ, vt explicat Bald. in l. conuenticulam, in verbis extremis.de epiſc.& cler. & in hoc tacita hypotheca differt ab expreſſa, quæ
3 quidem directò ex depoſitionibus teſtium probari poteſt, & ad faciliorem probationem ſcriptura etiam ſolet adhiberi, l.contrahitur,& ibi not. Bar. ff.de pign.& hypoth.

4 Ex eo autem, quòd hypotheca non debet intelligi,niſi à iure communi vel municipali ſit conſtitutum, deducitur primò: quòd cum nullo iure expreſſum ſit, vt pupillus, ciuitas,vel eccleſia, ex contractu mutui tacitam habeat hypothecam; illa contracta non poſſit intelligi, Bal.in c.eccleſia S. Ma.nu.4.vt lit.pend.

5 Secundò deducitur, quòd ſi quis 30.annorum ſpatio rem alienam tamquàm hypothecatam poſſideat, non intelligatur tacitè hypotheca1a: quia hoc non reperitur expreſſum, idem Bal.in rub.extrà,de præſc.nu.20.

6 Tertiò deducitur, quòd ſi quis mutuam alieni pecuniam dederit ad merces comparandas, in illis non habet tacitam hypothecam; ſed ſolùm priuilegium in actione perſonali, vt aliis chyrographarijs creditoribus præferatur, l.quod quis, cum glo.communiter recepta,ff.de priuileg.cred. Bart. in l.interdùm,nu.5.ff.qui pot.in pign.hab. Bald.in l.licet,nu.1.C.eod.tit.Salyc.in auth. quo iure, nu. 2.eod.tit. Alex.in l.ſi cum dotem, §.vlt.nu.5. ff.ſol. mat. vbi dicit hanc opin.com.eſſe,idemq. profitetur Bald. Nouel.de dot.part.10.principali,nu.35. quam ſequitur etiam Ripa in l.Senatuſc. num.10. ff.in quib.cauſ.pig. tac.contrah.& Neguſ.qui alios etiam refert,de pignor. par.2. memb.4. num.163. verſ.nam pecunia alterius, & hanc opinio. magis com.atteſtatur etiam & ſequitur Couar.var.reſol. lib.1.cap.7.num.3. verſ. ſed contrarium, & verſ.& ideò licet res ſit dubia, qui etiam diluit obiectum.

7 Quartò deducitur, quod res vendita, habita fide de pretio, non intelligitur venditori pro ſolutione pretij tacitè obligata: Nam, licet ſi non tradiderit, poſſit quaſi pignus eam retinere, l.Iulianus,§.offerri,ff.de actio.empt.non ſequitur,quòd ſit ei pignori obligata, vt glo. ibidem ſenſit: quia ſine traditione non tranſtulit dominium, l. traditionibus, C.de pac. & rei propriæ pignus conſiſtere non poteſt, l.neque pignus, de reg. iur. Si verò venditor rem ipſam tradiderit, ea non intelligitur obligata, niſi hoc actum fuerit, vt colligitur ex l.1.in fi.cum l.ſeq.ff.de reb.eorum, quam ad hoc propoſitum adducit Bald.in l.vlt.nu.2. C. commo. & ſubdit hanc quæſtionem ſæpè contingere in mercatoribus, qui habita fide de pretio res tradunt, vel per conſtitutionem precarij quaſi tradunt: & cum res ipſæ non ſint iure pignoris tacitè obligatæ, non poſſunt alijs creditoribus præferri, per l.quamuis, ff.de in rem verſ.cum ſimilibus, quod idem etiam Bal.ſcribit in l.cum cui, C.de actio.& oblig.& ſequitur Alex. in l. ſi cum dotem, §.vlt. in fin.verſ.nec etiam prædictis obſtat, ff. ſol. mat.& Neguſ. de pigno.par.4.nu.35.& ſeq.& Ripa in l.ſi ventri, §.in bonis, nu.6.ff.de priuileg. cred. & Zaſ.in l.quod quis,eod.tit. Couar. var.reſol.lib. 1.cap.7. nu.3. verſ. cui & illud accedit, qui etiam com.atteſtatur,Ari. Pincl.in l.1.par.3.num.55.de bon.mat.qui etiam inducit d.l.1.§.vlt.cum l.ſeq.de reb. eorum, & hanc opinionem ſequitur etiam Cæphal.in conſ.596.nu.3. & 4. Addo etiam Rom. in d.l.ſi cum dotem, §.tranſgrediamur, num.52.ff. ſol.mat.qui etiam reſtringit,vt non habeat locum, ſi fiſcus vendiderit: quia res vendita & tradita intelligitur ei tacitè pro pretio obligata, per l. 2. C.in quib. cauſ.pign.tac.contrah.

8 Notandum eſt etiam, quòd venditori in ſubſidium datur recurſus ad rem venditam, ſi non reperitur aliud, ex quo pretium conſequi poſſit, Anchar.in conſ.184.in fin.

9 Quintò deducitur, quòd, licet liber homo redemptus ab hoſtibus loco pignoris poſſit retineri, donec redemptori pretium reddatur, & ex hac cauſa pignus tacitè contrahatur, vt eſt caſus in l. Senatus,§. vlt.de lega.1.Aret.in l. ſi quis rem, in
10 fin.ff.de acqui.poſſ. tamen, quandò bellum geritur inter Chriſtifideles, ſi liber homo captus fuerit, non efficitur ſeruus, c. 2.de pignor. l.qui filios, C. quæ res pign.oblig.poſſ.glo.in c.vt pridem, in verbo, obſideſq. 23. q. 8. Neque is, cui in præmium redemptionis pecunia promiſſa eſt, in eius bonis habet ius tacitæ hypothecæ: quia iſte caſus non eſt in iure expreſſus, Alc.in l.1.in princ.num.16.ff. de acqui.poſſ.

11 Sextò deducitur, quòd facultas retinendi rem pro expenſis factis in eius cuſtodia; non habet annexum pignus, vel tacitam hypothecam, vt ſenſit glo.in d.c.vt pridem, in verbo, obſideſq. 23.q. 8.quam ad hoc propoſitum adducit Aret. in d.l. ſi quis rem, in fin.ff. de acqui. poſſ. Sed puto aduertendum, quòd, ſi quis impenderit in cuſtodia rei commodatæ, vel pignori obligatæ; tacitam habet hypothecam, quæ ipſo iure abſque conuentione oritur, &, quod amplius eſt,is etiam anterioribus creditoribus præfertur, vt eſt caſus notab. in l.interdùm,in princ. & ibi Bart.num.1.eam notat, ff. qui pot.in pign.hab. & ſequitur Aret. in d.l. ſi quis rem,ad fin. verſ.habet etiam expenſa,ff. de acquir. poſſeſſ.

12 Septimò deducitur, quòd bona fœneratorum pro vſuris reſtituendis non ſunt tacitè obligata, vt eſt crebrior, & verior Doct.opinio, quæ ea nititur ratione: quia in iure hoc non reperitur expreſſum, Io. And.in c.2.de vſur.lib.6.Fed.de Sen.q.63. nu.3.Cald.conſ.1.de vſur. & conſ.2.de don.int. vir. & vxor. Abb.in c.cum tu,nu.12.& in c.tua,nu.7.de vſur.& ſequitur Neguſ. de pignor. par.2.membr.4. nu.154.in fin.& ſeqq.& Nauar.in Manuali confeſs. cap.37.nu.265.& copioſè Couar.var.reſolut.lib.3. cap.3.nu.6. verſ.qua ratione opportunè, qui hanc etiam opi.communem profitetur.

13 Sed glo.in d.c.cum tu, & in d.c.tua, de vſur. & in c.2.eod.tit. lib.6.contrariam tenet ſententiam, quæ defendi poteſt, vt ſaltem res emptæ ex vſuris, pro earum reſtitutione in ſubſidium tacitè ſint obligatæ per c.cum tu, ad fin. in verſ.poſſeſſiones, de vſur.& ità tenet Hoſt. in ſum. de vſur. §. eſt autem vſura reddenda; ſub nu.12. verſ.quid ſi vſurarius, & Dom.Sot.lib.6.de iuſt. & iur.q.1.art.4.col. 3.verſ.ſi tamen vendat,& Couar.var.reſolut. lib.3. cap.3.nu.6. verſ.ſed ad huius quæſtionis, & ità fuit etiam dictum in ſacro Auditorio apud fel. rec. Clem.viij. tunc ſacri Palatij Apoſt. Auditorem, in

Mediolanen.cambiorum,ſiue vſurarum,die 20.Iunij 1596. Et,quamuis Hoſt.in d.c.tua, ad fin. verſ. is autem,qui hæres non eſt, & Abb.in d.c. cum tu,
14 nu.12.& in d.c.tua,nu.7.dicant, quòd ille tex.in c. cum tu, non probet,quòd prædia empta ex vſuris ſint pignori obligata: ſed quòd debent vendi, & pretia reſtitui ijs,à quibus vſuræ fuerunt extortæ: & quòd ille,ad quem bona vſurariorum titulo ſingulari, ſiue ex cauſa oneroſa,ſiue lucratiua peruenerunt; non poſſit ſuper illis pro reſtituendis vſuris conueniri; tamen ſi poſſeſſiones emptæ ex vſuris debent vendi, & pretia ijs, à quibus vſuræ ſunt extortæ, reſtitui, vt ille tex. expreſſit; negari non poteſt; quin in ſubſidium tacitè ſint obligatæ: quia illud verbum, debent, ſecundùm propriam ſignificationem,inducit neceſſitatem,glo.in clem. attendentes,in verbo,debeant,de ſtat.monac.cum alijs adductis per Bar.in l.3.in 2.lec.num.3.C.de pigno.& Abb.in c.1.in fin.de deſponſ.impub. Io.de Anna.conſ.85.in princ. Dec.in conſ.340.num.1.& Rui.conſ.11n.nu.18.lib.2.

15 Octauò deducitur, quòd, licet tacita hypotheca pro legatis & fideicommiſſis ſit inducta,l.1.Cómu.de lega.& §.noſtra autem conſtitutio, Inſti.de lega.non tamen intelligitur inducta in donatione cauſa mortis: quia hoc non reperitur expreſſum, Bal.in conſ.248.nu.1.verſ.tertiò dixi,lib.5.Alex.in l.2.nu.9.verſ.item quòad efficaciam, & Ripa num. 16.de lega.1.& hanc opinionem ſequitur Neguſ.de pignor.par.2.memb.4.nu.162. & Couar.in rub. de teſtam.par.3.nu.17.in fin.

16 Sed ego puto aduertendum primò, quòd donationes cauſa mortis generaliter legatis comparantur, ità vt quodcunque in legatis iuris eſt, id in mortis cauſa donationibus ſit accipiendum, l.illud,ff.de mor.cauſ.donat.

Secundò conſidero, quòd donatio cauſa mortis habet omnes effectus legati: & in nulla parte eſt ei diſſimilis, l.vlt. in fi.C.de donat.cauſ.mor. ergò effectum habet etiam tacitæ hypothecæ, & ità tenet Rui.in d.l.2.nu.81.in fin. de lega. 1. & ſequitur Iacob.de Nigr.in l.1.nu.83.in fin.eod.tit.

Nec obſtat, quòd mortis cauſa donatio & legata in multis differant, gloſſ.in l.Marcellus,§.Paulus,ff.de mor.cauſ.don.& in §.1.in verbo,ferè,Inſt. de dona.quia hæc differentia non repetitur expreſſa, Rui.in d.l.2.num.81.in fin. de lega.1.& propter generalem æquiparationem hæc tacita hypotheca poteſt intelligi etiam donationi cauſa mortis attributa, glo.in l.ſi quis ſeruo. C.de fur.& in l.quod verò,ff.de legib. Bart.in l.vt tantùm, ff. de ſer. cor. Alex.in l.Gallus,§.& quid ſi tantùm,nu.13. de lib. & poſth. Cor.conſ.82.num.15.& 16.lib.2. Seue. cognomento Caccialupus in l.omnes populi,nu.122. verſ.decimo,de iuſt.& iur. Rim.ſen.conſ.543. nu.9. Dec.in l.emancipata,in 2.lect.nu.30.qui adm.& in ſimilibus terminis tradit Neguſ. de pignor. par.2. memb.4.nu.25. & Zaſ.in l.1.nu.42.ff.ſol.mat.

Neque huic ſententiæ Bald.contradicit: quia illud conſ. 248. lib. 5. eſt Aloyſij de Peruſio, vt ex ſubſcriptione apparet,qui etiam nu. 1.verſ.ſed aditio ad aliud propoſitum adducit Bald. quem Doc. ſuum iuris vtriuſque illuminatorem appellat.

17 Nonò deducitur, quòd bona patris, filijs pro legitima non ſunt tacitè obligata: quia hoc non videtur expreſſum; ſed quia hæc quæſtio quotidie contingit, & à noſtris Doc.eſt maximè controuerſa; operè pretium eſt,diſputando diligenter exquirere veritatem,l.legaui,in prin.de lib.lega.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Hypotheca tacita pro legitima filiorum an ſit inducta,& per tot.tit.*
2 *Filij non debent eſſe deterioris conditionis, quàm extranei legatarij.*
3 *Legitimæ ſupplementum debetur ex tacita voluntate teſtatoris.*
4 *Legitima non poteſt grauari, & ſi onus ei adijciatur, à lege remouetur.*
5 *Legitimæ ſupplementum habetur pro relicto: & fit ipſo iure nu.6.& 11.in fin.& nu.16.& 17.& 22. ſed vide nu. 52.*
7 *Supplementum eiuſdem eſt naturæ, cuius eſt legitima, & num.13.& 19.& nu.22.& 23.ſed vide num.59.*
8 *Supplementum fingitur relictum à teſtatore, ſed vide nu.54.& 59.*
9 *Supplementum legitimæ debetur, etiam ſi à teſtatore ſit prohibitum, & nu.47.*
10 *Fictio idem operatur in caſu ficto, quòd veritas in caſu vero; Sed vide nu.54.& ſeq.*
11 *Subſtitutio exemplaris filio non poteſt fieri, niſi ex aliqua re ſit inſtitutus,& confirmatur ex eo,quod dicitur nu.16.& infrà,ſed vide nu.56.*
12 *Actio,quæ in locum alterius ſubrogatur, ſapit eius naturam,ſed vide nu.69.*
13 *Condictio ex lege, quæ competit pro ſupplemento legitimæ; debet intelligi cum priuilegio tacitæ hypothecæ, & nu.19.& 22. & 23. ſed aliud concludit nu.29.& 53.& 69.*
14 *Supplementum legitimæ non videtur peti contrà voluntatem teſtatoris, ſi non prohibuit.*
15 *Teſtator præſumitur velle ſe conformare cum diſpoſitione legis.*
19 *Dos incongrua debet ſuppleri cum priuilegio congruæ dotis.*
20 *Supplementum legitimæ ſi petatur contrà voluntatem teſtatoris, an debeat intelligi cum priuilegio tacitæ hypothecæ, & nu.28.& infrà, & præcipuè nu.63.& 67.& 72.*
21 *Intellectus l.mulieri, & Titio,de cond.& dem.& nu. 66.& infrà.*
24 *Hæredis inſtitutio conditionalis coniuncta cum iure accreſcendi tranſmittitur.*
25 *Condictio ex lege, quæ competit pro ſupplemento legitimæ, eſt in rem ſcripta; non tamen inſolidùm, ſed pro rata, vt nu.70.& infrà.*
26 *Hypotheca tacita inducitur in bonis patris pro alimentis filiorum; quod intelligitur, ſi ſint relicta in teſtamento, nu.73.*
27 *Legitima in ſingulis rebus pro rata, non inſolidùm, debetur: & ideò filius vnam rem tamquàm obligatam eligere non poteſt,& nu.30.*
28 *Hypotheca tacita non inducitur, niſi in caſibus expreſſis: & d.nu.25.& pro rata nu.70.& ſeq.*
29 *Condictio ex lege eſt perſonalis, ſed in rem ſcripta, & d.nu.25.*
40 *Legitima debetur de ſubſtantia & corporibus hæreditarijs; ſed in rebus legatis eligi non poteſt.*
41 *Legitima ex rebus legatis detrahi non poteſt, niſi hæreditas ſit exhauſta, & factum ſit inuentarium.*
42 *Legitima iudicis arbitrio debet aſſignari.*

*Hypo-*

Digitized by Google

43 *Hypotheca tacita fuit inducta pro pleniori executione voluntatis teſtatoris, & num. 58. & 59. & 63. & 78.*

44 *Hypotheca tacita inducta pro legatis, non intelligitur inducta pro ſupplemento legitimæ.*

45 *Creditores præferuntur legatarijs, & filijs, qui petunt legitimam.*

46 *Legitima debetur deducto ære alieno.*

48 *Hypotheca tacita non inducitur contrà expreſſam teſtatoris voluntatem.*

49 *Legata non debentur, niſi prius legitima detrahatur.*

51 *Conditio, ſi deceſſerit ſine filijs maſculis, non poteſt intelligi de fœminis.*

59 *Supplementum legitimæ non poteſt deberi ex iure accreſcendi.*

60 *Intellectus l. hac edictali, de ſec. nupt.*

61 *Statutum accipit paſſiuam interpretationem à iure communi.*

64 *Fictio non extenditur vltrà caſum fictum, niſi ſit vniuerſalis.*

65 *Conditio quandò habetur pro impleta de iure ſpeciali: actio perſonalis non competit ex teſtamento, neque reiuendicatio, neque hypothecaria.*

71 *Actio hypothecaria pro legatis competit contrà quemlibet poſſidentem res teſtatoris: non inſolidùm, ſed pro ea parte, pro qua competit actio perſonalis.*

72 *Actio perſonalis in rem ſcripta, neceſſariò non præſupponit hypothecam.*

74 *Diſtinctio adhibetur pro reſolutione obiectorum, & infrà.*

75 *Ius accreſcendi habet præſumptam voluntatem teſtatoris, & idem dicitur titulus.*

76 *Supplementum legitimæ, quòd non eſt prohibitum à teſtatore, intelligitur ab eo relictum, non tamen cum priuilegio tacitæ hypothecæ.*

77 *Bonorum poſſeſſio contrà tab. dicitur ex teſtamento, & tamen infringit teſtamentum.*

78 *Hypotheca tacita non competit pro ſupplemento legitimæ, quandò eſt grauata legatis, vel fideicommiſſis relictis in codicillis ab inteſtato.*

79 *Hypotheca tacita pro alimentis filiorum non inducitur, niſi ſint relicta in teſtamento.*

80 *Codicilli facto teſtamento ex eo vires accipiunt.*

## An bona patris pro legitima ſint filijs tacitè obligata. Tit. XIII.

1 MAGNA eſt igitur controuerſia, an bona patris pro legitima ſint filijs
tacitè obligata: nam Alexan. in l. in
quartam, num. 15. & 16. ff. ad leg.
Falc. ſcribit non eſſe obligata, &
Paul. de Montepico, ibidem, nu. 49. verſ. ſed iſta
ſolutio; audacter dicit eum errare in terminis, &
contrariam ſententiam probat inconuincibili (vt
ipſe opinatur) ratione, quam Rapha. Fulg. etiam
deducit in conſ. 84. aliàs 83. num. 2. verſ. illud poſtremò:
ſicut enim hypothecaria, inquit, datur
pro legatis, l. 1. com. de lega. & §. noſtra conſtitutio,
Inſti. de lega. ità pro legitima, & eius ſupplemento
2 concedi debet; quia filij non debent eſſe deterioris
conditionis, quàm extranei legatarij: & hoc eſt
primum argumentum, quod Picus putat eſſe inſolubile:
& eò magis videtur vrgere, quòd legitima
eſt debita iure naturæ, c. ſi pater, de teſta. lib. 6. l.
Papinianus, §. quarta, ff. de inoff. teſtam. l. ſcimus,
§. illud, C. eod. & ideò fauorabilior videtur.
3 Secundò adducitur, quòd ſupplementum procedit
ex tacita voluntate teſtatoris, quaſi plus
fuerit dictum, & minus ſcriptum, arg. l. cum auus,
4 de cond. & dem. nam onus legitimæ impoſitum
reijcitur, ac ſi non eſſet ſcriptum, l. quoniam in
prioribus, C. de inoff. teſtam. ergò ſimili modo, ſi
5 minus fuerit relictum, quam ſit legitima filiorum,
pro expreſſo haberi debet, & hoc fatetur etiam
Dec. in conſ. 235. num. 8. verſ. non obſtant aliæ rationes.
6 Tertiò, quia ſupplementum fit ipſo iure d. l. ſcimus,
in princ. verſ. repletionem, C. de inoff. teſtam.
quod ergo dicitur de portione legitimæ expreſſim
relicta, vt habeat tacitam hypothecam, d. l. 1. com.
de legat. idem eſt intelligendum de ſupplemento:
7 quia eiuſdem eſt naturæ, l. etiam, & l. inter ſocerum,
§. cum inter, ff. de iur. dot. & l. ſi ex toto, in
prin. de lega. 1. & l. quod in rerum, §. ſi quis poſt,
cum ibi not. eod. tit.
8 Quartò hoc ſupplementum etiam ſi fiat à lege,
d. l. ſcimus, in princ. tamen fingitur eſſe relictum à
teſtatore; ergò tacita hypotheca locum habet, arg.
l. 1. §. lex Falcidia, ff. ad leg. Falc. vel intelligitur tacitum
ex præſumpta mente teſtatoris, ſicut quandò
legatum augetur per ius accreſcendi, l. ſi in teſtamento,
in fin. & ibi not. Doc. de vulg. ſubſt. & l. ſi
Titio, §. Iulianus, de lega. 1. & l. ex parte, de acquir.
hæred. & hoc quidem Dec. etiã confitetur in conſ.
235. nu. 8. verſ. non obſtant aliæ rationes, & ſequitur
Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. num. 164. verſ.
quam tamen concluſionem.
9 Item, ſi ſupplementum fiat contrà voluntatem
teſtatoris, vt putà, ſi teſtator prohibuit plus petere;
& tunc quòad effectum obtinendi perindè habetur,
ac ſi eſſet relictum, §. hæc autem diſpoſuimus,
verſ. cæterùm, in auth. vt cum, de app. cogno. ergò
pro eo etiam conceditur tacita hypotheca: quia
10 tantundem operatur fictio in caſu ficto, quod veritas
in caſu vero, l. ſi filius, ff. ſi cer. pet. l. vni, in prin.
de rei vxo. actio. §. prætereà, Inſtit. quib. mod. toll.
obl. Imol. in l. lege Cornelia, nu. 3. ff. de teſt. Soz. ſen.
conſ. 23. nu. 16. lib. 1. Soz. iun. conſ. 11. nu. 1. lib. 2.
11 Quintò adducitur, quòd, licet pater non poſſit
filio exemplariter ſubſtituere, niſi relinquat ei legitimam,
l. humanitatis, de impub. & ali. ſubſt. tamen
ſi filio aliquid pro legitima reliquit, etiam ſi ſit
minus, valet ſubſtitutio: quia cum relictũ ſuppleatur
vſque ad legitimæ quantitatem, perinde eſt, ac
ſi ab initio integra legitima eſſet ei relicta, Bart. in
l. ex facto, nu. 20. de vulg. & pup. ſubſt. quam opin.
ibidem ſequitur Aret. nu. 15. Alex. nu. 37. & Ang. in
d. l. humanitatis, num. 4. Salyc. nu. 32. & Paul. Caſt.
num. 2. verſ. tertium eſt, de impub. & ali. ſubſt.
Igitur ſimili modo quòad effectum tacitæ hypothecæ
ſupplementum legitimæ perindè haberi debet,
ac ſi eſſet relictum à teſtatore.
12 Sextò adducitur, quòd quandò vna actio ſubrogatur
in locum deficientis actionis, quæ in
certis caſibus non poteſt competere; ſapit naturam
illius: in cuius locum ſubrogatur, l. pen. §. vlt.
ſi quad. paup. fec. dic. l. quemadmodùm, §. magiſtratus,
ff. ad leg. Aquil. & l. de pecoribus, C. eod. tit.
& l. 1. §. hæc actio, ff. ſi quis teſtam. lib. eſſe iuſſ.
fue. vbi Bart. hanc regulam tradit: &, licet excipiat
aliquos caſus, illi tamen non repugnant: nam quod

ad

Digitized by Google

ad propoſitum attinet,condictio ex lege,quæ com-
petit ad ſupplementum legitimæ ; ſubrogatur in
13 locum deficientis actionis ex teſtamento : quia ,
cum teſtator non diſpoſuerit de ſupplemento,ſicut
debuit diſponere,l.quoniam,in prioribus, C.de in-
off.teſta.lex ipſa ſupplet defectum teſtatoris, & in
locum deficientis actionis ex teſtamento , tribuit
condictionem ex lege d.l.ſcimus, in prin. C. de in-
off.teſta.& §.cæterum,in auth. vt cum de app. co-
gno. Igitur condictio ex lege,quæ ſubrogatur , in
omnibus debet ſequi naturam actionis ex teſta-
mento ; & conſequenter intelligitur cum priuile-
gio tacitæ hypothecæ . Neque obſtat, quòd Bart.
loquatur,quandò per legem ſuppletur defectus ip-
ſius legis: quia idem dicendum eſt,quandò per le-
gem ſuppletur defectus ipſius teſtatoris : quia di-
ſpoſitio teſtatoris habetur pro lege,§.diſponat,in
auth.de nup.l.1.in princ.ff.ad leg.Falc. Bart. in l.ſi
quandò,§.hæres,de lega.1. Prætereà, cum lex de-
derit nouam actionem pro ſupplemento legitimæ,
videtur etiam ſupplere priuilegium tacitæ hypo-
thecæ ; & hoc potiſſimùm argumento vtitur, Rui.
in d.l.1.nu.98.de lega.1.
14 Septimò hæc opi.hac ratione confirmatur:quia
ſi pater reliquit filio minus,quàm ſit legitima;non
poteſt dici , quòd ſupplementum petat contrà vo-
luntatem teſtatoris : quia ſciebat diſpoſitionem
legis , per quam legitima ipſo iure ſuppletur , d.l.
15 ſcimus,in prin. in dubio enim teſtator præſumitur
ſe velle conformare cum diſpoſitione legis,etiam ſi
ſit neceſſe à propria verborum ſignificatione rece-
dere.c.1.§.filia verò,de ſucc.feud.l.pen. de impub.
& ali.ſubſt. Bar.in l.hæredes mei,§.cum ità,nu.4.ff.
ad Trebell. & hæc ratio non potuit habere locum
antequàm condita eſſet l. omnimodò , C. de inoff.
teſta. quia filius,cui minus legitima erat relictum;
nullo iure poterat ſuccedere,niſi rupto teſtamento
per querelam,l.Papi.§.quoniam autem quarta, ff.
de inoff.teſta. & l. eum quæritur, C.eod. tit. Vndè
filius videbatur tacitè excluſus à petitione ſupple-
16 menti . Quamobrem,cum hodie filio inſtituto ex
parte, quæ eſt minor legitima ; alia pars ipſo iure
accreſcat, d.l.ſcimus , in prin. ipſe poteſt dici in
tota legitima inſtitutus, d.l.ſi in teſtamento , de
lega.1.vt ſcribit Aret.in l.ex facto,nu.15.verſ.præ-
tereà nõ eſt verum,de vulg.ſubſt.nam,vt Aret. ſub-
17 iungit d.nu.15.verſ. ſin autem teneas ; lex, quæ lo-
quitur de hærede ſcripto,habet locum etiam in eo,
qui ſuccedit per ius accreſcendi,& in hoc caſu hãc
opi.putat fortè veriorem (licet alia,inquit,ſit cre-
brior ) per d.l.omnimodò, & d.l.ſcimus, in prin.in
quibus dicitur, quòd filius inſtitutus poteſt agere
ad ſupplementum ſiue teſtator expreſsè dixerit,vt
fiat ſupplementum legitimæ , ſiuè non dixerit : ex
hoc enim colligitur, quòd idem in vtroque caſu ſit
dicendum : quia pariter vtrumque complectitur ,
arg.l iam hoc iure,de vulg.& pup.ſubſt. Sed,quan-
dò teſtator expreſsè vult,legitimam filio ſuppleri;
dubium non eſt,quin totum habeat ex vno & eodẽ
titulo inſtitutionis; & conſequenter ex diſpoſitio-
ne teſtatoris : ergo ſimili modo , ſi filius habuit
partem legitimæ iure inſtitutionis ; & teſtator non
dixerit , quod debeat ſuppleri , idem titulus debet
intelligi ; quia à lege ſuppletur , d.l.ſcimus in prin.
18 Octauò ex verbis & mente,eiuſdem Aret.in d.l.
ex facto,d.nu.15.in fin.adducitur, quòd ſub diſpo-
ſitione l.hac edictali,de ſec. nup. quæ loquitur de
eo,quod relictum eſt filio primi matrimonij ; com-
prehendatur etiã quod ipſe filius conſequitur vir-
tute ſupplementi , vt probatur ex ea lege , & ex §.
optimè,in auth.de nup.vbi dicitur tantundem ſe-
cundo marito relinqui poſſe,quantùm peruenit ad
filios primi matrimonij: & ſic ex ſequentibus de-
claratur illud verbum,reliquit,vt intelligatur etiã
de eo, quod filius ex ſupplemento conſequi poteſt.
19 Nonò hanc opin. confirmat etiam Rui.in d.l.1.
num.99.de lega.1. quia,quandò ſtatutum excludit
filiam dotatam,intelligitur de ea, quæ congruè eſt
dotata,Bal.in auth.res quæ, nu.17.com. de lega. &
in l.vlt.nu.4.de dot.prom.& tamen,ſi incongruè ſit
dotata;adhùc intelligitur excluſa : quia dos debet
ſuppleri,idem Bal.in c.ſi proponente,num.3.de re-
ſcript. Caccialup. in l. omnes populi , num. 115.
verſ.vigeſimo tertiò,de iuſt.& iur.Quod ſi ſupple-
mentum dotis habet priuilegium congruæ dotis
contrà filiam,cui debetur,vt intelligatur excluſa :
multò magis legitima debet ſuppleri cum priuile-
gio tacitæ hypothecæ,quæ congruit portioni reli-
ctæ à teſtatore , ad commodum & fauorem ipſius
filij : nam vtroque caſu ſupplementum procedit
ex diſpoſitione legis ; licet id , quod datum , vel
relictum eſt,procedat ex diſpoſitione ipſius patris.
20 Decimò,quamuis ſupplementum petatur con-
trà voluntatem teſtatoris ; tamen pro eo debet
competere tacita hypotheca : quia ſimiliter in l.ſi
mihi & Titio, aliàs mulieri & Titio , de cond. &
dem.legatum petitur contrà voluntatem teſtato-
ris,vt Bar. ibidem ſcribit: & tamen pro eo compe-
tit hypotheca,vt poſt Raph.Cuma.tradit Alex.per
illum tex.in l.1.§.lex Falcidia,num.9.verſ.item per
id,quod not.Bar.ff.ad leg. Falc. quam etiam opin.
idem Alex.ſequitur in l.1.nu.29. ad fin. verſ. ratio
21 Angeli,de leg.1. Neque in d.l.mulieri & Titio, le-
gatum fingitur à lege,ſed conditio reijcitur , & le-
gatum contrà voluntatem teſtatoris remanet pu-
rum : Et ſimiliter in caſibus , in quibus conditio
habetur pro impleta ex iure ſpeciali,de quibus ſcri
bit Bar.in l.in teſtamento,la 2.de cond.& dem.hy-
potheca locum habet ; & tamen legatum petitur
contrà voluntatem teſtatoris , & competit condi-
ctio ex lege,vt Bar.ſcribit in d.l. in teſtamento .
22 Vndecimò ex verbis & mẽte Rui. accedit,quòd
hoc ſupplementum quòad effectum conſequendi
pro relicto habetur : & hoc,inquit, negari non po-
teſt ; ergo debet haberi pro relicto etiam quòad
modum : quia omnes leges , quæ loquuntur de le-
gatis relictis, debent in eo locum habere, d.l. 1.§.
lex Falcidia,& ibi Alex.in fin.ff.ad leg. Falc.
23 Duodecimò idem Rui.nu.100. mouetur hac ra-
tione,quòd hoc ſupplementum eſt vnitum cum ea
portione,quæ fuit relicta à teſtatore,d.l.ſcimus, in
princ.C.de inoff. teſta. ergò propter vnionem pro
eo etiam competit hypothecaria, arg.l. qui patri.
24 de acqui.hæred.& l.qui ex duobus, eod.tit. vbi ſe-
cundùm vnum intellectum probatur,quòd inſtitu-
tio conditionalis , quæ ſui natura non tranſmitti-
tur ad hæredes,l.liber homo , §. ſi ità, ff. de hæred.
inſtit.& l.vlt.in prin.de vulg. ſubſt. tranſmittatur,
ſi ſit coniuncta cum iure accreſcendi : quia ius ac-
creſcendi ad hæredes tranſit, l. ſi ex pluribus , de
ſuis & leg.hæred. Nec refert , quod ibi vtraque di-
ſpoſitio ſit ſecundùm voluntatem teſtatoris : quia
ſola coniunctio perpenditur : & ſimili modo actio,
quæ eſt ſtricti iuris , vnita cum actione bonæ fidei
ſapit

Digitized by Google

ſapit eius naturam, vt ſcribit Bart. in l.4.§. Cato,
in 3.oppo.primæ partis, de verb.oblig. & Bald.per
illum tex.in l.2.C.de pac.int.emp.& vend.& Alex.
in l.pacta,quæ contrà,ſub nu.8.C.de pac.

25 Tertiodecimò multùm videtur vrgere,quòd con
dictio ex lege, quæ datur pro ſupplemento legiti-
mæ, eſt perpetua, & in rem ſcripta: ergo compe-
tit contrà quemlibet poſſidentem, Bal. in l.omni-
modò, in princ.num.6. C.de inoff.teſta.& in auth.
presbyteros,nu.2.verſ.ſed benè confiteor,de epiſc.
& cler.& latè confirmat Corn.conſ.90. nu.5. verſ.
prætereà legitima, & verſ. non obſtat ſecunda ra-
tio,lib.2.& hanc opi.magis comm.atteſtatur Dec.
conſ.663.nu.1.& ſequitur Crau.conſ.109.num.5.&
Cæpha.conſ.160.nu.22.

26 Quartodecimò accedit, quòd bona patris pro
alimentis filiorum ſunt tacitè obligata,Bar.in l.2.
nu.3.de alim.lega. Gnald. de caut. vlt. volunt. ſub
tit.do lib.hæred.inſtit. vel exhæred. caut.17. nu.7.
ergo pro legitima etiam intelliguntur tacitè obli-
gata: quia filijs debetur pro alimentis,§.prohibe-
mus,in auth.de trien.& ſem.Soz.ſen.conſ.30. num.
3.lib.1.

Sed,quamuis hæc iura & rationes, plurimùm
videantur vrgere; diuerſa tamen ſententia eſt ve-
rior & frequètiori calculo recepta, quòd bona pa-
tris non ſint tacitè filijs obligata pro legitima,quę
eis non eſt relicta in teſtamento; ſed competat eis
ſolùm condictio ex lege contrà hæredes inſtitutos,
§.hæc autem diſpoſuimus, verſ. cæterùm,in auth.
vt cum de appell.cogno. glo. in c.Raynaldus, de
teſta.& ità ſenſit etiam Bar.in l. in quartam, num.
27 13.ff.ad leg.Falc. dum vult, filium eſſe creditorem
pro legitima in vna quaque re pro rata,non inſoli-
dum: & ideò nō poſſit vnam rem ſibi eligere:quod
quidem poſſet,ſi omnia bona eſſent ei inſolidum
obligata,iux.l.creditores,ff.de diſtrac.pigno. & ſe-
quitur Bal.in l.filium,quem habentem,nu.36.verſ.
ſed quare dubitatur,C.fam.erciſc. & Aret. in conſ.
155.aliàs 156.incip.diligenter,nu.9.& 10. dum di-
cit, quòd Bald. reſpondet ad d. l. creditores, vbi
creditor poteſt eligere quamlibet rem ſibi obliga-
tam, l. quamdiù, & l.reſiduum, C. eod. tit. de di-
ſtrac.pigno. Bart.in l. Moſchis, ff. de iur. fiſc. Co-
uar.var.reſolu.lib.3.cap.7.num.6.in fin. & 7. quod
ſcribit etiam Bened. Cap. conſ. 48. num. 4.& 5. &
Alex. in d.l.in quartam, num.15. & 16. & conſ.78.
num.7.lib.3.qui hanc etiam opinionem communē
atteſtatur,quàm etiam ſequitur in conſ. 117. num.
18.lib.6. quod eſt duplicatum in conſ.154.num.13.
& ſeq.lib.7. Mar. Soz.ſen. conſ.75. num.13. & ſeq.
lib.1. Corn.conſ.282.num.15.& ſeq. lib.1. Bartho.
Soz.in l.ſi ex toto,in prin.num.3. de lega.1. vbi di-
cit, ſe ità conſuluiſſe, cui etiam ſubſcripſit Bulga-
rinus, qui hanc opin. ſubtiliter defendit, & fuit
præceptor Rui. vt idem Rui.ſcribit in l.1.num.95.
de lega.1. idemq́. Rui. ſequitur in d.l. in quartam,
num.25. ff. ad leg. Falc. & in conſ.55. num.7. lib.2.
quam etiam opi.com. profitetur in conſ. 51. nu.6.
lib.4. & Ludou.Bologn. tuetur in conſ.59. col.1.&
Dec.qui Bulgarini etiam mentionem facit,in conſ.
235.nu.8.& obiectis reſpondet, & hanc opi. verio-
rem dicit,& Alc.in l.1.ad fin.de lega.1.veriſſimam
putat; & communiter eam receptam atteſtatur
Afflic.dec.162.num.4.& ſequitur Neguſ. de pigno.
par.2.memb.4.nu.164.verſ.vigeſimus quartus ca-
ſus,& Put.qui com.etiā dicit,dec.37.nu.10. lib.2.

28 Et hæc ſententia primò probatur: quia nulla
lege hoc cautum reperitur: ergo non debet intel-
ligi,§.conſideremus,in auth.de trien.& ſem.cum
alijs conc. adductis à Iaſ.in l.illam, nu.6.C.de col-
lat. & hoc argumento in tacita hypotheca vtitur
Bar.in l.Lucius,nu.4.ff.de alim.lega.

29 Secundò probatur: quia filius pro legitima &
eius ſupplemento habet condictionem ex lege, §.
cæterum, in auth. vt cum de app.cogno. glo. in l.
Papinianus,§. ſi conditioni,ff.de inoff. teſta. & ità
ſe habet com.Doct.ſententia, vt Saly.atteſtatur in
l.ſcimus,in prin.nu.5.verſ.alij dicunt,C.eod. tit. &
Cor.conſ.148.nu.4. verſ. tamen contraria opinio,
lib.4. Omnis autem condictio eſt actio in perſonā,
§. ſic itaque diſcretis, verſ. appellamus, Inſti. de
actio. ergo non habet tacitam hypothecam, quæ
parit actionem in rem, l. pignoris, C. de pignor. l.
grege,§.& in pignore,ff.eod.§.item Seruiana, Inſti.
de actio.& hoc eſt præcipuum fundamentum, quo
vtitur etiam Alex.in d.l.in quartam, nu.16. & ſeq.
& in conſ.78.nu.7.lib.3.& Afflic. in d.dec.162. nu.
4.& plerique alij in locis ſuperius citatis.

30 Tertiò, ſi bona patris eſſent pro legitima filija
obligata,pater non poſſet aliquam rem ex ſuo pa-
trimonio alijs legare,quæ filijs non eſſet obligata;
quod tamen euidenter eſt falſum: quia filius non
poteſt eligere legitimam in rebus legatis, §. quam-
obrem,in auth.de reſtit. & ea, quæ parit, Bald.in
rub.de rer.diui.num.1. Rapha.Cuma.in conſ.132.
aliàs 133.incip. filius à patre, num.3.ibi,ne in po-
teſtate ſit hæredis,Imol.in conſ.112. num.12.Aret.
conſ.155.aliàs 156.num.9.& 10. & copioſè confir-
mat Natt.conſ.199.num.6.& ſeqq.& conſ.234.nu.
5.& conſ.238.nu.5.& & Crau. conſ.109.nu.65.

40 Et,quamuis legitima filijs debeatur de ſubſtan-
tia patris, & de corporibus hæreditarijs,l.ſcimus,
poſt princ.& auth.nouiſſima,de inoff. teſtam. & fi-
lius poſſit ſupplementum petere,non ſolùm ab hæ-
redibus;ſed etiam à legatarijs,l.libertus ſub condi-
tione, §.libertus, in fin. ff.de bon. lib. hoc tamen
non intelligitur inſolidùm,ſed pro rata, Bart.in d.
l.in quartam,num.13.ff.ad leg.Falc. Bald.in l.ſuus
quoque,in princ.nu.3.ff.de hæred. inſti. & in l.om-
nimodò,in princ.num.6.C.de inoff.teſtam. Ex hoc
autem ſequitur, quòd bona patris nō ſint filijs pro
legitima hypothecata: quia tunc filius poſſet quā-
libet rem legatam inſolidùm eligere: quod dici nō
41 poteſt,vt ex prædictis apparet: Et, quòd amplius
eſt,filius in rebus legatis legitimam conſequi non
poteſt,niſi hæreditas ſit exhauſta, & hæres fecerit
inuentarium, Angel.in conſ.131. incip.ad deciſio-
42 nem,num.2. Natt.d.conſ.199.num.6.& infrà.Quod
nullam recipit dubitationem,ſi res legatæ non ſint
ex melioribus: quia iudicis eſt arbitrium, in qui-
bus legitima debeat aſſignari, Alex.in d.l.in quar-
tam,num.15.& 16.& conſ.12. num.2. lib.5. & conſ.
154.num.14.lib.7. Rimin.ſen.conſ.109.num.4.& 5.
& conſ. 160. num.5. Corn. conſ.180. num.7. lib.4.
Dec. conſ.81. num.7. Rui. conſ.57. num.24. lib.3.
Purp.conſ.495.num.8.verſ.tertia difficultas,& ſeq.
Put.dec.420.lib.1. Dom. Silu. Aldobr.conſ.31.nu.
40.Rub.conſ.156.nu.9.& 10. Crau. conſ.312.nu.4.
verſ. ſed præmiſſis.

43 Quartò hæc opinio probatur: quia tacita hy-
potheca à lege fuit inducta pro fauorabili & ple-
niori excuſſione voluntatis teſtatoris, §. noſtra
autem conſtitutio, Inſtit. de legat.in illis verbis:

*defun-*

*defunctorum voluntates validiores eſſe cupientes*, & ibi, *non verbis, ſed voluntatibus eorum fauentes*, & ibi, *quibuſcunque verbis aliquid relictum ſit*, quod ſimiliter colligitur ex l. 1. commu. de lega. ibi, *ſuper ys, quæ fuerunt derelicta*; & ibi, *ſi enim teſtator ideò legata vel fideicommiſſa dereliquit, vt omnibus modis voluntati eius ſatisfiat*, & hoc perpendit etiam Soz. ſen. in l. ſi ex toto, in prin. nu. 3. de lega. 1. Igitur, ſi legitima non eſt relicta à teſtatore; ſicuti eſt ſupplementum, quòd ipſo iure datur à lege, vt in l. ſcimus, in princ. verſ. repletionem, C. de inoff. teſtam. etiam contrà voluntatem teſtatoris, §. cæterùm, in auth. vt cum, de app. cogno. non poteſt dici, quòd pro eius executione fuerit inducta tacita hypotheca; ſed ſufficit conditio ex lege: quia, ſi lex voluiſſet eam pro legitima, etiam quæ non eſt relicta, vel pro eius ſupplemento inducere: nulla erat difficultas hoc etiam adijcere, l. vnica, §. ſin autem ad deficientis, de cod. toll. & hanc differentiam inter legata & ſupplementum legitimæ in alio etiam caſu tradit Salyc. in d. l. ſcimus, §. repletionem, in fin. & Paul. Caſtr. in l. in quantitate, in princ. nu. 1. verſ. ſed circà hoc quæro, ff. ad leg. Falc. & Alex. in l. in ratione, la 2. in prin. nu. 6. verſ. & ſi tu dicas, eod. tit.

Sed, quia omnis difficultas verſatur in ſolutione obiectorum; iactis fundamentis huius com. ſententiæ, contrarijs iuribus & rationibus, reſpondeo.

44 Primum ergò non obſtat argumentũ, quòd Picus inſolubile exiſtimat: quia facilè ſoluitur: nã hęc cõſequentia non valet; tacita hypotheca fuit inducta pro legatis; ergò multò magis pro legitima, & eius ſupplemento conceſſa debet intelligi; ne legatarij ſint melioris conditionis, quàm filij: quia legatarij habent expreſſam voluntatẽ teſtatoris, non autem filij: & ideò argumentum concludit data paritate terminorum. In propoſito autem eſt diſparitas terminorum, & rationis. Dec. in conſ. 235. nu. 8. verſ. nam primò non obſtat, & ſequitur Ripa in l. in quartam, nu. 114. ff. ad leg. Falc. licet Decij non faciat mentionem, & Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. nu. 164. verſ. & quòd rationibus, qui etiam ſubdit in verſ. pro quo optimè facit, quod ſimili modo alimenta plura habent priuilegia, l. Mela, in prin. ff. de alim. lega. Sed non habent tacitam hypothecam, niſi ſint relicta in vltima voluntate, Bart. in l. Lucius, nu. 4. verſ. aduerte, de alim. lega.

Secundò eleganter reſpondet etiam Put. in dec. 37. incip. fuit deliberatum, nu. 5. lib. 2. quòd, ſi illa conſequentia eſſet vera; ſequeretur, quod quilibet
45 creditor haberet tacitam hypothecam: quia præfertur non modò legatarijs; ſed etiam filijs, qui le-
46 gitimam petunt: legitima enim accipitur deducto ære alieno, l. Papinianus, §. quarta autem, ff. de inoff. teſtam. neque legata debentur vltrà vires hæreditatis, l. in ratione, la 2. §. quod vulgò, ff. ad leg. Falc. & l. 1. §. denique, ff. ad Trebel. & l. in teſtamento, la 2. C. de teſta. mili. §. cùm autem ratio, Inſtit. de leg. Falc.

Tertiò ex abundanti ego reſpondeo, quòd, ſi ve-
47 ra eſſet illa conſequentia, certè tacita hypotheca deberet induci; etiam ſi teſtator ſupplementum legitimæ expreſsè prohibuerit: quia in hoc etiam caſu debetur, & filius legatarijs præfertur, l. omnimodò, & l. quoniam in prioribus, C. de inoff. teſta. §. hæc autem diſpoſuimus, verſ. cæterùm, in auth.
48 vt cum, de appell. cogno. & tamen dici non poteſt, quòd tacita hypotheca inducatur contrà expreſſam teſtatoris voluntatem, d. §. noſtra autem conſtitutio, Inſtit. de lega. & d. l. 1. com. de lega. Quod autem ſupplementum legitimæ debeatur etiam contrà expreſſam teſtatoris voluntatem; fatetur etiam Aret. in l. ex facto, nu. 15. verſ. præterea non eſt verum, de vulg. & pup. ſub. nec in dubium reuocari poteſt per d. §. cæterùm, in auth. vt cum, de appel. cognoſ.

Quarto reſpondeo, quòd & ſi filius pro ſupplemento legitimę non habeat tacitam hypothecam; non ſequitur, quòd in legitima non ſit fauorabilior
49 legatarijs: quia legata non debentur, niſi prius legitima deducatur: nam omne onus reijcitur ipſo iure, §. omnimodò, & d. l. quoniam in prioribus, & ideò filij quòad legitimam non poſſunt dici deterioris conditionis, quàm legatarij.

Secundò non obſtat, quòd ſupplementum legitimæ debeatur ex tacita & veroſimili voluntate teſtatoris; quaſi plus fuerit dictum, & minus ſcriptum: quia imò dicitur peti contra volũtatem teſtatoris, ſicut Falcidia, quæ, etiam ſi non ſit prohibita, detrahitur contrà voluntatem ipſius teſtatoris, l. Titia, ff. ad leg. Falc. & l. ſi ſponſus, §. vlt. ff. de don. int. vir. & vxo. quod enim à teſtatore relictum eſt legatarijs, intelligitur ademptum hæredi, l. legatum eſt delibatio, de lega. 1. & ità Bart. ſcribit, in
50 conſ. 14. nu. 4. Nam, etiam ſi à teſtatore expreſſa facta ſit prohibitio legitimę, ſupplementum ex diſpoſitione legis debetur, d. §. hæc autem diſpoſuimus, verſ. cæterùm, in auth. vt cum de app. cogno. Alex. conſ. 69. nu. 4. lib. 1. Cor. conſ. 265. nu. 7. lib. 3. Soz. ſen. conſ. 1. nu. 3. & 4. lib. 4.

Neque etiam dici poteſt, quòd ſupplementum legitimæ debeatur ex præſumpta voluntate teſtatoris, quandò ipſe prohibuit, d. verſ. cæterùm: quia cum in verbis nulla ſit ambiguitas, nulla eſt quæſtio voluntatis, l. ille aut ille, §. cum in verbis, de lega. 3. & in claris præſumptio locum non habet, l. continuus, §. cum ità, de verb. obli. Neque poteſt intelligi plus dictum & minus ſcriptum, ſicut dicitur in d. l. cum auus: quia illa lex non habet locum contrà teſtatoris voluntatem expreſ-
51 ſam, vel etiam tacitam; veluti ſi teſtator dixerit; ſi filius deceſſerit ſine filijs maſculis; tunc enim de fœminis non poteſt intelligi, vt ſcribit Bart. in d. l. cum auus, num. 4. per l. cum prætor, in princ. ff. de ind. & ità reſpondet Ruy. in l. 1, num. 97. verſ. & per prædicta, de lega. 1.

Tertiò non obſtat, quod ſupplementum legitimæ ipſo iure fiat, d. l. ſcimus, in princ. verſ. repletionem, C. de inoff. teſtam. & ideò ſicut pro ea parte, quæ fuit relicta inducitur tacita hypotheca; ità etiam pro ſupplemento, inducta intelligatur: quia reſpondetur, quòd in hoc caſu non reperitur expreſſum.

52 Neque ad rem pertinet, quòd augmentum ſit eiuſdem naturæ & qualitatis: quia id locum habet, quandò proficiſcitur ex eadem cauſa, vt ex iuribus allegatis apparet: Diuerſum eſt, ſi augmentum ex diuerſa cauſa procedat, & petatur diuerſa actione, quæ non habet hoc priuilegium tacitæ hypothecæ, Soz. ſen. in d. l. ſi ex toto, in princ. num. 3. de lega. 1. & Lud. Bologn. conſ. 51. nu. 2. ad fin. & Ripa in l. in quartam, nu. 115. ff. ad leg. Falc. In propoſito autem, quòd filio relictum eſt à patre, priuilegium habet

Digitized by Google

habet tacitæ hypothecæ, d.l.1.comm. de lega. Sed ſupplementum quod à lege datur, non habet hoc priuilegium, d.l.ſcimus, in prin. C.de inoff. teſta. & d.§.cæterùm, in auth. vt cum de appell. cogno.

53 Præterea pro ſupplemento legitimæ non competit actio ex teſtamento, ſed condictio ex lege, vt not. glo. in auth. presbyteros, de epiſc. & cler. & ibi Bal. num. 1. & ità communiter dicunt alij Doct. vt Saly. teſtatur in d.l.ſcimus, in princ. nu.5. verſ. alij dicunt, quòd condictione ex lege, & ſequitur Paul. Caſt. in conſ. 196. nu. 3. verſ. præterea nõ eſt verum, lib. 1. qui etiam ſubdit, quòd ideò dicitur peti ex teſtamento: quia non competit, niſi facto teſtamento, cum ab inteſtato filij ex æquis portionibus ſuccedant.

54 Quartò non obſtat, quòd licet ſupplementum legitimæ fiat à lege; tamen fingatur relictum à teſtatore, d.l.ſcimus, in princ. C.de inoff. teſta. & ideò locum habeat tacita hypotheca, arg.l.1.§.lex Falcidia, ff. ad leg. Falc. Quia reſpondet Aret. in l. ex facto, nu.15. verſ. ſi autem teneamus, de vulg. ſub. quòd diſpoſitio iuris exorbitantis, quę loquitur de caſu vero, non trahitur ad fictum, l.3.§. hæc verba, ff. de nego. geſt. & ideò non poteſt habere locum interpretatio paſſiua, per quam lex lata in caſu vero, trahatur ad caſum fictum: quia tunc huiuſmodi interpretatio locum habet; quandò præcedit diſpoſitio legis in caſu vero, & poſteà per legem nouam inducitur caſus fictus, qui eſt ſimilis vero, vt loquitur d.l.1.§.lex Falcidia, ff. ad leg. Falc. vbi lex Falcidia, quæ prius lata fuerat, extenditur ad teſtamentum fictum, quod poſteà factum intelligitur. Sed, quandò lex aliquid fingit in vno caſu, quò ad vnum effectum, & poſteà lex noua edita in alio caſu ad alium effectum, aliquid ſimpliciter diſponit; tunc interpretatio paſſiua locum non habet: quia diſpoſitio legis, quæ loquitur de caſu vero, extenderetur ad caſum fictum, contrà reg. d. l. 3. §. hæc verba, ff. de nego. geſt.

55 Nec obſtat, quòd idem operetur fictio in caſu ficto, quod veritas in caſu vero: quia hoc intelligitur, quandò lex fingit ad illum effectum, vel quandò caſus fictus & verus in omnibus æquiparantur, d.l.1. in princ. de rei vxo. actio. Angel. conſ. 72. num. 2. Rom. in l. qui ſe patria, num. 33. ad fin. qui adm. Caccialup. in l. omnes populi, nu. 126. in fin. de iuſt. & iur. Cur. iun. conſ. 153. num. 12. Vndè ſtatutum, quod diſponit, vt filij excludant filias, non habet locum in filijs adoptiuis: quia filij adoptiui in omnibus non æquiparantur veris filijs, Bald. conſ. 24. lib. 1. & Iaſ. ſub l. 2. §. prætor ait, num. 13. ff. de in ius voc. & Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo, ſuſceperit liberos, num. 7. de reuoc. don. qui alios conſonantes refert, & alibi.

56 Quintò non obſtat, quòd ſubſtitutio exemplaris facta filio furioſo valeat, quamuis integra legitima ei non ſit relicta, ea ratione: quia legitima à iure ſuppletur, Bar. in d.l. ex facto, nu. 20. de vulg. ſub. & plerique alij, & tamen diſpoſitum ſit, quòd filio non poſſit fieri hæc ſubſtitutio, niſi in legitima fuerit inſtitutus, d.l. humanitatis, de impub. & ali. ſubſt. quia hoc argumentũ poteſt retorqueri: nam plerique dicunt ſubſtitutionem non valere, niſi filius ex integra legitima ſit hæres inſtitutus, Ang. Raph. Cuma. & Imo. in d.l. ex facto, quã opi. tenet etiam Io. Fab. in §. qua ratione, Inſti. de pup. ſub.

Sed ſupponendo ſine veri præiudicio Bartoli opin. eſſe veriorem, illud habet locum: quia integra legitima ex legis interpretatione cenſetur filio relicta, etiam ſi ex parte fuerit inſtitutus, d.l. ſcimus, C. de inoff. teſtam. quod ſufficit, vt diſpoſitio d.l. humanitatis intuitu, poſſit adaptari: nam
57 agitur de facultate, quæ à lege conceditur: At in propoſito tacita hypotheca inducitur ſolùm pro legatis & fideicommiſſis relictis in teſtamento, d. l.1. comm. de lega. & d.§. noſtra, Inſti. de lega. & ideò ſupplementum legitimæ, quod à lege datur, non habet hoc priuilegium tacitæ hypothecæ, quæ fuit inducta pro pleniori executione voluntatis teſtatoris, iuribus citatis, quæ ratio huic ſupplemento non cõgruit; vt ex ijs, quę diximus, apparet.

58 Sextò non obſtat, quòd condictio ex lege, quæ pro ſupplemento legitimæ ſubrogatur in locum actionis ex teſtamento; debeat intelligi cum priuilegio tacitæ hypothecæ, quæ eidem actioni ex teſtamento conceditur: Quia reſpondetur, quod lex voluit fauere voluntati ipſius teſtatoris, quæ in teſtamento ſcripta eſt, vt omnibus modis ſuum effectum ſortiatur, d. l. 1. comm. de lega. & d. §. noſtra autem conſtitutio, Inſti. de lega. quæ ratio non habet locum in ſupplemento legitimæ, quod à lege datur etiam contrà voluntatem teſtatoris, vt ſæpius diximus: quamobrem verbis legis contenti eſſe debemus, l. ſi ſeruum, §. non dixit prætor, de acqui. hæred. Bald. conſ. 228. verſ. primò tamen, lib. 3. Nam, quod iure ſingulari receptum eſt, ad cætera non porrigitur, l. fideicommiſſaria libertas, §. etiam, ff. de fideic. liber. l. 3. in fin. C. de legib. l. quod verò contra, ff. eod. tit. & l. 1. ad fin. ff. de conſti. princ. & ceſſante cauſa priuilegij, ceſſat priuilegium, l. generaliter, de epiſco. & cler. l. item hi, ff. ex quib. cauſ. maio.

Præterea, ſi hæc ratio eſſet vera, ſequeretur, quòd tacita hypotheca haberet locum, etiam ſi teſtator prohibuit filium poſſe petere ſupplementum legitimæ: quia poſſet illud petere condictione ex lege, quæ ſubrogatur in locum deficientis actionis ex teſtamento, d. §. cæterùm, in auth. vt cum de appell. cogno. & tamen hoc dici non poteſt: quia tacita hypotheca fuit inducta pro pleniori executione voluntatis teſtatoris, iuribus ſupra citatis.

Septimò non obſtat, quòd ſupplementum legitimæ fiat ex præſumpta voluntate teſtatoris ob id, quod teſtator intelligitur ſe voluiſſe conformari cum diſpoſitione legis: quia in hoc lex non ſequitur veriſimilem teſtatoris voluntatem: nam voluit eam ſuppleri, quamuis teſtator expreſsè prohibuerit, d.§. cæterum, in auth. vt cum de app. cognoſc. & aliud eſt ſupplementũ dari à lege, aliud eſt relictum eſſe à teſtatore, cuius fauore tacita hypotheca fuit inducta, vt ſuperius diximus, & hanc opi. quòd non intelligatur relictũ à teſtatore, quod à lege ſuppletur, in ſpecie probat Rip. qui alios etiam refert in reſp. 9. nu. 4. & 13. de ſec. nup. lib. 2.

59 Neque poteſt dici, quòd ſupplementum debeatur ex iure accreſcendi: quia eodem iure non debetur: nam quod relictum eſt, debetur ex diſpoſitione teſtatoris, ſupplementum autem debetur ex diſpoſitione legis, præſertim ſi teſtator prohibuit, d.§. cæterùm. Vndè etiam Aret. in d.l. ex facto, nu. 15. verſ. præterea nõ eſt verum, de vulg. ſub. ſubiunxit, quòd, ſi filius in parte legitimæ ſit inſtitutus, & teſtator non dixerit, vt reliqua pars debeat ſuppleri,



Digitized by Google

ri,idem titulus reſpectu totius legitimæ intelliga-
tur in genere; quia tanquàm hæres integram legi-
timam poſſidet; ſed partem habet ex diſpoſitione
legis, partem ex diſpoſitione teſtatoris; & ideò,
ſi titulus accipiatur in ſpecie, duæ ſunt cauſæ di-
ſtinctæ; vna ſcilicet legis, altera teſtatoris, quæ
non poſſunt eundem titulum producere; & cum
ad ſupplementum competat condictio ex lege;
quod filius capit, neque ex vera, neque ex ficta
inſtitutione habet, ſed ex legis diſpoſitione, gloſſ.
in l. Papinianus, §. ſi conditioni, ff. de inoff. teſtam.
& ibi Ang. qui expreſsè negat filium poſſe ad ſup-
plementum agere ex teſtamento, quòd Bal. etiam
ſcribit in authen. presbyteros, num. 2. de epiſcop. &
cler. & in l. ſi quis filium, num. 6. C. de inoff. teſtam.
cui conſequens eſt, vt filius non poſſit agere hypo-
thecaria: quia quòd ex ſupplemento petit, nec
verè, nec fictè dicitur relictum in teſtamento, vt
idem etiam Aret. ſcribit in d. l. ex facto, nu. 15. verſ.
& ſi teneamus, quòd pro iure agendi, de vulg. ſubſt.
60 Octauò non obſtat, quòd ſub l. hac edictali, de
ſecund. nupt. comprehendatur etiam, quòd filius
primi matrimonij ex aliqua parte inſtitutus con-
ſequitur virtute ſupplementi: quia hæc eſt quæ-
ſtio ſubtilis, & perdifficilis, in qua diuerſæ ſunt
ſententiæ diuerſorum, vt latè vtrinque refert Ri-
pa in reſpon. 4. de ſecund. nupt. volum. 2. qui variè
etiam conſuluit, vt apparet ex reſpon. 9. eodem
tit. Sed, & ſi illa ſententia verior ſit; ego reſpon-
deo, illum caſum eſſe diſſimilem: quia illa inter-
pretatio deducitur ex verbis & mente eiuſdem
legis, vt perpendit Ripa in d. reſpon. 4. num. 12.
verſ. ſecundò quia tex. & verſ. non obſtant itaque.
Sed hæc interpretatio ad effectum inducendæ ta-
citæ hypothecæ, non poteſt colligi ex d. l. ſcimus,
& d. l. omnimodò, C. de inoff. teſta. neque ex §. cæte
rùm, in auth. vt cum de app. cogno. & aliud proba-
tur ex d. l. 1. com. de lega. & d. §. noſtra, Inſt. de lega.
61 Nonò non obſtat, quòd, ſi ſtatutum excludat
filiam dotatam, intelligatur de ea, quæ congruam
dotem habuit à patre: & tamen ſi minus congruè
ſit dotata, adhùc intelligatur excluſa; ea ratio-
ne, quòd dos incongrua debet ſuppleri: quia re-
ſpondeo, quòd ſtatutum accipit paſſiuam inter-
pretationem à iure communi, c. cum dilectus, de
conſuet. & Bart. in l. omnes populi, num. 56. &
Bald. num. 22. de iuſt. & iur. Alex. in l. ſi quis prin-
re, num. 6. ff. ad Trebell. & in l. vlt. num. 10. verſ. ad-
de, C. de iur. delib. Iaſ. in authen. nouiſſima, num.
24. de inoff. teſtam. Dec. conſ. 445. num. 49. & ideò,
ſicut intelligitur de filia, quæ eſt congruè dotata,
ità etiam intelligitur de ea, quæ poteſt petere
62 ſupplementum congruè dotis; At in propoſito,
quòd tacita hypotheca, quæ à lege inducitur pro
pleniori executione voluntatis teſtatoris, d. l. 1.
com. de lega. & d. §. noſtra, Inſtit. de lega. per inter-
pretationem trahi non poteſt ad ſupplementum
legitimæ, quòd non eſt relictum ab ipſo teſtatore,
ſed à lege ſuppletur etiam ſi teſtator prohibuerit,
d. §. cæterùm, in auth. vt cum de app. cognoſc.
63 Decimò non obſtat, quòd & ſi ſupplementum
petatur contrà voluntatem teſtatoris, pro eo lo-
cum habeat tacita hypotheca, arg. l. mulieri &
Titio, cum ibi not. per Bart. de cond. & dem. quia
Angel. in l. 1. §. lex Falcidia, num. 1. ff. ad leg. Falc.
aliud ſenſit, quòd pro eo legato, quòd ex iure
ſpeciali ſuſtinetur contrà voluntatem teſtatoris,
64 non competat actio hypothecaria: quia fictio non
extenditur vltrà caſum fictum, niſi ſit vniuerſalis;
Et, licet Alexan. in d. §. lex Falcidia, num. 9. ad fin.
dicat, quòd in parte legata Titio ſub conditione,
quæ à lege reijcitur, locum habeant leges, quæ de
legatis diſponunt: quia huiuſmodi extenſio eſt
paſſiua, per illum tex. & ideò in eo legato habeat
etiam locum l. à Titio, ff. de fur. & l. 1. com. de le-
ga. tamen idem Alexan. ſubiungit pro opin. Ang.
65 ſuffragari: quòd quandò conditio habetur pro im-
pleta de iure ſpeciali, non competit actio perſo-
nalis ex teſtamento, Bart. in l. in teſtamento, la
2. in fin. de cond. & demon. & tunc non habeat lo-
cum reluendicatio, nec actio hypothecaria ſecun-
dùm Bart. & Salyc. in l. vlt. C. ſi quis omiſſ. cauſ.
teſta. & Angel. in l. 1. eod. tit. Et, quamuis Alexan.
dicat dictum eorum non probari, & videri contrà
d. l. 1. in princ. circà med. com. de lega. tamen, ſi d.
l. 1. rectè inſpiciatur, proculdubio voluit fauere
voluntati teſtatoris, vt probatur ex d. §. noſtra,
Inſtit. de lega. ergò ſi voluntas teſtatoris non de-
ſeruit tacita hypotheca non conceditur, Neque
Alex. in d. l. 1. nu. 29. ad fin. verſ. ratio. Ang. de legat.
1. huic rationi reſpondet.
66 Præterea in caſu d. l. mulieri, & Titio, ſubſtantia
legati habet voluntatem teſtatoris expreſſam,
ſed conditio adiecta reijcitur à lege: & legatum
remanet purum; & ideò multò facilius pro eo po-
teſt concedi tacita hypotheca, vt ſcribit Paul. Caſt.
in d. §. lex Falcidia, num. 5. dum loquitur de fictio-
ne legis Corneliæ. idemq́. dicendum eſt de legatis
relictis ſub conditione, in caſibus, in quibus condi-
tio habetur pro impleta, vt Bart. ſcribit in l. in te-
ſtamento, la 2. de cond. & dem. Aliud eſt in ſupple-
mento legitimę, quod à teſtatore relictum non eſt,
ſed à lege ſuppletur, etiam contrà voluntatem te-
ſtatoris, vt ſuperius diximus.
67 Vndecimò non obſtat, quòd, ſi ſupplementum
habetur pro relicto à teſtatore, quòad effectum, vt
filius id conſequi poſſit; debeat etiam haberi pro
relicto quòad modum, vt poſſit agere ex tacita hy-
potheca: quia, ſi hæc conſequentia eſſet vera; ſeque-
retur, quòd & ſi ſupplementũ legitimæ eſſet prohi-
bitum à teſtatore, haberet locum tacita hypothe-
ca: quia habetur pro relicto in teſtamento ad effe-
ctum, vt filius illud conſequi poſſit: quod tamen di-
ci non poteſt: quia hoc ſupplementum fit à lege
contrà expreſſam teſtatoris voluntatem: & tamen
in hoc caſu verba legis non modò deficiunt, ſed
etiam contradicunt, d. l. 1. com. de lega. & d. §. no-
ſtra, Inſti. de lega.
68 Duodecimò non obſtat, quòd ſupplementum ſit
vnitum cum parte, quæ fuit relicta à teſtatore, d. l.
ſcimus, in prin. C. de inoff. teſt. & propter vnionem
debeat dari actio hypothecaria, arg. l. qui patri, &
l. qui ex duobus, de acqu. hæred. quia ſi vnio produ-
ceret hunc effectum; tacita hypotheca haberet lo-
cum, etiam ſi hoc ſupplementum eſſet prohibitum
à teſtatore: quia legitima ſuppletur: & ſupplemen-
tum cum portione relicta vnitur, d. §. cæterùm, &
tamen verba legis deficiunt, & ratio refragatur, d.
l. 1. com. de lega. & d. §. noſtra autem conſtitutio,
Inſtit. de legat. ergò vnio poteſt conſiſtere abſque
priuilegio tacitæ hypothecæ.
69 Tertiodecimò nõ obſtat, quòd conditio ex lege
cõpetit pro ſupplemẽto, quod ſubrogatur in locum
actionis ex teſtamẽto: & ideò eius naturã ſequi de-
beat:

beat: quia ſi hæc ratio eſſet vera, idem eſſet dicendum, quandò petitur ſupplementum contrà expreſſam voluntatem teſtatoris: nam pro eo datur etiam condictio ex lege, quæ ſimiliter ſubrogatur in locum actionis ex teſtamento, & tamen hoc eſt falſum, vt dictum eſt; Igitur deſtructo conſequenti, in quo ſtat ratio antecedentis, deſtruitur antecedens, l. apud antiquos, C. de fur. quam ad hoc propoſitum adducit Bal. in l. conuenticula, num. 3. col. 4. verſ. item argumentum à deſtructione conſequentis, de epiſc. & cler.

70 Quartodecimò non obſtat, quod condictio ex lege, quæ competit pro ſupplemento legitimæ, ſit in rem ſcripta, vt Bald. ſenſit in locis ſuprà citatis, quæ opi. communiter eſt recepta: quia intelligitur in rem ſcripta, non quidem vt inſolidùm competat contrà quemlibet poſſidentem; ſed pro rata, vt Bar. loquitur in l. in quartam, nu. 13. ff. ad leg. Falc. ex quo datur intelligi, quod bona patris pro legitima non ſint tacitè obligata: quia ſi eſſent tacitè obligata, filius poſſet vnam etiam rem eligere pro tota legitima, l. creditores, ff. de diſtract. pignor. cum alijs ſuprà allegatis; quod tamen eſt falſum, vt diximus in 3. argumento pro hac opi. deducto: Vndè etiam Dec. in d. conſ. 633. num. 1. verſ. ſecundò detrahitur legitima; poſt Angel. & Paul. Caſtr. ſubiunxit, quòd legatarij etiam in rebus legatis debent filio, qui petit ſupplementum legitimæ, præferri, quandò hæreditas eſt ſoluenda; & in hac ſententia dicit Doct. omnes, nemine diſcrepante conuenire.

71 Et, ſi aliquis dixerit, quòd hypothecaria inducta à d. l. 1. com. de lega. non competit cõtrà quemlibet poſſidentem res teſtatoris inſolidùm; ſed pro ea tantùm parte, pro qua competit actio perſonalis, vt dicitur in d. l. 1. §. in omnibus: & hæc hypotheca in hoc differat ab alijs hypothecis, vt ſcribit Bar. ibidem, ad fin. & ſequuntur alij, quos nominatim refert Neguſ. de pignor. & hypoth. d. par. 2.
72 memb. 4. num. 160. Huic reſpondetur: quòd actio perſonalis in rem ſcripta neceſſariò non præſupponit hypothecam, quamuis aduerſus quẽlibet poſſidentem competat, l. 3. §. eſt autem perſonalis hæc actio, ff. ad exhib. nam hypothecaria ſimpliciter eſt in rem, non autem perſonalis in rem ſcripta, §. item Seruiana, Inſtit. de actio.

73 Quintodecimò & vltimò non obſtat, quòd bona patris pro alimentis filiorum ſint tacitè obligaea; & legitima ſuccedat in locum alimentorum: quia per inficiationem facilis eſt reſponſio: nam bona patris pro alimentis filiorum non ſunt tacitè obligata, niſi ſint relicta in teſtamento, vt loquitur Bar. in d. l. 2. nu. 3. & in l. Lucius, nu. 4. de alim. lega. Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 4. memb. 4. nu. 164. verſ. pro quo optimè facit, & Couar. in epitom. lib. 4. decretal. par. 2. cap. 8. §. 6. nu. 14. verſ. non tamen.

Quamobrem ſubductis contrarijs iuribus & rationibus com. ſententia rectè defendi poteſt: quòd bona patris pro legitima filiorum non ſint tacitè obligata, niſi ſit relicta, & pro ea parte, quæ relicta eſt in teſtamento.

74 Perindè, vt iſte articulus apertius & perfectius poſſit intelligi, plures caſus ſunt diſtinguendi: primus eſt, quandò aliquid fingitur relictum à teſtatore: & tunc poteſt dici, quòd habeat locum tacita hypotheca: quia paſſiuam recipit interpretationem, arg. l. 1. §. lex Falcidia, & ibi Paul. Caſtr. nu. 2. & Alex. nu. 4. ff. ad leg. Falc. quod tamen in tertio caſu reſtringitur.

75 Secundus caſus eſt, quandò legatum recipit incrementum ex iure accreſcendi: & tunc ſimiliter locum habet tacita hypotheca: quia debetur ex præſumpta voluntate teſtatoris, l. ſi Titio & Mæuio, §. Iulianus, de lega. 2. l. ſi in teſtamento, in fin. & ibi not. Doc. de vulg. & pup. ſub. Nam, quod acquiritur ex iure accreſcendi, ex vno, eodemq́. titulo percipitur, l. ſed cum patrono, ff. de bon. poſſ. & l. 1. §. ſi cohæredis, ff. ad leg. Falc. Bald. in l. ſcimus, in princ. nu. 7. verſ. ego vtrunque credo, C. de inoff. teſta. & in auth. presbyteros, num. 2. verſ. ſed ità eſt, quòd ius accreſcendi, de epiſc. & cler.

76 Tertius caſus eſt, quandò teſtator filio reliquit minus legitima titulo inſtitutionis, nec prohibuit, quominus poſſit petere ſupplementum: & tunc ſupplementum legitimæ perindè habetur, ac ſi eſſet relictum, ad effectum, vt filius id ex teſtamento conſequi poſſit: quia legitima ipſo iure ſuppletur, d. l. ſcimus, in princ. verſ. repletionem, C. de inoff. teſta. Sed quòad modum conſequendi, non habetur pro relicto in teſtamento: quia non habet priuilegium tacitæ hypothecæ: nam, licet petitio ſupplementi intelligatur fieri ex teſtamento: quia non competit, niſi factum ſit teſtamentum; tamen videtur peti contrà voluntatem teſtatoris, arg. l. Titia, ff. ad leg. Falc. & l. ſi ſponſus, §. vlt. ff. de dona. int. vir. & vxo. Paul. Caſt. in conſ. 196. nu. 3. verſ. præ-
77 tereà non eſt verum, lib. 5. Idq́. conſimili exemplo poteſt confirmari: quia ſimiliter bonorum poſſeſſio contrà tab. quæ datur liberis præteritis ad reſcindendum teſtamentum, dicitur ex teſtamento: quia non competit, niſi factum ſit teſtamentum, §. ſunt autem bonorum poſſeſſiones, Inſtit. de bon. poſſ.

78 Quartus caſus eſt, quandò ſupplementum à lege defertur contrà expreſſam teſtatoris voluntatem; veluti ſi teſtator expreſsè prohibuit, ne filius plus poſſit petere, quàm ei reliquit, vt in §. hæc autem diſpoſuimus, verſ. cæterùm, in auth. vt cum, de appell. cogno. & in hoc caſu ſine dubio dicendum eſt non induci tacitam hypothecam: quia fauorabiliter fuit inducta pro pleniori executione voluntatis teſtatoris, d. l. 1. com. de lega. & d. §. noſtra autem conſtitutio, Inſti. de lega. quod Are. etiam in ſpecie confitetur in d. l. ex facto, nu. 15. verſ. prætereà non eſt verum, de vulg. & pup. ſub. & Ripa reſp. 4. nu. 13. & reſp. 9. nu. 4. in fin. de ſecund. nup. vol. 2. Et hæc diſtinctio colligitur ex ijs, quæ ſcribit Bulgarinus in l. 1. de lega. 1. quem refert Rui. qui fuit eius auditor, ibidem nu. 97.

Quintus & vltimus caſus eſt, qui ab alijs in hoc propoſito non conſideratur; quandò in codicillis relictis ab inteſtato legitima filiorum oneratur legatis, & fideicommiſſis: & in hoc caſu onus etiam ipſo iure reijcitur, d. l. ſcimus, in princ. & l. omnimodò, & l. quoniam in prioribus, C. de inoſ. teſta. & §. hæc autem diſpoſuimus, in auth. vt cum de app. cognoſc. Alex. in conſ. 117. num. 13. lib. 6. & conſ. 154. nu. 9. lib. 7. Sed non poteſt dici, quòd habeat locum tacita hypotheca: quia non competit actio ex teſtamento: nam & ſi hæreditas tacitè videatur filijs relicta; tamen intelligitur relicta ab inteſtato, l. conficiuntur, ff. de iur. codic. §. prætereà, Inſt. de fideicom. hæred. At tacita hypotheca fuit inducta pro ijs, quæ ſunt relicta in teſta-



Digitized by Google

mento,d.l.1.com.de lega.& d.§.noſtra antem conſtitutio, Inſti.de lega. Neque lex exorbitans à iure communi debet extendi,l.3.§.hæc verba, ff.de nego.geſt.l.quod verò contrà, ff.de legib. l. ſi verò, §. de viro,ff.ſol.mat.

79 Neque obſtat, quòd codicilli ab inteſtato exhibent vicem teſtamenti, l.ab inteſtato, in fin.ff.de iur.codicil.quia cum ſupplementum legitimæ non ſit relictum in codicillis,& onus impoſitum ipſo iure reijciatur; tacita hypotheca locum non habet: quia filijs non competit actio ex teſtamento.

80 Si verò factum ſit teſtamentum, codicilli,etiam ſi non ſint confirmati, ex eo tamen vires accipiunt, l. 3. §.vlt. & l. ab inteſtato, in fin. ff. de iur. codicil.& §.non tantùm, Inſti.de codic.& ibi gl. & Bar.poſt glo.in l.antè tabulas,eod.tit.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Hypotheca tacitè inducitur in re,quam teſtator emit ex pecunia pupilli, niſi pupillus rem ipſam elegerit.*
2 *Hypotheca tacita inducitur,ſi pecunia pupilli ſit mutua data ad emptionem alicuius rei.*
3 *Hypotheca tacitè inducitur in re, quæ fuit empta ex pecunia militis.*
4 *Hypotheca tacitè inducitur,ſi militia empta ſit ex pecunia ad eius emptionem mutua data.*
5 *Hypotheca tacitè inducitur, ſi quis ſine animo nouandi tranſegit ſuper aliqua obligatione, ſi tranſactio non fuerit obſeruata: & extenditur.*
6 *Hypotheca tacitè inducitur, ſi fundus pro alimentis præſtandis,vel pro penſione annua,deſignetur.*
7 *Fructus beneficij,ſuper quibus penſio eſt impoſita, intelliguntur tacitè obligati.*
8 *Hypotheca tacitè inducitur in prædijs, ex quibus decimæ,tributa,& collectæ,ſolui debent.*
9 *Hypotheca tacitè inducitur in bonis delinquentis pro reſtitutione,ſed in dubium reuocatur.*
10 *Intellectus c.parochiano,de ſepult.*
*Intellectus c.quamquàm,de vſur.lib.6.*
12 *Colonus partiarius in fructibus tacitam habet hypothecam.*

## In quibus caſibus hypotheca tacitè contracta intelligatur. Tit. XIIII.

IN pluribus autem caſibus pignus, vel hypotheca,tacitè contrahitur, de quibus nunc videamus.

Et primùm quidem,ſi res ſit empta à tutore ex pecunia pupilli, intelligitur ei tacitè obligata, l. idemq. cum gloſ.& ibi Bart.num.2.ff.qui pot.in pigno.hab. & l. 3. in princ.ff.de reb. eorum, Rom.in l.ſi cum dotem, §.tranſgrediamur, num.41. verſ.fallit, & num.51. ff.ſol.mat.Quod tamen intelligitur,ſi pupillus elegerit pecuniam:nam ſi rem emptam maluerit,ea ſibi acquiritur; & ideò non poteſt ei iure pignoris eſſe obligata,l.neque pignus,de reg.iur.& ità gl. & Bart. intelligunt; & Bald. in l. ſi tutor, num.2.de ſeru.pigno. dat. manu. & Neguſ. de pignor. & hypoth. par.2.memb.4.num.158. verſ.ſubdit tamen Iaſ.

2 Secundò,ſi pecunia pupilli ſit mutua alicui data ad emptionem alicuius rei;res empta ex illa pecunia tacitè intelligitur ei hypothecata, d. l. idemq. & ibi glo.& Bar.Et hoc intelligitur,quandò res ab alio,quàm tutore,eſt empta ex pecunia pupilli:tūc enim dominium pupillo non acquiritur;ſed ſolùm tacita hypotheca cum priuilegio prælationis, Bal. in l.ſi tutor,nu.2.de ſeruo.pigno.dat.manu.& Neguſ.d.par.2.memb.4.nu.163.

3 Tertiò,ſi res ſit empta ex pecunia militis, illa etiam intelligitur ei tacitè obligata, gl.in l.quamnis,& ibi Bar.& Salyc.de pigno.idemq. Salyc.in l. licet,nu.2.C.qui pot.in pign.hab.& Neguſ. d.par. 2.memb.4.nu.164.

4 Quartò,ſi militia empta ſit ex pecunia, quæ ad iſtum effectùm mutua data ſit;illa militia creditori intelligitur tacitè hypothecata, etiam cum priuilegio prælationis,l.vlt.& auth.quæ ſubijcitur,de pigno.Neguſ.d.par.2.memb.4.nu.164. verſ.nonus decimus caſus eſt.

5 Quintò,ſi quis abſque animo nouandi tranſegerit ſuper aliqua obligatione: & is,cum quo tranſegit, non obſeruat tranſactionem;ex priori obligatione,& actione poteſt conueniri,l.cum proponas, C.de pac. & l.ſiue apud acta, C.de tranſ.& bona eius tacitè intelliguntur hypothecata, Bar. & Salyc.per illum tex.in l.vlt. ff.in quib. cauſ.pign. tac. contrah.& hoc Bar.putat eſſe notandum:quia frequenter poteſt de facto incidere,& ſequitur Neguſ. d.par.2.memb.4.nu.164.verſ.vigeſimusprimus caſus eſt: Idemq. dicendum, ſi tranſactio fuerit facta animo nouandi;& is,cum quo tranſegit,dolum admiſerit, vel dolo malo tranſactionem non ſeruauerit,vt Bar.intelligit,& ſequitur Neguſ.d.num.164. verſ.vigeſimusſecundus caſus eſt.

6 Sextò,ſi fundus deſignetur, ex quo debeant præſtari alimenta, ille tacitè intelligitur hypothecatus,l.2.ff.de alim.lega.& Bar.in l.Lucius,nu.4.eod. tit.& in l.fundus quem,ff.de annu.lega. Idemq. dicendum eſt, ſi fundus fuerit deſignatus pro ſoluenda annua penſione,vt Neguſ.ſcribit,de pign.& hypoth.par.2.memb.4.d.nu. 164. verſ. vigeſimusteriius caſus eſt.

7 Ex hoc autem deducitur,quod fructus beneficij, ſuper quibus penſio eſt impoſita;tacitè intelliguntur pro ſolutione penſionis obligati; Nam fructus, qui naſcuntur ex fundo, intelliguntur obligati pro penſionibus ipſius fundi,l.ſi in lege, §. ſi colonus, ff. loca.l.in prædijs,ff.in quib.cauſ.pign.tac.contrah. Rom.conſ.388.nu.1.cum ſeqq.Fely.in c.ad audientiam,il 2.nu.14.de reſcrip.Decia.conſ.50.nu.1. lib. 3. Quod ſine dubio locum habet, ſi fuerit expreſſum;vt in litteris Apoſtolicis fieri conſueuit,quòd ſcilicet dicta penſio ſit impoſita pro ſuſtentatione & alimentis,vt ex prædictis apparet, & ſcribit Fely.in d.c.ad audientiam,nu.15.

8 Septimò huic etiam proximum eſt, quòd prædia, ex quibus decimæ ſolui debent, tacitè intelligantur eſſe obligata; ſicut ſunt pro ſolutione tributorum, ſeu collectarum, arg.l.Imperatores, de publ.& vectig. Ioann. Andr. in c.cum homines, & ibi Abb.num.6.de decim.Hoſt.& idem Ioan. And. in c.paſtoralis, & ibi etiam Abb.num.5.eod.tit. & latè diſſerit, & in hanc ſententiam proclitior videtur, Feder.de Sen.in conſ.81.incip.laicus,quam etiam ſequitur Neguſ.de pignor.d.par.2. memb.4. nu.126.

Octauò

9 Octauò tacita etiam hypotheca ſaltem ex æquitate canonica inducitur in bonis delinquentis, vt putà furis pro reſtitutione rei ſubtractæ, c. parochiano, de ſepult. & c. quamquàm, de vſur. lib. 6. quę iura ad hoc propoſitum adducit Bal. in l. furti, C. de fur. & ſequitur Saly. ibidem, & Neguſ. de pigno. d. par. 2. memb. 4. nu. 124.

10 Sed ego puto aduertendum, quòd in d. c. parochiano, hoc ſolùm deciditur, quòd ſi parochianus à ſuo presbytero fuerit in mortis articulo abſolutus ab excommunicatione, qua pro manifeſtis criminibus erat innodatus; non debeat ab eccleſiaſtica ſepultura, & alijs eccleſiæ ſuffragijs excludi. Sed eius hæredes, & propinqui, ad quos bona ipſius peruenerint cenſura eccleſiaſtica, vt pro eodẽ ſatisfaciant, ſint compellendi: ex quo datur intelligi, quòd bona ipſius non ſint tacitè hypothecata: nam ſi eſſent iure pignoris obligata, actio hypothecaria contrà quemlibet poſſidentem poſſet intentari; neque ad cenſuram eccleſiaſticam eſſet recurrendum.

11 Item in d. c. quamquam de vſur. lib. 6. nulla fit mentio hypothecæ; ſed deciditur, quòd vſurarij manifeſti ab eccleſiaſtica ſepultura excludantur, niſi de vſuris fuerit, prout patiuntur eorum facultates, plenè ſatisfactum, vel illis, quibus facienda eſt reſtitutio, aut alijs, qui poſſunt eis acquirere; idoneè de reſtitutione facienda cautum ſit: ex quo etiam datur intelligi, quòd bona eorum pro reſtituendis vſuris non ſint hypothecata: nam ſi eſſent hypothecata, nulla alia cautio eſſet exigenda; plus enim cautionis eſt in rem, quàm in perſonam, l. plus cautionis, de reg. iur. & l. ſancimus, C. de verb. ſignif. l. itaque, §. vlt. ff. de fur. Vnde Bal. in d. l. furti, non omninò affirmat, quòd bona delinquentis pro reſtitutione vel ſatisfactione ſint hypothecata: quia ſubiunxit; & poſito, quòd non eſſet tacita rerum obligatio; tamen perſonalis tranſit ad hæredem ex æquitate canonica. Neque etiam Angel. neque Paul. Caſtr. in d. l. furti, de hypotheca vllam faciunt mentionem, & ſuperius titu. 2. num. 12. diximus, bona fœneratorum ſecundùm commun. ſententiam, pro vſuris reſtituendis tacitè non eſſe hypothecata; licet diuerſa ſententia poſſit ſuſtineri, vt oſtendimus nu. 13.

12 Octauò, illud etiam adnotandum eſt, quòd colonus partiarius in fructibus tacitam habet hypothecam: ex quo infertur, quòd à ſingulari ſucceſſore non poſſit expelli, Oſaſch. dec. 81. num. 8. & infrà, & de hoc diximus lib. 5. tit. 11.

Alij etiam ſunt caſus, in quibus tacitè contrahitur hypotheca; veluti cum in prædium conductum bona fuerint inuecta & illata, & ex cauſa adminiſtrationis bonorum; item fauore legatorum, fiſci, & dotis, de quibus ſingulis: quia ſunt quotidiana; quò facilius poſſint intelligi, ſeparatim diſpiciamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Hypotheca tacita inducitur in rebus inuectis & illatis in prædia conducta pro mercede; & extenditur nu. 3. & infrà latè.*

2 *Inuecta & illata quæ propriè intelligantur.*

3 *Inuecta & illata in prædia conducta pro mercede tacitè ſunt obligata, quod extenditur & reſtringitur vſque ad fin.*

*Inuecta & illata, etiam in horreum, diuerſorium, & aream, domus conducta, coniuncta, ibidem.*

*Idem, ſi ſint inuecta & illata in ſtabulum coniunctum, vel ſeparatum, nu. 4.*

*Idem, ſi ſint inuecta & illata in porticum, nu. 5.*

*Idem, ſi ſint inuecta & illata in nauim, nu. 6.*

*Idem, ſi in vehiculum, nu. 7.*

*Item etiam, ſi locator ignorauerit, quæ ſint inuecta & illata in prædium vrbanum, num. 8. In prædio autem ruſtico, eius ſcientia requiritur, vt ſubijcitur.*

*Item ſunt obligata, etiam ſi inquilinus deteriorem fecerit habitationem, nu. 9. quod locum habet etiã ſi conductor gratuitam alteri habitationem dederit, nu. 10.*

11 *Hypothecaria competit etiam contrà tertium poſſeſſorem, qui habet cauſam à conductore.*

12 *Pignori obligata pro vno debito, pro alio etiam poſſunt retineri.*

13 *Intellectus l. ſub prætextu, C. commod.*

14 *Inuecta & illata intelliguntur obligata ſublocatori, & primo locatori, quod diffuſius explicat, & infrà, & num. 18.*

15 *Pignori obligata à ſecundo conductore primo locatori non ſunt obligata ex illa conuentione: quod limitatur.*

16 *Hypotheca dicitur acceſſoria ad principalem obligationem.*

17 *Fideiuſſor non poteſt obligari ſine principali.*

18 *Dominus poteſt rem ſuam pro debito alterius obligare.*

19 *Inuecta & illata ſunt tacitè obligata, etiam ſi locator de ſpeciali hypotheca ſibi proſpexit; & tollitur obiectum.*

20 *Intellectus l. vlt. C. de pac. conuent.*

21 *Inuecta & illata ſunt tacitè obligata, etiam ſi locatio impropriè dicatur, veluti ſi colonus ſit partiarius.*

22 *Inuecta & illata etiam in fundum emphyteuticum tacitè intelliguntur obligata.*

23 *Inuecta & illata, etiam ſi fuerint extracta, remanent obligata.*

24 *Inuecta & illata in molendinum, non ſunt obligata tanquàm inuecta & illata in prædium vrbanum, ſed ruſticum, niſi ſit domui coniunctum, vel in eo inhabitetur.*

*Molendinum an intelligatur prædium vrbanum, vel ruſticum, ibidem.*

25 *Fructus prædij ruſtici, tacitè intelliguntur locatori obligati, etiam ſi ignorauerit eos extare.*

26 *Intellectus l. in prædijs, in prin. ff. in quib. cauſ. pign. tac. contrah.*

27 *Fructus percepti à conductore ſiue ſint naturales, ſiuè induſtriales, intelliguntur locatori tacitè obligati; licet Iaſ. contradixerit.*

28 *Fructus pendentes tempore mortis percepti ab hærede, etiam ſi ſint induſtriales, tacitè intelliguntur obligati pro debita defuncti.*

29 *Fructus intelliguntur obligati, ſi ſuperſint, non ſi ſint conſumpti, vel alienati; & tunc nec eorum pretium, neque prædium ex eo comparatum debetur, nu. 31.*

30 *Prædium non ſuccedit loco rei in iudicio ſingulari.*

31 *Inuecta & illata intelliguntur tacitè obligata, ſi eo animo ſint inuecta, & illata, vt ibi ſint, quamdiù locatio durat; id quod ex rerum qualitate probari poteſt.*



Digitized by Google

33 *Hypotheca tacita non inducitur in ijs, quæ ſpecialiter non ſunt ſolita obligari, de quibus ibid. & infrà videndum eſt.*

34 *Libri ſcholarium non intelliguntur tacitè obligari.*

35 *Merces illata non intelliguntur tacitè obligari.*

36 *Nomina debitorum deſcripta in inſtrumentis non intelliguntur tacitè obligari.*

37 *Minorum res inuecta & illata ſine auctoritate tutorum vel curatorum; an intelligantur tacitè obligata.*

38 *Inuecta & illata tacitè intelliguntur obligata, ſi ſint propria, non aliena: quod limitat.*

39 *Famuli res inuecta & illata in domum domini pro ſeruitio non ſunt tacitè obligata.*

40 *Inuecta & illata non poſſunt retineri; niſi pro quantitate penſionis, quod limitatur nu. 10. & 12.*

## Inuecta & illata in quibus caſibus tacitè intelligantur obligata. Tit. XV.

1 ET quidem regulariter inuecta & illata in prædium vrbanum & ruſticum, qui eſt conductus, pro mercede tacitè intelliguntur obligata, l. item quia, in prin. ff. de pac. l. eo iure, ff. in quib. cauſ. pign. tac. contrah. l. certi iuris, C. loca. & l. ſi non inducta, C. in quib. cauſ. pign. tac. con-
2 trah. & quæ propriè dicuntur inuecta, & quæ illata; explicat glo. 1. in d. l. ſi non inducta, & ibi Salyc. & Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 2. memb. 4. nu. 128.

Placuit autem in vrbanis habitationibus locandis inuecta & illata locatori eſſe pignori obligata, etiam ſi nihil conuenerit: quia hoc tacitè actum intelligitur, vt ex iuribus allegatis apparet.

3 Quod primò extenditur, vt habeat locum, etiã ſi ſint inuecta & illata in horreum, diuerſorium, vel aream, quæ ſunt coniuncta domui conductæ, l. 3. cũ glo. ff. in quib. cauſ. pign. tac. contrah. & ibi Bart. Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 2. memb. 4. nu. 138. verſ. quinto amplia.

4 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi ſint inuecta & illata in ſtabulum, ſiuè ſit coniunctũ ſiuè ſeparatum ab ædibus conductis: nam licet ab ædificijs ſit ſeparatum, & vrbanum prædium dici non poſſit; tamen, quod ad cauſam taciti pignoris pertinet; non multùm differt ab vrbano ædificio, d. l. 3. §. ſtabula, ff. in quib. cauſ. pigno. tac. contrah. & ibi glo. & Bar. & Neguſ. de pign. & hypoth. d. par. 2. memb. 4. nu. 128. in fin.

5 Tertiò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi ſint inuecta & illata in porticum, domui conductæ coniunctum: quia ædificium eſt, & domui accedit, Bar. in l. cætera, §. hoc ſenatuſc. nu. 1. & 2. de lega. 1. Neguſ. de pigno. d. par. 2. memb. 4. nu. 139.

6 Quartò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi ſint inuecta & illata in nauim conductam: quia vrbano prædio æquiparatur, l. 1. §. ſi quis de naue, de vi & vi arma. quam ad hoc propoſitum adducit Bal. in l. certi iuris, nu. 7. verſ. quid ergo, C. loca. & licet ille tex. non benè probet; tamen Neguſ. d. par. 2. memb. 4. nu. 140. putat hoc eſſe veriſſimum, ex ijs, quæ ſcribit Cæpol. Veronen. de ſeruit. vrba.
prædio. rubric. 11. col. 1. verſ. quid de naui, & ſubdit optimè probari ex l. huius, ff. qui pot. in pigno. hab. vbi pro vectura iumentorum inuecta & illata cum priuilegio prælationis intelliguntur eſſe obligata; & huiuſmodi merces æquiparatur ei, quæ pro hor-
7 reo & area debetur. Sed nauis & vehiculum æquiparantur, d. l. 1. §. ſi quis de naue, de vi & vi arma. ergò, ſicut inuecta & illata in vehiculum pro eius mercede tacitè ſunt obligata, d. l. huius; ità etiam inuecta & illata in nauim pro eius mercede debēt intelligi tacitè hypothecata.

8 Quintò, quod dicitur de prædio vrbano; extenditur, vt inuecta & illata tacitè intelligantur obligata; etiam ſi ignorante locatore fuerint inuecta & illata, l. certi iuris, verſ. quandò autem, C. loca. & l. eo iure, cum glo. 1. ff. in quibus cauſ. pign. tac. contrah. Inuecta autem & illata in prædia ruſtica ità demùm intelliguntur tacitè obligata; ſi ſciente locatore fuerint inuecta & illata, d. l. certi iuris, in prin. & d. l. eo iure, in princ. verſ. in ruſticis prædijs, cum glo. Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 2. memb. 4. nu. 145.

9 Sextò extenditur, vt inuecta & illata ſint tacitè obligata, non ſolùm pro mercede; ſed etiam ſi inquilinus deteriorem habitationem fecerit culpa ſua, l. 2. ff. in quibus cauſ. pign. tac. contrah. Iaſ. in l. item quia, in princ. nu. 1. verſ. iſtis concurrentibus, ff. de pac. Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. nu.
10 128. in fin. Et hoc habet locum, etiam ſi conductor gratuitam alteri habitationem dederit: licet enim is non teneatur ad penſionem, & inuecta & illata ab eo non ſint tacitè obligata pro penſione; tamen ſunt obligata ſiuè ipſe conductor, ſiuè is, qui gratis inhabitat, domum deteriorem fecerit, glo. in l. Pomponius, la 2. aliàs incipit, ſi gratuitam, in verbo, non eſſe, ff. in quibus cauſ. pign. tac. contrah. & ſequitur Neguſ. de pigno. par. 2. membr. 4. num. 137. & ſeq. licet Iaſ. aliud dixerit in l. item quia, in princ. num. 1. verſ. ſecundò limita, ff. de pact. ſed eius obiectum diluit Neguſ. & rectè.

11 Septimò extenditur, vt pro inuectis & illatis competat actio hypothecaria, etiam contrà tertium poſſeſſorem, qui cauſam habet ab ipſo conductore, l. ſi debitor, C. de diſtrac. pigno. & l. 1. C. de preca. & ſalu. interd. Bart. in l. 3. in 2. lect. num. 24. verſ. ſed contrà prædicta, C. de pignor. & diffuſius explicat Neguſ. d. par. 2. memb. 4. num. 131. cum ſeqq. de pigno. & hypoth.

12 Octauò extenditur, quòd inuecta & illata vſqueadeò intelliguntur tacitè obligata, vt pro alio etiam debito, quàm pro mercede poſſint retineri: quia res pro vno debito obligata, pro alio etiam detineri poteſt, l. 1. & ibi Bart. C. etiam ob chyrograph. pet. & in l. ſolutum, §. ſolutam, ad fin. ff. de pignor. actio. & in l. ſi non ſortem, §. ſi centum, num. 7. Angel. Aret. in §. item Seruiana, num. 5. verſ. quæro, an inuecta & illata, & Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. nu. 169.

13 Nec obſtat l. prætextu; C. commod. quia loquitur de creditore, qui vult retinere rem ſibi commodatam, quæ non eſt pignori obligata pro eo, quod ſibi ex alia cauſa debetur. Quod non conceditur; niſi ſit debitum ex cauſa dotis, l. ſi filiofam. & ibi Bart. ff. ſolu. matri. & ità tollitur, quod à Iaſo. obijcitur in l. item quia, in princ. nu. 1. verſ. imò talia inuecta, ff. de pact. vt Neguſ. ſubiunxit nu. 130.

Nonò

14 Nonò extenditur,vt,ſi inquilinus domum alteri
ſublocauerit,inuecta & illata etiam à ſecundo con
ductore tacitè ſint primo locatori obligata, d.l.ſo-
lutum,§.ſoluta,& ibi glo.& Bar.nu.8. ff.de pignor.
actio.Iaſ.in §.item Seruiana,nu.34. Inſtit.de actio.
15 Quod videtur mirabile; primùm, quia res expreſ-
ſim obligatæ à ſecundo conductore non ſunt obli-
gatæ primo locatori ex illa conuentione, l. ſi in le-
ge,§.ſi colonus, & ibi Bar.in ſumma. ff.loca. quod
tamen intelligitur; niſi primus locator à primo
conductore acquiſiuerit expreſſam generalem
obligationem. Secundò mirabile videtur: quia,li-
cet ſecundus conductor primo locatori non ſit
16 perſonaliter obligatus; & ſine perſonali obligatio-
ne à principio non poſſit oriri hypotheca, quæ eſt
acceſſoria ad principalem obligationem, l. res hy-
pothecæ, ibi, *pro quacunque obligatione*, & l. con-
trahitur,ibi,*propter aliquam obligationem*,ff. de pi-
17 gnor, ſicut dicitur de fideiuſſore, qui non poteſt
obligari abſque principali,l.fideiuſſor obligari, §.
fideiuſſor,& ibi Bart. in princ. legis, num. 1. verſ.
nec obſtat hæc lex,ff.de fideiuſſ.Sed inueca & illa-
18 ta à ſecundo conductore ſunt tacitè obligata pri-
mo locatori; etiam pro obligatione primi condu-
ctoris: quia quilibet poteſt res ſuas pro debito al-
terius obligare,l.alienam,ff.de pignor. actio. d.l.ſi
ſolutum, §.ſolutam, & ibi Bar.nu.8.eod.tit. Præte-
reà hæc tacita conuentio intelligitur facta cum
primo locatore:& hypotheca ei non acquiritur ex
contractu facto cum primo conductore:ſed ex pro-
pria conuentione, quæ quidem tacitè facta dici-
tur, vt idem Bart.ſcribit in d.§. ſolutam, in princ.
verſ. ad quod reſpondetur: & ſic ſoluitur, quòd à
Iaſ. obijcitur in l.item quia, in princ.nu.1. verſ.li-
mita iſtum tex.ff.de pac. vt ſcribit Neguſ.de pign.
& hypoth.par.2.memb.4.nu.135.& ſeq.
19 Decimò extenditur, quòd inuecta & illata ſint
tacitè obligata;etiam ſi locator ſibi de ſpeciali hy
potheca proſpexit, vt contrà Dyn.& Cyn. ſcribat
Bald.in l.certi iuris,num.13.C.loca. qui reſpondet
20 ad l.vlt. C.de pac.conuent. quæ obijcitur: nam lo-
quitur, quandò prouiſio legis ſit in defectum pro-
uiſionis hominis: In propoſito autem prouiſio le-
gis ex diuerſo fonte manat. nimirùm ex facto ho-
minis, qui ea inducit, quæ ſunt inuecta & illata;&
hanc opi.tenet etiam Io. Fab.in §.item Seruiana,
nu.3.Inſti.de actio.per l.potior, §.ſi colonus, ff.qui
pot.in pign.hab.& l.item quia,in princ. ff. de pact.
& l.fundus,ff.de annu.lega.& ſequitur Ang.Aret.in
d.§.item Seruiana,nu.4.verſ.quid ſi locator proui-
det,& Iaſ.nu.67.& 68.& in d.l.item quia, in princ.
nu.3.& Neguſ.de pigno.& hypoth.par.2.memb.4.
nu.138.verſ.quartò amplia;qui tamen refert Albe.
& Saly. ab hac opinione diſſentire, & ſubdit à Do-
ctoribus rectè eſſe reſponſum.
21 Vndecimò extenditur, vt inuecta & illata taci-
tè intelligantur obligata, non ſolùm ſi locatio fa-
cta ſit pro pecunia numerata, quæ propriè dicitur
locatio; ſed etiam ſi ſit facta pro alijs rebus, quæ
non propriè locatio appellatur:& conſequenter ha
bet locum etiam in colono partiario: quia eadem
eſt ratio, gloſſ.ord.in d.§.item Seruiana, Inſtit.de
actio.quam ſequitur Cyn.in l.certi iuris,num.7.C.
loca.& Bald.nu.6.& Saly.num.7.& licet Spec. aliud
dixerit,de loca.§.poſtquàm,verſ.porrò eſt quædam
actio prætoria; tamen ab eo Rom. recedit in ſing.
203.incip.tu ſcis,& cum Baldo dicit hanc opinio-
nem eſſe æquiorem, quam etiam veriorem,& ma-
gis com.profitetur Ang.Aret. in d.§. item Seruia-
na,nu.7.& Iaſ.in l.item quia,in princ.num.2. verſ.
tertiò limita,ff.de pac.& Neguſ. de pignor. par.2.
memb.4.nu.138.verſ.tertiò amplia.
22 Duodecimò extenditur, vt inuecta & illata,
etiam in prædium emphyteoticum, pro canone
ſint tacitè obligata, Bal.in l.certi iuris, nu. 8. C.
loca.& cond.Iaſ.in §.item Seruiana,nu.52.Neguſ.
de pigno.& hypoth.d. par.2.memb.4.nu.127.verſ.
aduerte tamen.
23 Tertiodecimò extenditur, vt inuecta & illata
intelligantur tacitè obligata, etiam ſi poſteà fue-
rint extracta, & ad alium locum delata: quia cum
ſemel in obligationem inciderint; mutato propo-
ſito abſque conſenſu creditoris liberari non poſ-
ſunt, l.ſicut, C.de actio.& oblig. l. in commodato,
§.ſicut,ff.commo.& l.vtrùm,ff.de conſti.pecu. Bal.
in d.l.certi iuris, num.9.verſ.quid ſi inquilinus,C.
loca.& ſequitur Iaſ.in §.item Seruiana, nu.66. In-
ſtit.de actio. & Neguſ.de pignor. par. 2. memb. 4.
num.142.
24 Quod autem diximus de inuectis, & illatis in
prædium vrbanum conductum, vt tacitè intel-
ligantur eſſe obligata; primò reſtringi debet,
vt non habeat locum in molendino: quia magis
intelligitur prædium ruſticum, quàm vrbanum,
Bald.in d.l.certi iuris,nu.7.in fin.C.loca. Cæpol.in
trac. ſeruit. cap. 11. col. 1. quod tamen debet re-
ſtringi, vt habeat locum; niſi molendinum ſit do-
mui coniunctum per ea, quæ not. glo.in l.eo iure,
§.ſtabula,ff.in quib. cauſ. pign.tac. contrah. & ſi-
militer debet reſtringi, vt habeat locum, niſi in
molendino inhabitetur:quia tunc multò magis vi-
detur coniunctum, & pro vrbano prædio habetur,
vt ipſe declarat, & ſequitur Neguſ.de pigno. & hy-
poth.par.2.memb.4.nu.144.
25 Secundò, quòd diximus illata in prædium ru-
ſticum locatori non intelligi tacitè obligata; niſi
ſciuerit ea eſſe inuecta & illata:reſtringitur, vt non
habeat locum in fructibus, qui in eo naſcuntur:
nam illi intelliguntur ipſo iure obligati, etiam ſi
locator ignorauerit, l.in prædijs, in princ. ff. in
quib. cauſ. pign. tac. contr. Vndè dominus poteſt
fructus etiam ſecatos, & adhùc intrà fundum exi-
ſtentes,pro mercede retinere tamquàm pignori
obligatos: & colonum prohibere,ne eos exportet,
Bald.in l.ædem, nu.2. verſ.poteſt tamen dominus,
C.loca. & ſequitur Iaſ.in l.item quia, in princ. nu.
15.& 17.verſ.& dicit notabiliter,ff.de pac.Sed Ne-
26 guſ.de pigno.par.2.memb.4.nu.147.animaduertit,
quòd in d l.in prædijs, generaliter dicitur fructus,
qui ex prædio locato naſcuntur, domino eſſe obli-
gatos, etiam ſi nominatim id non conuenerit:nec
dicitur, quòd ſcientiam ipſius domini non ſit ne-
ceſſaria: Verùm hoc debet reſtringi per d. l. certi
iuris,C.loca.& l.eo iure,in prin.cum glo. in verbo,
obſeruatur,ff.in quib.cauſ.pign.tac. contrah.
Sed ego conſidero,quòd fructus prædij non con-
tinentur ſub regula, quæ loquitur de inuectis, &
illatis; neque enim inuecti neque illati dicuntur:
ſed in eo naſcuntur,d.l.in prædijs,in princ. & ideò
non eſt adhibenda illa diſtinctio, quæ in prædijs
ruſticis adhibetur; an dominus ſciuerit vel igno-
rauerit eſſe illata; cui conſequens eſt dicere, vt d.
l.in prædijs, quæ generaliter loquitur, ſine diſtin-
ctione debeat intelligi, l. non diſtinguemus, in



Digitized by Google

ptinc.ff.de rec.arbit.& l.3.ff.de off.præſid. & l. de
prtio,ff.de pub.in rem actio.
27 Tettiò,quod de fructibus dictum eſt , Iaſ. in d.l.
jtem quia, in princ. nu. 20. de naturalibus intelli-
git, non autem de induſtrialibus ex anctoritate
Bar.in l.aſſiduis,nu.8.& 9. C. qui potio. in pignot.
hab. Sed Neguſ.de pigno.& hypoth.par.2. memb.
4.num.148. animaduertit in manifeſtum errorem
Iaſonem incidiſſe : quia Bar. loquitur de fructibus
perceptis ab hærede mariti, ex bonis ipſius mariti
defuncti : & ait fructus naturales ab eo perceptos
pro dotis reſtitutione tacitè eſſe obligatos ; non
autem induſtriales per l.3.C.in quibus cauſ. pign.
tac.contrah. In propoſito autem non agitur de fru
ctibus perceptis ab hærede conductoris;ſed de fru-
ctibus perceptis ab ipſo conductore , in quibus di-
ſtinctio non debet adhiberi ; an ſint naturales vel
induſtriales ; ſicut in fructibus perceptis ab hære-
de : qnia bona hæredis non continentur in obliga-
tione à defuncto contracta ; niſi ab eo immediatè
ſint profecta vel relicta; ſicuti ſunt frnctus natura-
les , qui ſine facto & induſtria hæredis naſcuntur.
Sed fructus induſtriales , licet percipiantur ex bo-
nis à defuncto relictis ; induſtria tamen hæredis
etiam accedit : & ideò defuncti non intelliguntur
obligati,vt loquitur Bar. in d.l.aſſiduis , nu.8.& 9.
per l.Paulus, in princ.ff.de pigno.vbi glo. dicit in
obligatione defuncti non contineri bona hæredis ;
ſed fructns percepti à debitore, qui cum hypothe-
ca expreſſa vel tacita eſt obligatus; ſine dubio con
tinentur in obligatione,ſiuè ſint naturales, ſiuè in-
duſtriales, d.l. Paulus, §. 1. quæ loquitur de hypo-
theca expreſſa, & l.3.C.in quib.cauſ.pign.tac.con-
trah. quæ loqnitur de hypotbeca tacita , & ibi ex-
plicat Saly. Quamobrem Neguſ.concludit , quòd
in d.l.in prædijs,in princ.ff.in quib.cauſ.pign. tac.
contrah. fructus non modo naturales, ſed etiam
induſtriales ex fundo conducto percepti locatori
tacitè intelliguntur obligati. Et licet ipſe intel-
ligat de fructibus perceptis cum ſcientia ipſius lo-
catoris ; tamen ſecundùm ea , quæ ſuperius dixi-
mus , debet intelligi etiam ſi locator ignorauerit.
28 Conſidero etiam,quòd in frnctibus percepris ab
hærede non eſt diſtinguendum an ſint naturales
vel induſtriales ; quandò induſtria à defuncto eſt
adhibita,veluti ſi ſint pendentes tempore mortis.
29 Pręterea animaduertendum eſt,quòd fructus ta-
citè intelliguntur obligati , donec ſunt extantes :
nam ſi ſint alienati vel conſumpti pretium eorum
30 non debetur : qnia in actione hypothecaria , quæ
non eſt vniuerſalis , ſed ſingularis ; pretium non
ſuccedit loco rei, l. 1.& ibi Bar.ff.de diſtrac.pigno.
& l.qui à debitore, in princ.ff.quæ in frand.cred.&
31 l.ſi rem & pretium,ff.de petit.hæred.Et,ſicuti pre-
tium ex fructibus redactum non debetur ; pariter
prædium ex eorum pretio comparatum,non intel-
ligitnr in obligatione comprebenſum; & conſequen
ter peti non poteſt,d.l.3.C.in quib.cauſ. pign.tac.
contrah. Iaſ.in d.l.item quia,in princ.nu.17.& 18.
ff.de pact.& ſequitur Neguſ.de pignor. & hypoth.
par.2.memb.4.nu.149.in fin.
32 Quartò,quod dictum eſt,inuecta & illata in prę-
dium vrbanum & ruſticum,tacitè eſſe hypotheca-
ta; ſanè intelligitnr,ſi probentur eo animo eſſe in-
uecta & illata à locatore,vt ibi ſint,quamdiu loca-
tio durat,l.ſi non inducta,cum glo.& ibi Bar. Bald.
& Saly.C.in quib.cauſ. pign. vel hypoth. tac. con-
trah. & d.l.in prædijs,§.1.ff.eod.tit.& l.debitor,ff.
de pigno. & Imol.in l.ex facto , nu.16.ff. de hæred.
inſtit.& Neguſ.de pigno.d.par.2.memb.4. nu.150.
Et hæc qualitas , quòd fuerint inuecta & illata eo
propoſito,vt ibi perpetuò maneant ; ex qualitate
rerum probari poteſt,vt colligitur ex iuribus alle-
gatis,& præcipuè ex d.l.debitor , ff. de pigno. idq́.
Neguſ.explicat d.nu.150.
33 Quintò reſtringi debet, vt non habeat locum in
ijs rebus,quæ ſpecialiter non ſunt ſolitæ obligari,
vt in l.obligatione generali,cum ſeqq. ff. de pigno.
& l.1.& ibi Bar.C.quæ res oblig.poſſ. Neque enim
plus debet operari tacitum,quàm expreſſum, imò
minus l.cum quid,ff.ſi cer.pet.& l.precibus,de im-
pub.& ali.ſubſt. & in terminis hanc rationem red-
dit Bal.in l.certi iuris,num.9. C.loca. Vndè veſtes
deſtinatæ ad vſum quotidianum,non intelliguntur
tacitè obligari: quia excipiuntur etiam ab expreſ-
ſa generali obligatione,vt in d.l.obligatione gene-
rali,& d.l.1.& Bal.in d.l.certi, num.9. Negnſ.in d.
par.2.memb.4.nu.151.& Bero.conſ.47. num.4.& 5.
34 lib.1. Neque etiam libri ſcholarium ſub tacita
hypotheca comprehenſi intelliguntur, Iaſ.in §.itē
Seruiana,nu.64. Inſti.de actio. Neque ſerui arato-
res,neque boues aratorij,aut inſtrumenta, quæ ad
culturam agrorum pertinent pignorum nomine
auferri poſſunt , l.executores , & l. pignorum , & l.
agricultores,C.qnæ res pigno.oblig.poſſ. & Bal. in
d.l.pignorum,ſcribit hoc generaliter eſſe obſeruan
dum tam in prouincijs,quàm in Italia, qui tamen
ſubdit,in quibuſdam partibus hoc ad vnguem ſer-
uari,in quibuſdam autem non obſeruari.
35 Sextò reſtringitur,vt non habeat locum in mer-
cibus,quæ ſunt vænales . Sed hoc continetur inter
ea,quæ eo propoſito non ſunt inuecta & illata,vt in
prædijs ſint, quamdin locatio dnrat : quia condu-
ctor habet animum vendendi,vt ſuperius diximns
num.32.
36 Vndè hoc reſtringitur etiam,vt non habeat lo-
cum in nominibus debitorum deſcriptis in inſtru-
mentis : quia non videntur eo animo illata, vt ibi
perpetuò ſint;ſed quoad exacta fuerint, Bar.in l.hę-
redem,in 2.lect. ibi,ſecus in tacita, quod dicit ſin-
gulare ; ſed Bal.ibidem hoc reſtringit ad futura,vt
non comprehendantur,non ad præſentia,quæ con-
tinentur : ſed Saly.in d.l.certi iuris, num.5. C.de
loca. & cond.generaliter loquitur, & ratio prædi-
cta,qua ipſe vtitur,omnia nomina præſentia & fu-
tura complectitur , & hanc opinionem ſine diſtin-
ctione ſequitur etiam Ang.Aret.in §. item Seruia-
na,col.3.verſ.quæro inquilinus, & Iaſ.nu.41. Inſti.
de actio.& Neguſ.d.par.2.membro 4.nu.153. verſ.
octauo in tract.de pigno.& hypoth.
37 Septimò reſtringitur , vt non habeat locum in
rebus minorum 25.annis, quæ ſi fuerint inuectæ &
illatæ ſine auctoritate tutorum vel curatorum, nō
intelliguntur tacitè obligatæ, glo.in l.item quia, in
princ.ff.de pac. Dyn.in §.item Seruiana, Inſti.de
actio. Bar.in d.l.item quia, in princ. nu.2. & in l.ſi
conſtante,in prin.nu.75.ff.ſol.matt. Saly. in l.certi
inris,nu.3.C.loca.& Fulg.in d.l.item quia, in prin.
nu.3.& Imol.in d.l.ſi conſtante,in princ.col.6.verſ.
ſecundò adde : Sed diuerſa ſententia,ſi contractus
locationis & conductionis rectè fuerit celebratus
cum auctoritate tutoris vel curatoris , magis re-
cepta eſt,vt in conſequentiam actus permiſſi taci-
ta hypotheca etiam in rebus minorum intelliga-
tur,

Digitized by Google

tur,quam tenet glo.in l.vlt.C.de legit.tuto. & Bal. in d.l.item quia, num.4. dicit hanc opin. eſſe ſatis æquam;ſed contrariam veriorem, & Ang.num.5. hanc etiam opi.contrà Bar.ſequitur,& Paul. Caſt. nu.2.in fin. ſimiliter probat, idemq́. Bal. ſcribit in l.vni.§.et vt plenius,nu.2.verſ.extrà quæritur, de rei vxo.actio.& in l.vlt.nu.1.C.de legit.tut. vbi dicit com.eſſe,& in d.l.ſi conſtante,in prin. num.2.& Ang.nu.4.Rom.nu.34.& Alex.nu.29.& Iaſ.nu.210. qui etiam com.atteſtatur, & in d.l.item quia, in prin.num.20.in hanc etiam ſententiam procliuior videtur, & tamquàm com. ſequitur Neguſ.de pigno.par.2.memb.4.nu.154.

38 Octauò reſtringitur, vt non habeat locum in rebus alienis,quæ ſi fuerint inuectæ & illatæ, nō poſſunt intelligi tacitè obligatæ: quia ſine conſenſu domini nec expreſsè obligari poſſunt, l. quæ prædium,& l.vlt.C.ſi alie.res pigno.data ſit, & l. alienā res,ff.de pigno.actio. glo.in l.certi iuris, C. de loca.& condnc.& Bal.in l. item quia,in princ.nu.1. & 2.ff. de pact. Sed in omnibus caſibus, in quibus res aliena poteſt obligari,tacitè etiam intelligitur obligata,vt ſcribit Neguſ.de pigno.par.2. membr. 4.nu.152.verſ.ſextò, & ſi res alienæ cum conſenſu domini fuerint in domum conductam illatæ cauſa cuſtodiæ; nō aliter intelliguntur obligatæ,quàm ſi fuerint illatæ,vt ibi permaneant,quamdiu locatio permanet,vt eleganter explicat Afflic.dec.184.

39 Illud etiam aduertendū eſt,quòd res famuli illatæ in domū domini,pro ſeruitio non intelliguntur tacitæ obligatæ: quia famulus non eſt conductor, ſed locator ſuarum operarum, & hoc non reperitur à lege ſcriptum,vt in rebus ab eo inuectis & illatis inducatur tacita hypotheca, Bald. in l.certi iuris,nu.7.C.loca.& cond.& Neguſ.de pigno. par. 2,memb.4.nu.151.

40 Notandum eſt etiam, quòd licet inuecta & illata cuiuſcunque ſint pretij,intelligātur tacitè obligata; non tamen omnia poſſunt inſolidùm retineri,ſed ſolùm pro quantitate mercedis, Iaſ. in §.itē Seruiana,nu.65. Inſti.de actio. Sed hoc debet intelligi,vt diximus ſupra nu.9.& 12.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Hypotheca tacita inducitur in bonis tutoris & curatoris,etiā ſi non adminiſtrauerint,& pro neglectis.*
2 *Hypotheca tacita inducitur etiam in bonis matris, quæ tutelam filiorum ſuſcepit,& eius viri,num. 3. Item,ſi mater de facto adminiſtrauit,nu.4.Sed in hoc caſu bona ſecundi viri non ſunt obligata, nu. 5. quamuis dos matris tacitè obligetur, nu.6.*
7 *L. vnica,§.taceat de rei vxo.actio.limitatur.*
8 *Hypotheca tacita inducitur etiam in bonis eius, qui ſe geſſit pro tutore & curatore.*
9 *Hypotheca tacita inducitur etiam in bonis curatoris ad lites,& in bonis fideiuſſorum,qui pro tutoribus & curatoribus interceſſerint, nu.10.*
11 *Hypotheca tacita non inducitur in bonis hæredum tutorum & curatorum.*
12 *Hypotheca tacita pro legatis inducitur in bonis teſtatoris,non hæredis.*
13 *Hypotheca etiam expreſſa intelligitur de bonis promiſſoris,non hæredis.*
14 *Intellectus l. properandum, in fin.C.de iud.*
15 *Hypotheca tacita non inducitur in bonis eius, qui tanquàm amicus,non tanquàm tutor,vel tanquā curator,adminiſtrauit.*
16 *Hypotheca tacita non inducitur in bonis actoris & procuratoris pupilli, vel adulti: quod limitatur num.17.*
18 *Hypotheca,quæ inducitur in bonis tutorum & curatorum initium habet a tempore ſuſcepti officij.*
19 *Hypotheca an tacitè inducatur in bonis patris, qui bona filiorum adminiſtrauit, diſtinctio adhibetur,& de bonis etiam matris attingit.*
20 *Hypotheca tacita inducitur in bonis mariti,qui bona paraphernalia vxoris adminiſtrauit, quod limitat & declarat quoad fructus.*
21 *Hypotheca tacita inducitur in bonis prælati; qui bona eccleſiæ malè adminiſtrauit.*
22 *Hypotheca tacita inducitur in bonis eorum, qui adminiſtrarunt bona ciuitatum.*
23 *Hypotheca tacita inducitur in bonis eorum, qui adminiſtrarunt bona hoſpitalium,& eccleſiarum.*

## De tacita hypotheca,quæ oritur ex cauſa adminiſtrationis bonorum. Tit.XVI.

1 EX cauſa etiam adminiſtrationis bonorum oritur tacita hypotheca: nā bona tutoris & curatoris, ſi debitores exiſtant,minoribus tacitè intelliguntur obligata,l.pro officio,C.de admi.tuto.& l.vni.§.& vt plenius,de rei vxo.actio.

Quod extenditur primò,vt habeat locum etiam in bonis eorum,qui non adminiſtrauerint;veluti ſi vni ex tutoribus & curatoribus tamquàm magis idoneo commiſſa fuerit adminiſtratio, d.l.pro officio,in fin.& auth.ſicut, de legit.tut. & glo. in d.l. pro officio,intelligit tutorem,qui non adminiſtrauit,teneri vtili actione tutelæ, & curatorem vtili actione negotiorum geſtorum: Igitur pro neglectis etiam inducitur hæc tacita hypotheca, Cyn. Bar.Bal.Saly.& alij ibidem, & Neguſ. de pigno.& hypoth.par.2.memb.4.nu.6.

2 Secundò extenditur,vt habeat locum etiam in matre,quæ legitimè ſuſcepta liberorum tutela, ad ſecundas nuptias contrà ſacramentum præſtitum aſpirauit;antequam alium tutorem fecerit eis ordinari, & reliqua, quæ debet ex adminiſtratione, perſoluerit,l.ſi mater,C.in quib.cauſ.pign. vel hypoth.tac.contrah.Neguſ.qui alios refert, de pign. & hypoth.par.2.memb.4.nu.156.

3 Tertiò extenditur,vt habeat locum, non ſolùm in bonis ipſius matris; ſed etiam in bonis ſecundi mariti,quę ſimiliter pro præteritæ tutelæ ratiocinijs intelliguntur hypothecata, d.l.ſi mater,& ibi verſ.ſed ne ſit facilis,quād. mul. tut.off.fung. pot. & ibi not.Saly.num.2.& Pet.de Anch. in conſ.316. incip.in cauſa,quæ vertitur, nu.2. in fin.& 3. Dec. conſ.591.nu.1.Rui. conſ.94.num.3.lib.5. & hic eſt maximus fauor, qui à lege pupillis & adultis in reddenda ratione adminiſtrationis tutelæ, & curæ exhibetur,vt perpendit Soz.ſen. in conſ.126. nu.3. verſ.imò,quod fortius eſt,lib.1. quod eſt repetitum in conſ.180.lib.2.

4 Quartò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi mater filiorum tutelam legitimè non ſuſceperit,& de facto eorum bona adminiſtrauerit: quia non debet eſſe melioris conditionis, quā quæ legitimè admi-

Digitized by Google

adminiſtrauit, arg.c.cum qui, de præb. lib.6.& l.ſi à domino,§.ſi prædo,ff.de pet.hæred. & l. Seruius, ff.quod vi,aut clam,& l.non ſolùm,ff.de nox.actio. & ità apertè ſenſit Dec.in d.conſ.591.num.2. verſ. non obſtant allegata.

5 Sed hoc reſtringitur,vt bona ſecundi mariti non intelligantur hypothecata, quandò mater quæ ſecundas nuptias contraxit; tutelam legitimè non ſuſcepit, ſed de facto adminiſtrauit: quia d. l. ſi mater,quand.mul.tut. offic.fung. pot.exorbitat à iure communi, cũ regulariter nemo alterius odio debeat prægrauari,l.ſi quis in ſuo, §. legis,C. de inoff. teſtamen. & ex facto alterius nullus obligetur, tot.tit. ne vxor pro mar.& ideò cum præcisè loquatur, quandò mater legitimè tutelam ſuſcepit, non debet extendi in præiudicium ſecundi mariti, quandò mater de facto adminiſtrauit:quia cum verba legis deficiant, eius diſpoſitio locum non habet,l.4.§.toties, de dam.infec. Bart.in l.ità autem, in princ.ff.de admin.tut. & in proprijs terminis ità conſuluit Dec.in d.conſ.591.nu.1. & 2.

6 Quintò extenditur,vt dos etiam matris,quę bona filiorum adminiſtrauit,tacitè intelligatur obligata, ità vt ſi ab eis dotem ſuam petierit, oppoſita exceptione poſſit ſubmoueri, vt copioſè conſuluit Soz.ſen.in d.conſ.126.num.1.verſ.ſed his non obſtantibus, & infrà,lib.1. quod eſt repetitum in conſ.180.lib.2.& ſequitur Dec.in conſ.349.num.9. in fin.& 10.

7 Neque obſtat, quòd ſpecialiter ſit conſtitutum, vt in dote non admittatur retentio,l.vni,§.taceat, verſ.ſed nec retentio, de rei vxo.actio.per quam contrariam ſententiam tenet Neguſ. de pignor. & hypoth.par.5.memb.1.nu.36. quia reſpondet Soz. in d.conſ.126.nu.2.verſ.& ſi dicatur,& infrà,lib.1. & conſ.180.nu.2.lib.2. quòd, cum à matre reddenda eſt ratio adminiſtrationis tutelæ, non reperitur hæc exceptio, quandò dos à lege eſt hypothecata, vt non poſſit retineri, & cum à lege fuerit dictum, vt in hoc caſu dos poſſit obligari; conſequenter intelligitur permiſſum, vt poſſit retineri, arg. l.2. & ibi Bald.ff. de iuriſd.om.iud.cum alijs ab eo adductis.

8 Sextò extenditur, vt bona etiam eius, qui ſe geſſit pro tutore & curatore: tacitè ſint obligata, l.1.ff.pro tuto.& l.dabimus,§.1.ff.de priuileg.cred. gloſſ.vlt.in d.l.pro officio,C.de admin.tuto. Et,licet Bar.in d.l.dabimus,§.ſi quis cum tutor, nu. 1. aliud videatur ſentire, cum glo.in l.eos,C.qui pot. in pign. hab. & hoc dicat eſſe notandum; tamen hanc opin.tenet Albe.in l.nec priuilegium, num.2. ff.de priuil.cred.& Ang.in d.l.pro officio, & in d.l. dabimus,& Aret.conſ.29.in princ.& Soz.ſen.conſ. 85.nu.6.verſ.& idem eſt in eo, qui pro tutore & curatore ſe geſſit,lib.1.& ſequitur Neguſ. de pignor. par.2. memb.4.nu.7.& com. hanc opin.atteſtatur Ripa in d.l.dabimus,aliàs ſub l.quæſitum, §.ſi quis cum tutor,ff.de priuil.cred. Et, licet videatur hæſitare; tamen in Rot. fuit recepta apud bon.mem. Robuſt.in Rom.de Soderinis,die 5.Iulij 1576.

9 Septimò extenditur,vt bona etiam curatoris ad lites intelligantur tacitè hypothecata, ſicut bona curatoris ad negotia,Bal.per illum tex.in l.properandum, §.vlt.num.1.C.de iud. vbi dicit hoc apertius, quàm alibi, probari, & ſequitur Alex. nu. 4. & Neguſ.d.par.2.memb.4.nu.8.

10 Octauò extenditur etiam ad bona fideiuſſorum, qui pro tutoribus & curatoribus interceſſerint,vt Bal.ſubiunxit in d.l.properandum,§.vlt.nu.1.

11 Hoc autem debet reſtringi primò, vt habeat locum in bonis tutorum & curatorum,vel ſimilium, de quibus ſuprà dictum eſt: non etiam in bonis eo-
12 rum hæredum: quia ſimili modo bona teſtatoris pro legatis ſunt tacitè obligata, non etiam hære-
13 dum, l.1.in fin. com.de lega. & generalis hypotheca expreſſa intelligitur de bonis promiſſoris, non autem hæredum,l.Paulus,in princ.ff.de pignor. & hypoth. Bald.in l. ſi vxor tua,num.2.in fin.de bon. iudic.aucto.poſſid.& ità in proprijs terminis hanc tacitam hypothecam intelligit etiam Rapha. Cuma.in conſ.58.in fi.quod Iaſ.in l.properandum, §. vlt.nu.5.ſub alio numero allegat.

14 Nec obſtat l.properandum,in fin.C.de iud.quia idem Cuma.reſpondet, eam intelligi de rebus hæredum, quæ fuerunt tutoris vel curatoris: Poteſt etiam intelligi de rebus eorum,hoc eſt, tutorum & curatorum: quia prius in ea lege hoc dictum non fuerat, vt Iaſ.animaduertit in d. l. properandũ, §. vlt.nu.5.verſ.aliter intelligendo;licet poſteà ſubſiſtat, & in aliam ſententiam procliuior videatur, quòd bona etiam hæredum per illum tex.tacitè intelligantur obligata: ſed.putat amplius eſſe deliberandum, Ego verò exiſtimo à communi ſenſu non eſſe recedendum: quia d.l.pro officio, C. de admin.tutor. præcisè loquitur de bonis tutoris & curatoris: & alia ſunt bona eorum: alia hæredum, Bald.in d.l.ſi vxor tua,nu.2.in fin.de bon. iud.auct. poſſid. Nec obſtat, quòd diſpoſitio illius legis ſecundùm iſtum ſenſum ſit ſuperuacua: quia quòad bona curatorum ad lites fuit neceſſaria, vt explicat Neguſ.de pign.& hypoth.par.2.memb.4. num. 10.verſ.& non obſtat.

15 Secundò reſtringitur, vt ſi quis tanquàm amicus, non tanquàm tutor, neque tanquàm curator, officium gerens bona minorum adminiſtrauerit: patrimonium eius non ſit tacitè obligatum, l.ſi negotium,cum glo.ff.de priuileg.cred. Ang.in l.idem priuilegium, ff.eod. tit. vbi etiam dicit ſe,cum caſus de facto incidiſſet, ità obtinuiſſe, & ſequitur Decia.conſ.79.nu.46.lib.2.

16 Tertiò reſtringitur, vt bona actoris & procuratoris pupilli, vel adulti, non intelligantur tacitè hypothecata, vt not. Bald. per illum tex. in d. l. properandum,§.vlt.num.1.verſ.ſecundò not. C.de iud.vbi etiam Alex. nu. 4. id colligit ex illo textu: quia,dum facit mentionem de rebus; non repetit perſonam procuratoris, vel actoris.

17 Sed hoc intelligitur, quandò actor datus eſt à iudice: diuerſum eſt, ſi ſit datus à tutore, vel curatore: quia tunc gerit officium contemplatione tutoris vel curatoris: non pupilli; & ideò bona ipſius ſunt tacitè obligata, ſicut bona ipſius tutoris & curatoris, l.pro officio, C.de admin.tuto. & ità Bar.intelligit in l.actor,nu.7.rem rat.hab.& ſequitur Iaſ. in d.l.properandum,§.vlt. nu.5. in prin. ibi,quòd vltimum notab. limita,quandò eſſet actor & huic diſtinctioni ſuffragatur, quod Bald.etiam colligit ex d. §. vlt. ſub num. 1. verſ. idem in bonis, dum dicit bona fideiubentium pro eis ſimiliter eſſe obligata: nam ipſi intercedunt contemplatione tutorum vel curatorum, non pupillorum. Sed ego conſidero, quòd qui officium gerant intuitu pupillorum, multò magis eorum bona debent eſſe obligata, ſicut bona tutorum & curatorum,

Digitized by Google

rum, qui etiam gerunt officium contemplatione minorum, d.l. pro officio. Idemq́. dicendum eſt de ijs, qui ſe pro tutoribus & curatoribus gerunt: nam etiam hi mouentur intuitu minorum: & bona eorum tacitè intelliguntur hypothecata, vt ſuperius diximus nu.8.& hanc ſententiam tenet Negu. de pignor.& hypoth.par.2.memb.4.num.9.dicens, quòd bona actorum, qui ſunt constituti à tutoribus vel curatoribus, tacitè ſunt obligata, ſicut bona tutorum & curatorum, & ſic Bartolum intelligit in d.l.actor,num.7.rem pup.ſal. fore. Bona autem actoris, qui à iudice datus eſt loco tutoris vel curatoris, non ſunt tacitè obligata, d.l.properandum, §.vlt. C.de iud. & ibi not.Alex.num.4. & ità concludit Neguſ. de pignor par. 2. memb.4.num. 10.& ſic intelligit etiam Bart. in d.l. actor,num.7. qui obſcurè loquitur.

18 Notandum eſt etiam, quòd hæc hypotheca habet initium ab eo tempore, quo quis officium ſuſcepit, Iacob.de Arc. Cyn.Bald.& Salyc. in l. hac edictali, §.pen.de ſec.nup.& hanc opin. poſt Salyc. com.etiam profitetur Soz.ſen.conſ.61. nu.1. lib.1. & ſequitur Neguſ.de pign.d.par.2.memb.4.nu.12.

19 Quæret etiam aliquis, an filius tacitam habeat hypothecam in bonis patris, qui bona eius adminiſtrauit? Reſpondetur, quòd in peculio profectitio nulla eſt dubitatio: quia cum in totum patri acquiratur, l.cum oportet, in princ. de bon. quæ lib. & §. 1. Inſtit. per quas perſon. nob. acq. non tenetur reddere rationem; ergò nulla inducitur hypotheca.

Quòd verò pertinet ad peculium aduẽtitium, in quo pater legitimam habet adminiſtrationem: quòad vſumfructum ſimiliter nullam tenetur reddere rationem: quia ei acquiritur, l.1.de bon. mat. & d.l.cum oportet, in princ. ſed quòad proprietatem tenetur: quia ad filium pertinet: & hoc reſpectu filius etiam in bonis patris tacitam habet hypothecam, ſi fortè alienauerit, d.l.cum oportet, §. vlt.& ibi Bal.explicat nu.1. & 2. nam tacita hypotheca inducitur, ſi pater fraudulenter bona filij adminiſtrauit, l.Imperator, ff.ad Trebel.ſed, ſi culpa ei non poſſit imputari, non tenetur, glo. Bar. & Bald.in d.l.cum oportet, §.non autem, de bon.quæ lib. & hæc eſt magis com. opin. vt ſcribit Soz.ſen. conſ.34.nu.16.& 17.lib.1.Neguſ.de pigno.d.par.2. memb.4. nu.14.& 19. vbi loquitur de bonis acquiſitis patri ex primo matrimonio, qui cum ſecundas nuptias contraxerit, tenetur filijs prioris matrimonij ſub tacita hypotheca, ſi ea fraudulenter adminiſtrauerit: quod in matre etiam ſubiungit nu.20.& 21.vt eius bona tacitè ſint obligata filijs prioris matrimonij, per l.hac edictali, §. omnibus, & l.ſi quis prioris, §.in illo, de ſec.nup.

In ijs autem bonis, in quibus pater non habet vſumfructum, non eſt legitimus adminiſtrator, d.l. 1.de bon.mat.& l.non ſolùm, §.vbi autem, de bon. quæ lib.& §.1.in auth.vt lic.mat.& auiæ, quæ iura ad hoc propoſitum adducit Bart. in l.vlt. §.pupillus, nu.1.verſ.& eſt ratio, de verb.oblig. & ideò ſine diſtinctione tenetur filio reddere rationem adminiſtrationis, & reliqua reſtituere, vt ſenſit Bart. in l.filiæ cuius, C.fam.erciſc. & Bal.in d.l.cum oportet, §.vlt.nu.3. de bon.quæ lib. & in l.orphanotrophos, nu.7.de epiſc.& cler. & Soz.ſen. conſ.34. nu. 18. lib. 1. & in hoc caſu bona etiam patris tacitè intelliguntur filio obligata, Neguſ. de pignor. d. par.2.memb.4.nu.15.& 16. & 19. quòd intelligitur à die ſuſceptæ adminiſtrationis, Bald. in d.l. cum oportet, §.vlt.nu.1.& 2.& Neguſ.d.par.2.memb.4. nu.17.& ſeqq.& paulò ſuperius diximus nu. 18.

20 Item notandum eſt, quòd bona mariti ſunt tacitè vxori hypothecata pro adminiſtratione bonorum paraphernalium, l.vlt. de pac.conuent. & l. vbi adhùc, cum glo.in verbo, ſuppoſitas, in fin. C.de iur.dot.Rom.in l.1.nu.27.& in l.diuortio, §.ob donationes, nu.11.ff.ſol.mat.Cor.conſ.129.nu.5. poſt med.lib.4.Couar.var.reſol.lib.1.cap.7.nu.1. Sed eſt aduertendum, quòd hæc tacita hypotheca competit pro recuperandis bonis paraphernis, nõ autem pro fructibus, vt latè cõſuluit Hier.Gab.conſ. 164. nu.49.& infrà, lib.2. quod de fructibus induſtrialibus conſumptis ex voluntate vxoris nullam recipit dubitationem: quia ſecundùm com.ſententiam vxori non ſunt reſtituendi, Bart. in l.maritus, in princ. & ibi Alex.ff.ad leg.Falc.idem Bart.in conſ. 125.lib. 1.Corn. qui com.atteſtatur, in conſ.172. nu.19.lib.1.Couar.in epito.lib.4.decret.par.2.cap. 7.§.1.num.2. qui com.etiam profitetur, & ab hac opi. recedendum non putat. Idemq́. dicendum eſt de fructibus naturalibus conſumptis, ſi maritus ex eis non ſit factus locupletior, vel exiguæ ſint æſtimationis, vt idem Couar. refert & ſequitur De fructibus extantibus nulla eſt dubitatio: quia vxoris intelliguntur: & ideò debent ei reſtitui, Natt. in conſ.75.nu.5. & plerique alij.

21 Similiter etiam bona prælati tacitè intelliguntur eccleſiæ obligata, ſi malè adminiſtrauerit, gl.in c.ex litteris, de pig.Lap.alleg.57.nu.9.Fely.in c.ad aures, nu.4.de reſcr.Neguſ.de pign.d.par.2. memb. 4. nu. 120. & 121. quod multò magis recipiendum eſt, ſi ſuum auxit patrimonium, c. quicunque, & ibi glo.12.q.4.Gem.conſ.3.nu.8.

22 Prætereà bona etiam eorum, qui adminiſtrant res ciuitatum, ſunt tacitè obligata, Alex.in l.vlt.§. ſi hæres, ad fin.ff.ad Treb.per l.vlt. C.quo quis ord. conue.lib.11.Neguſ.d.par.2.memb.4. num.119. & Decia.conſ.37.nu.5.lib.2.

23 Item bona orphanotrophi & hoſpitalarij ſunt tacitè obligata, ſi malè adminiſtrauerint: quia hi tutoribus & curatoribus æquiparantur, l. orphanotrophos, & ibi Bal.de epiſ.& cler.Sed notandum eſt, quòd Hoſpitalarij non tenentur reddere rationem adminiſtrationis pupilli & orphanis, quorum curam gerunt; ſed ſuperiori, id eſt, epiſcopo, clemen. quia contingit, & ibi not.de relig.dom.quod etiam à ſacro Conc.Trid.ſancitum eſt, ſeſſ.7.c.15.Bald.in d.l.orphanotrophos, nu.6. & ſimiliter adminiſtratores eccleſiarum ſuperiori tenentur reddere rationem adminiſtrationis, Bald.in l.ſi quis presbyter, num. 1.verſ. vltimo not. de epiſc. & cler.& ideò ſimiliter eorum bona tacitè intelliguntur hypothecata.

---

### *S V M M A R I V M.*

1 *Hypotheca tacita inducitur pro legatis: & extenditur etiam ſi actio ex teſtamento deficiat, & competat officium iudicis.*

*Item, quamuis teſtator rem aliquam ſpecialiter obligauerit, num.2.*

3 *Prouiſio hominis quandò faciat ceſſare prouiſionem legis.*

4 *Hypotheca tacita pro legatis inducitur, etiam in rebus,*

*bus, quas teſtator poſſedit, quæque ad hæredes peruenerunt, licet dominium teſtatoris non probetur.*

5 *Hypothecaria actio pro legatis an competat contrà tertium poſſeſſorem bonorum teſtatoris, differit, & infrà.*

6 *Hypothecaria actio regulariter competit contrà quemlibet poſſidentem.*

7 *Hypothecaria pro legatis competit intantum, in quãtum vnuſquiſque perſonali actione conueniri poteſt, idq. declaratur.*

8 *Hypotheca tacita pro legatis, in bonis hæredis non inducitur, & ſi teſtator voluerit; non dicitur tacita, ſed expreſſa, & hæres adeundo hæreditatem videtur conſentire, vt infrà.*

9 *Hæres, qui non fecit inuentarium, vel legitimè non fecit, poteſt conueniri actione hypothecaria.*

10 *Legatarij poſſunt mitti in poſſeſſionem etiam bonorũ hæredis, niſi poſt ſex menſes legata ſoluerit.*

11 *Hypotheca tacita in re ſpecialiter legata non inducitur, cum eius dominium legatario acquiritur.*

12 *Pignori res propria non poteſt intelligi obligata, ſi irreuocabiliter dominium ſit acquiſitum.*

13 *Tutor, qui ex pecunia pupilli rem ſibi comparauit, acquirit dominium pupillo, ſi hoc elegerit.*

14 *Hypotheca tacita pro legatis in bonis teſtatoris inducitur contrà ſingulos pro rata, non inſolidùm.*

15 *Hypothecaria actio regulariter cõpetit contrà quemlibet poſſidentem inſolidùm.*

16 *Hypotheca pro legato non inducitur in rebus alteri legatis.*

17 *Hypotheca tacita pro legatis non inducitur contrà voluntatem teſtatoris.*

18 *Intellectus l. nemo poteſt, de lega. 1.*

## De tacita hypotheca, quæ inducitur fauore legatorum. Tit. XVII.

TACITA etiam hypotheca inducitur
1 pro legatis & fideicõmiſſis, l. 1. com.
de lega. §. noſtra autem conſtitutio,
Inſti. de lega. Quæ quidem extenditur primò, vt locum habeat non ſolùm, quandò competit actio ex teſtamento; ſed etiam quandò competit officium iudicis: quia hoc priuilegium non conceditur actioni ex teſtamento, ſed omnibus legatis & fideicommiſſis, d. l. 1. in fin. com. de lega. Bart. in l. 2. nu. 13. verſ. ſi verò non competit actio perſonalis, & Iaſ. 132. in fin. & ſeqq. qui etiam declarat, in quibus caſibus iudicis officium competat, & Rui. nu. 105. de lega. 1. & Ripa nu. 66. qui dicit com. eſſe opinionem, & Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. nu. 157.

2 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi
teſtator aliquam rem ſpecialiter obligauerit: quia
prouiſio hominis non facit ceſſare prouiſionem le-
gis, quæ magis proſpexit, d. l. 1. in fi. com. de lega. &
3 ex hoc tollitur obiectum l. vlt. C. de pact. conuent.
quia loquitur de prouiſione legis extraordinaria, quæ facta eſt in defectum prouiſionis hominis, Bal. in d. l. 1. nu. 15. com. de lega. Rom. ſing. 592. incip. legatarius, Ripa in d. l. 1. nu. 68. & Rui. nu. 90. de lega. 1. Neguſ. d. par. 2. memb. 4. nu. 157. verſ. ſecundò amplia; ſed actio hypothecaria non poteſt intentari aduerſus alia bona, ſi ſpecialis hypotheca poſſit ſufficere, l. 2. C. de pigno. & ità ſubiunxit Ripa d. nu. 68. verſ. videretur tamen.

4 Tertiò extenditur, vt habeat locum, non ſolùm in rebus, quæ fuerunt teſtatoris ratione domini; ſed etiam poſſeſſionis, quæque ab eo ad hæredes peruenerunt, d. l. 1. in fin. com. de lega. ex quo ſequitur, quòd legatarius, qui agit hypothecaria, non teneatur probare eas res, pro quibus agit, fuiſſe in dominio teſtatoris, Angel. in d. l. 1. in lec. floren. vt refert & ſequitur Iaſ. ibidem num. 8. & Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. nu. 157. verſ. tertiò amplia.

5 Sed hoc loco eleganter quæritur, an hæc actio
hypothecaria competat contrà tertium poſſeſſo-
rem, ad quem res teſtatoris peruenerit? Et quidẽ non videtur competere: quia reſtringitur, vt in omnibus caſibus in tantum vnuſquiſque conueniri debeat, in quantum perſonalis actio aduerſus eum competit, vt dicitur in d. l. 1. in fin. verſ. in omnibus autem, com. de lega. Sed contrà tertium poſſidentem non extenditur actio perſonalis: quia nullo iure eſt obligatus, §. 1. Inſti. de actio. & l. actionũ genera, §. in perſonam, ff. de actio. & oblig. & ità Cæph. in conſ. 98. nu. 15. & infrà, perpendit illum tex. in d. verſ. in omnibus autem, & ſubdit hoc eſſe veriſſimum; licet non audeat affirmare: quia non habet certum auctorem. Sed ego verius puto, hãc actionem dari etiam contrà tertium poſſidentem, ad quem res ipſius teſtatoris peruenit: primùm
quia inducitur, vt voluntas teſtatoris facilius ef-
6 fectum ſortiatur, vt in d. l. 1. Secundò, quia hoc eſt
proprium actionis hypothecariæ, vt contrà quemlibet poſſidentem, locum habeat, etiam ſi non ſit obligatus, l. grege, §. in pignore, ff. de pigno. & l. pignoris, ff. & C. eod. tit. Tertiò, quia hypotheca inducitur in rebus ipſius teſtatoris, & cum ſemel fuerit inducta, non propterea ſoluitur, quòd illæ res poſt mortem teſtatoris ad alios quàm hæredes peruenerint; alioquin non eſſet proſpectum voluntati teſtatoris, ſicut Iuſtinianus voluit proſpicere, d. l. 1. com. de lega. & §. noſtra autem conſtitutio, Inſti. de lega.

7 Nec obſtat, quòd hypothecaria reſtringitur, vt intantum competat, in quantum vnuſquiſque perſonali actione conueniri poſſet, d. l. 1. in fin. verſ. in omnibus autem: quia hoc intelligitur fauore hæredum, vt ſinguli pro rata ſuæ tantùm portionis, non autem inſolidùm conueniri poſſint. Sed ex hoc non ſequitur, quòd huiuſmodi actio hypothecaria non poſſit dari contrà tertium poſſidentem res ipſius teſtatoris: Nam datur etiam contrà legatarium & fideicommiſſarium, à quibus legata vel fideicommiſſa, relicta ſunt, vt in d. l. 1. §. & hæc diſpoſuimus. Et, licet ipſi perſonali actione teneantur; tamen non eſt neceſſarium, quòd tertius poſſeſſor, qui nullo iure neque ex contractu, neque ex quaſi contractu, eſt obligatus; perſonali actione poſſit conueniri ad hoc, vt actione hypothecaria pro rebus teſtatoris, quæ ad eum peruenerint, teneatur. Neque enim vllo fauore dignus eſt, qui contrà teſtatoris voluntatem poſſeſſionem earum rerum, quas reliquit, adeptus fuerit: & ideò hac actione exonerari non debet.

Ex his ergò apparet, quòd huiuſmodi hypotheca debet extendi, vt habeat locum, non ſolùm contrà hæredes, & eos, quos ipſe teſtator legatis & fideicommiſſis onerauit; ſed etiam contrà alios poſſidentes bona ipſius teſtatoris.

8 Verùm hæc hypotheca reſtringitur primò, vt inducatur in rebus teſtatoris, non etiam hæredis, d.

l. 1. §.

l.1.§.et hæc diſponimus, ibi, *in rebus, quas à teſtatore conſecutus eſt*, commu.de lega. & ibi Bat. nu.4. Quod ſanè extenditur, vt in bonis ipſius hæredis, quæ non fuerunt teſtatoris, non poſſit conſtitui hypotheca, etiam ſi ipſe teſtator voluerit, Atct. in l.ſi hæredis ſeruus, col.1. circà med. de lega.1.& ſequitur Alex. col.2. ſi teſtator ſimpliciter bona hæredis obligauerit. Sed aduertendum eſt, quòd etiam ſi ſimpliciter obliganerir, inducitur hypotheca, ſi hæres non fecerit inuentarium, vel ſi legitimè non frcetit, ſecundùm l.vlt. C.de iur. delib. quia hæres adeundo hæreditatem videtur tacitam habere obligationem, Bal. in d.l.1.nu.24. verſ.imò puto, com. de lega. quod Alex. etiam fatetur in d.l. ſi hæredis ſeruus, col.2. in fin. verſ. quia tunc hæres adeundo, quod ego confirmo: quia hæres adeundo intelligitur quaſi contrahere cum legatarijs & fideicommiſſarijs, l.ex maleficijs, §.hæres, ff.de actio.& obli. & l.apud Iulianum, in fin. ff. quib. ex cauſ. in poſſ.ea, & §. hæres, Inſti. de oblig. quæ ex quaſi contrac. naſc. & hanc opi. ſequitur Rui. in d.l.2. num.88.& ſeq. de lega.1. & itá nemine diſcrepante fuit concluſum & pronuntiatum in conſilio Neap. vt ſcribit Affiic. dec.111. vbi nu.16. in fi. verſ. & ideò ſubdit prædictę rationi non rectè reſponderi ab ijs, qui contrariam tenent ſententiam; ſed cum teſtator obligat bona ſua, & hæredum pro legatis, non poteſt dici tacita hypotheca, quæ eſt verbis expreſſa; cui accedit etiam conſenſus hæredis in adeunda hæreditate, qui poteſt ſufficere, l.1. in princ. ff. de pigno. actio.

Verùm planè teſtator in dubio intelligitur ſenſiſſe ſolùm de bonis proprijs, non ipſius hæredis, l. Paulus, in prin. ff. de pigno. Ale. in d.l.1. nu.29. verſ. ſed an contrà bona hæredis, de lega.1.

10 Cæterùm, niſi hæres poſt ſex menſes à die mortis teſtatoris, & aditæ hæreditatis, legata ſoluerit: legatarij poſſunt mitti in poſſeſſionem bonorum etiam hæredis; & itá pignus prætorium conſtituitur, l.certa, & ibi Bald. & Saly. C.vt in poſſ. lega. & Cyn. in d.l.1.nu.10.& Bar. in fin. com. de lega. & licet glo. ibidem aliud dixerit; tamen hanc ſententiam ſequitur etiam Ripa in l.1. nu.69. de lega.1. & Neguſ. qui alios refert, de pign. & hypoth. d.par. 2. memb.4.nu.159. in fin.

11 Secundò reſtringitur, quòd tacita hypotheca inducitur non quidem in re legata; ſed in alijs bonis: quia ipſo iure dominium rei legatæ acquiritur legatario, l.legatum itá, de lega.2. & l.à Titio, de fur. & res ſua nemini poteſt eſſe pignori obligata, l.neque pignus, de reg. iur. Cyn. in d.l.1.nu.5.& Bar. nu.1. in fin. verſ. oppo. res ſua, & Bal. nu.14. Et hoc quidem intelligitur poſt aditam hæreditatē: tunc enim dominium rei legatæ verè acquiritur legatario, l.ſi tibi homo, §.cum ſeruus, de lega.1.& antè aditam hæreditatem legatarius agere non poteſt: quia teſtamentum non eſt confirmatum, l.ſi nemo, ff. de teſta. tute. & l.ſi nemo, de reg. iur. & hæc ſententia, quòd res legata non intelligatur legatario hypothecata, magis eſt recepta, Iaſ. in d.l. 1.nu.132. verſ. ſecundò in quantum, & Ripa nu.65. de lega.1.

12 Nec obſtat, quòd res propria poſſit alicui eſſe obligata, ſi dominium ſit ei acquiſitum ex iure ſpeciali, l.in libello, §.ſi quis ſeruū, ff. de capti. & poſtliminio. dominium autem rei legatæ in legatarium tranſeat ſine traditione, contrà l.traditionibus, C. de pact. quia reſpondetur, quòd d.l. in libello, §. ſi quis ſeruum, loquitur de dominio, quod reuocabiliter eſt acquiſitum: At legatario poſt aditam hæreditatem & agnitionem legati, dominium irreuocabiliter eſt acquiſitum, l.ei, qui hæreditatem, cum gloſſ. in verbo, acquiri ſolet, ff. de condit. inſtit.

13 Neqnr etiam refragatur, quòd res empta à tutore ex pecunia pupilli, eidem acquiratur ex iure ſpeciali: & nihilominus intelligatur ei hypothecata, l.idemq. cum glo. & Bart. num.2. ff. qui pot. in pign. hab. Quia reſpondetur, quod res empta ex pecunia pupilli, ſimpliciter ei non acquiritur, ſed ſi eam elegerit. Tunc autem intelligitur ei obligata, quandò pecuniam elegit, vt glo. intelligit, & ſequitur Bar. in d.l.idemq. nu.2.& Bal. in l.ſi tutor, nu.2. C.de ſeruo pigno. dat. man.

14 Tertiò reſtringitur, quòd hæc tacita hypotheca pro legatis & fideicommiſſis, non competit inſolidùm contrà quemlibet hæredem, qui poſſidet bona teſtatoris, ſed pro rata, ſicut actio perſonalis, d.l.1. in fin. verſ. in omnibus autem, com. de lega.

15 & in hoc diſcrepat ab alijs hypotheeis: quia pro minima etiam parte debiti quælibet res intelligitur obligata, & quilibet poſſeſſor inſolidùm conueniri poteſt, l. reſiduum, & l. quamdiu, C. de diſtrac. pigno. & l.1. C. ſi vnus ex pluribus hæred. Bart. in d.l.1. num. 3. verſ. oppo. ad fin. noſtræ legis, & Bald. num. 17. comm. de lega. & ſequitur Neguſ. de pignor. & hypothe. par. 2. membro 4. nu.160.

16 Quartò reſtringitur, vt pro vno legato non habeat locum hypotheca contrà rem alteri legatam, ne quod vni conceditur, alteri denegetur; veluti ſi vni legata ſit ſpecies, alteri quantitas: nam pro legato quantitatis ſpecies legata non intelligitur hypothecata, gl. in d.l.1. in verbo, in multis, com. de lega. & pro hac opin. inducitur tex. in l.ſi fideicommiſſorum, §. vlt. ff. vt in poſſ. legat. & l.procurator, §.pen. ff. de trib. actio. & ſequitur Bald. in d.l.1. num. 26. & Paul. Caſtr. num.3. & Iaſ. num. 8. verſ. in tertia, comm. de lega. Quod eſt intelligendum, ſi ſuperſint alia bona, ex quibus legatum quantitatis ſolui poſſit. Nam, ſi ea tantùm ſpecies ſuperſit, vterque legatarius concurrit, l. quærebatur, ff. ad leg. Falc. vbi Ang. num.2. verſ. ſecundò quandò vni legatur quantitas, ad hoc propoſitum eam inducit, & ſequitur Paul. Caſtr. in d.l.1. nu.3. verſ. ſed pone quòd non extat, comm. de legat. & ſubdit hoc perpetuò memoria retinendum. Sed Iaſ. ibidem d. nu.8. verſ. in tertia, ſubſiſtit, Alex. verò in d.l. quærebatur, num.5. latè differendo hanc eandem opinionem ſequitur, quamuis Bal. & Paul. Caſtr. diſſentiant; & oſtendit eam probari per illum tex. quam etiam dicit eſſe æquiorem, & Neguſ. ſequitur de pigno. par.2. memb.4. nu.160. in fi.

17 Quintò & vltimò reſtringitur, vt hæc tacita hypotheca non habeat locum, ſi teſtator eam remittat, arg. l.2. & ibi not. glo. C.vt in poſſ. lega. & ibidem ſequitur Bart. Bald. & Saly. num.1. & licet Pet. & Cyn. aliud dixerint; tamen Bald. in l.1. nu. 23. C.de ijs, quæ pen. nom. relinq. eos reprehendit, & hanc opi. tenet etiam Bar. in l.1. nu.9. de lega.1. & magis com. atteſtatur Alex. ibidem nu.13. & ſequitur Clar. in §. teſtamentum q. 70.

18 Neque obſtat, l.nemo poteſt, de lega.1. quia reſpondet Bal. in d.l.1. nu.1. C.vt in poſſ. leg. cū loqui

de ijs,quæ pertinent ad ſolemnitatem, & reſpiciũt meram legis auctoritatem,cui derogari nõ poteſt: nam ius publicum remittere nemo poteſt, l.quidã decedens, poſt princ. ff.de admi. tuto. & l. ius publicum,ff.de pact. At hypotheca reſpicit vberiorẽ legatorum executionem,quod pertinet ad liberam teſtatoris voluntatem. Proindè in ijs, quæ reſpiciunt ſubſtantiam ſeu formam & ſolemnitatem teſtamenti, voluntas teſtatoris nõ ſeruatur; & ſic intelligitur d.l. nemo poteſt, de lega. 1. & l. teſtandi cauſa,C.de teſta. ſed in ijs, quæ reſpiciunt tenorẽ teſtamenti, voluntas teſtatoris dominatur, §. diſponat,in auth.de nup. & l. cum quæſtio, in fin.C. de lega.& ità Bar.intelligit in d.l.nemo poteſt,in princ.& ſequitur Iaſ.nu.4.& alij omnes.

---

## *S V M M A R I V M.*

1 *Fiſcus vtitur iure priuatorum, niſi aliud ſpecialiter ſit conſtitutum.*
2 *Fiſcus habet plura priuilegia propter publicam vtilitatem.*
3 *Fiſcus eſt populi patrimonium.*
4 *Fiſcus habet priuilegium tacitæ hypothecæ.*
5 *Hypotheca tacita inducitur pro fiſco, ſi vendidit habita fide de pretio, niſi emptor ſit minor.*
6 *Hypotheca pro fiſco tacita inducitur in omnibus contractibus.*
7 *Hypotheca tacita pro fiſco inducitur, etiam in bonis Theſaurarij & Primipili.*
8 *Primipilus hodie intelligitur Theſaurarius.*
9 *Dotalia etiam bona pro Primipilo ſunt tacitè obligata. Item bona filiorum, licet non ſint hæredes, & infrà.*
10 *Primipilus olim quis eſſet, declaratur, & num.11.& quod conſiſteret in adminiſtratione pecuniæ, num.12.*
13 *Hypotheca tacita pro fiſco intelligitur in bonis allibratis, & accataſtatis.*
14 *Collectarum onus eſt reale: ſed reſtringitur & declaratur, vt nu.15.& 16.*
17 *Fiſcus propriè eſt ſolius Reipublicæ Romanæ; ſed intelligitur etiam eorum, qui non recognoſcunt ſuperiorem.*
18 *Fiſcum nõ habent, qui ſuperiorem recognoſcunt, etiã ſi habeant merum imperium.*
19 *Merum imperium iura fiſcalia neceſſario non præſupponit.*
20 *Fiſcum an & quandò habeat, qui merum & mixtũ exercet imperium, & alia regalia ex priuilegio.*
21 *Publicatio bonorum eſt de regalibus.*
22 *Fiſcum habere intelligitur, qui de regalibus eſt inueſtitus.*
23 *Fiſcus dominorum idem ius habet, quod fiſcus Principis.*
24 *Ciuitas, quæ ſubiecta eſt alterius iuriſdictioni, non habet priuilegium tacitæ hypothecæ, niſi ex ſtatuto habeat priuilegia fiſci.*
25 *Fiſcum habent de facto inferiores ciuitates, vt Fely. refert.*
26 *Eccleſia fiſcum propriè non habet.*
27 *Hypotheca tacita inducitur in prædijs pro decimis.*
28 *Cam. Papæ in aliquibus eccleſijs locum fiſci obtinet.*
29 *Hypotheca pro exactione decimæ papalis in quibus bonis eccleſiarum inducatur.*
30 *Fiſcus non habet tacitam hypothecam, quandò agit ex perſona priuati.*
31 *Fiſcus an habeat tacitam hypothecam pro pœnis, quæ ex maleficijs debentur, diſtinguit, & repugnantes conciliat opiniones.*
32 *Fiſcus non debet cum iactura aliorum locupletari.*
33 *Fiſcus ijs debet præferri, qui pari titulo vtuntur.*
34 *Fiſcus habet tacitam hypothecam, ſi pro damno ſibi dato in prædijs, agat ad æſtimationem damni.*

## De tacita fiſci hypotheca. Tit. XVIII.

SEQVITVR videre de tacita hypo-
1 theca,quæ inducitur fauore fiſci:qui
licet regulariter vtatur iure priuatorum,l.item veniunt, §. aptanda, verſ.in priuatorum,ff.de pet. hæred. & ibi not.Paul.Caſtr.glo.1. in l.1. in verbo, pertinet, & ibi Bald.C.eod.tit.Iaſ.in l.re coniuncti,nu. 121. de lega. 3. plura tamen habet priuilegia, vt colligitur ex tit. de priuil. fiſci; & ideò hoc eſt intelligendum,niſi in fiſco aliud, quàm in priuatis, ſpecialiter ſit conſtitutum, vt Bal.ſubiunxit in d.l.
2 1.C.de pet.hæred. Plura autem priuilegia fiſco conceſſa ſunt propter publicas neceſſitates, quas pro bono publico ſubire ei neceſſe eſt, vt idem Bal.not. in l.1.in princ.C.de cond.ex lege,& pleraque commemorat in l.1.C.de hæred. vel act. vend. & diffuſius Afflic. in c.1. num.15.& infrà, de frat. de nou. benef.inueſt. Et optima quidem ratione plura indulta ſunt fiſco priuilegia: quia eſt robur & fundamentum,& veluti anima Reipublicæ, idem Bal.
3 conſ.271.num.2.lib.1. Nam nihil aliud eſt fiſcus, quàm populi patrimonium, vt explicat Aret. in l. cum ſeruus,alias incipit,apud Iulianum,§.conſtat, col.2.verſ.in glo.de lega.1.
4 Inter cætera autem fiſcus habet priuilegium tacitæ hypothecæ,l.2.& 3.de priuileg.fiſc.& l.2.C.in quib.cauſ.pign.vel hypoth.tac.contrah. & l.auferetur, §. fiſcus, ff. de iur. fiſc. neque in hoc propoſito Doct.auctoritates adducere eſt neceſſe.
5 Ex hoc autem deducitur primò, quòd & ſi priuatus, qui rem aliquam vendidit, habita fide de pretio,bona emptoris pro pretio ſoluendo non habeat tacitè obligata, vt ſuo loco diximus; tamen fiſcus in bonis emptoris habet tacitam hypothecam,d.l.1.C.in quib.cauſ.pign. tac. contrah. quod ſanè intelligitur,niſi emptor ſit minor 25. an. tunc enim eius bona non ſunt tacitè obligata; ſed ſolùm res vendita,l.2.verſ. quod ſi à fiſco,cum glo.in verbo,emerit,ff.de reb.eorum, Neguſ. de pigno. &
6 hypoth.par.2. memb.4. num.113. Quod autem dictum eſt de emptione,idem de alijs contractibus à fiſco celebratis eſt intelligendum, Rom.in l.ſi cum
1 dotem,§.tranſgrediamur,nu.52.ff.ſol.mat. Neguſ. loco proximè citato.
Hoc etiam extenditur,vt fiſcus habeat tacitam hypothecam, non ſolùm in contractibus, ſed in
7 alijs etiam proprijs iuribus, veluti in bonis Theſaurarij: illa enim pro huius officij adminiſtratione fiſco ſunt tacitè obligata, l.certum, C. in quib.
8 cauſ. pign. tac. contrah. Idemq́. dicendum eſt, ſi quis exercuit officium primipilatus: nam eius bona intelliguntur tacitè obligata,l.ſatis,C.in quib. cauſ.pign.tac.contrah.quod eſt hodie officiũ ipſius The-

Theſaurarij, gloſ.in rubri.C.de primipilo.lib.12.&
9 pro hoc officio bona etiam dotalia vxoris intelli-
guntur eſſe obligata, d.l.ſatis,& l.pe.C. de primi-
pilo,lib.12. Item bona filiorum, licet hæredes pa-
tris non exiſtant, ſimiliter ſunt obligata, l. vlt. C.
eod. & Luc. de Pen. in l.3.ad fin. verſ.cauſam,eod.
tit.Afflic.in c.1.nu.26.de trat.de no. benef. inueſt.
10 quod quidem maximum eſt priuilegium; ſed quia
ex vſu mutantur vocabula, aliter olim, aliter po-
ſteà primus pilus eſt appellatus; Nam olim centu-
rio, qui Aquilæ in legione præerat; Primuspilus
dicebatur: & is quadringentos milites ducebat:
Vndè propter magnum periculum, quod in eis
vertebatur; quia in bello primi pila, ideſt tela de-
ferebant, hæc tacita hypotheca in bonis etiam
vxoris & filiorum inducta eſt, vt ſcribit Abb. in c.
ex parte,in fin.de conſue.& videtur ſequi Alc. in
11 l.diem functo,ad fin.ff.de offic.aſſeſſ. Sed idem Alc.
in l.3.C.de Primipilo,lib.12.& de præſump. reg. 3.
præſump.41.in fin.reijcit hanc interpretationem,
& dicit Primipilares poſteà eos fuiſſe dictos, apud
quos collocabantur ſtipendia & annona militum,
quam ipſi deinde inter ipſos milites diuidebant,&
ſi tempore præſtituto non ſatisfeciſſent, magnum
imminebat periculum famis & pecuniæ in exerci-
tu: qua ratione fuit conſtitutum, vt pro hoc de-
bito vxores & filij tenerentur: quod dicit eſſe cla-
riſſimum ex Vegetio lib. 1. rei militar. & pluribus
adductis auctoritatibus id confirmat Couar. var.
reſol.lib.1.cap.16.nu.6. ad fin. & 7. Quod autem
12 hoc officium conſiſtat in adminiſtratione pecunię,
ſcribit etiam Luc. de Pen. in d.l. 3. ad fin. verſ. ſed
quod hoc officium,C.de Primipilo.lib.12.
13 Similiter bona allibrata & accataſtata pro col-
lectis ſunt fiſco tacitè obligata,l.1.cum gloſſ. & ibi
Bar.& Bal.C.in quib.cauſ.pign.tac.contrah. idem
Bart.Paul.Caſtr.Aret.Alex. & Iaſ.in l. apud Iulia-
num,§.hæres,de legat.1.Soz.ſen. conſ.243. ſub nu.
1. col. 2. verſ. præterea videtur quod bona, lib.2.
Dec.conſ.285.nu.5.& Neguſ.qui alios conſonantes
refert, de pignor. par.2.memb.4. num. 125.& Rol.
conſ.79.nu.2.lib.4.
14 Ex hoc autem deducitur, quòd onus ſoluendi
collectas ſit reale, & ideò ſequitur quemlibet poſ-
ſeſſorem, l.ſi conuenerit, §.ſi fundus, ff.de pignor.
actio.& l.debitores,C.de diſtrac.pignor. Rui. conſ.
111.nu.1.& 2.lib.5. Crau.conſ.872.nu.4. Rim.iun.
qui alios etiam refert,in conſ.25.nu.3.& ſeqq. Sed,
an exteri poſſint adſtringi, cuiuſque loci conſuetu-
do ſpectanda ſit, idem Rim. ſubiunxit nu. 9. & 25.
& infrà.
15 Neque in dubium venit, quin bona deſcripta
in æſtimo tacitè ſint fiſco pro collectis obligata:
ſed intelligitur de ijs,quæ habent certam formam,
& vniformem præſtationem; non autem de ijs,quæ
quandoque ſunt leuiores, quandoque grauiores,&
variè imponuntur, prout vrget cauſa neceſſitatis,
Rui.d.conſ.111.num.1.& infrà,lib.5. & latè confir-
mat Crau.conſ.872.nu.4.& 5.
16 Sciendum eſt etiam, quòd, cum primùm res in
æſtimo eſt deſcripta; pro collectis oritur tacita
hypotheca pro omnibus annis ſequentibus: ſed hęc
obligatio intelligitur ſub conditione, ſi res eiuſ-
dem permanſerit vſque ad diem ſolutionis, neque
ſoluitur, ſi res ad alium transferatur, l. vlt. &
ibi not.omnes,C.ſine cenſ.& reliq.Rui.d.conſ.111.
nu.14.verſ.præterea,vbi etiam oritetur, lib.5. Vn-
dè primus poſſeſſor pro futuris collectis non tene-
tur: quia nouus poſſeſſor à lege obligatur: & ità
debet intelligi qood Rim. iun. ſcribit in conſ. 25.
nu.3.& infrà, & nu.23.& infrà.
Notandum eſt etiam,quòd fiſcus tacitam habet
hypothecam, quandò verè fiſcus eſt: nam ſi fiſcus
non eſt, non habet priuilegia fiſci, arg.l.diuus, ff.
de teſta.mili.& §.planè,Inſti.de milit.teſta.& Bald.
17 in rub. de priuileg. fiſc. Fiſcus autem propriè eſt
ſolius Reip. Rom.l.eum qui vectigal.ff.de verb.ſig.
l.1. & ibi Bart. C. de bon. mat. l. properandum,
in princ. & ibi Bal.nu.3.C.de iud.l.item veniunt, §.
aptanda, & ibi Ang. ff.de pet.hæred.Bart.in l.ſi is,
qui antè,nu.1.ff.de iur.fiſc.Rom.in l.licitatio,§.fi-
ſcus,ff.de public. Vndè qui fiſcum non habet, non
vtitur hoc priuilegio tacitæ hypothecæ,l.2. C.de
iur.reip. lib.10. Bald. in rub. de priuil. fiſc.num.3.
Aret.in l.ſi cum ſeruus,aliàs apud Iulianum,§.hæ-
res,de lega.1. Rui.conſ.111.nu.13.& 14.lib.5.
Sed,quamuis propriè fiſcus ſit ſolius Rom. Pon-
tificis, & Imperatoris; tamen ſimiliter Reges &
Principes, & ciuitates, quæ non recognoſcunt ſu-
periorem; fiſcum habere intelliguntur, l.hoſtes,ff.
de capt.& poſtli.reu. Bar.in l.1.nu.50.de ſum.Trin.
& in l.2.num.2.ff.de iur.fiſc.& in l. item veniunt, §.
ait Senatus, ff.de petit.hæred. & Bald.in l.1.ad fin.
nu.8.C.de hæred.vel act.vend. Alex.in conſ. 31.nu.
10.verſ.item ſi iura,lib.1. & ità ſe habet conſuetu-
do,quæ legis vicem obtinet, l.de quibus, ff. de le-
gib.& l.1.quæ ſit long.conſ.& in terminis Afflic.in
c.1.§.ad hæc,nu.34.de pac.iur.firm.& Neguſ.de pi-
gno.par.2.memb.4.nu.114.
18 Qui verò ſuperiorem recognoſcunt, fiſcum non
habent, nec iura fiſcalia, Bar.in d.l.item veniunt,
§.ait Senatus, ff.de pet.hæred.Rui.conſ.111. num.
19 13. lib.5.Et,quamuis merum habeant imperium,
non ſequitur, quòd habeant iura fiſcalia: Bald. in
d.rub.C.de priuileg.fiſc.nu.3. Alex.in add. ad Bar.
in l.1.num.12.C. de bon.vac.lib.10. Rui.conſ.111.
nu.13.lib.5.
20 Neque huic Bar.contradicit in l.2.ff.de iure fiſc.
quia vult ei, qui merum habet imperium & alia
regalia ex priuilegio, bona vacantia deberi: nam
ex verbis & mente Bart. colligitur: eos, qui ex
priuilegio habent regalia, fiſcum etiam & iura fi-
ſcalia obtinere, non quidem ex iure communi; ſed
ex priuilegio: quod idem etiam Bart. ſenſit in l. 2.
num.2.ff.de iur.fiſc.& in l.1.nu.50. de ſum. Trin.&
Bal.in l.1.nu.8. C.de hæred. vel actio. vend. & not.
Afflic.in c.1.nu.39.quæ ſint regal.qui quærit, an
Barones, qui ex priuilegio Regis merũ & mixtum
habent imperium, poſſint ſibi incorporare bona,
quæ de iure propter delictum publicantur: & re-
21 ſpondet non poſſe, niſi hoc in priuilegio ſit expreſ-
ſum: quia publicare bona eſt de regalibus, d.c.1.in
verbo,condemnatorum, quæ ſint regal. Vnde non
rectè ſenſit Crau.in conſ.128. nu.4. quòd is intelli-
gatur habere ius fiſcale, cui à principe conceſſa eſt
iuriſdictio caſtri: nam requiritur, quòd alia etiam
regalia concedantur, vt ex prædictis apparet: Sed,
22 ſi quis de regalibus etiam ſit inueſtitus, fiſcum
habere intelligitur, Parpal.in l.1.nu.33.ff.ſol.mar.
23 Rol.conſ.21.num.19.lib.4.Et fiſcus Dominorum
idem ius habet, quod fiſcus principis,quia in eius
locum ſuccedit. Natt.conſ.346.num.2.& 3.& inter
conſ.feud.diuerſ.conſ.38.
24 Neque etiam ciuitas, quæ alterius iuriſdictioni

eſt ſubiecta; habet hoc prinilegium tacitæ hypo-
thecæ, niſi ex ſtatuto à ſuperiore principe confir-
mato, habeat priuilegia fiſci, d. l.2. C.de iur. reip.
lib.10.Bald.in l.dotis tuæ,nu.1.in fin.C.de inr.dot.
Rom.conſ.508.nn.4.Aret.in l.cum ſetuus,§.hæres,
col.1.in fin. verſ.in ciuitate, de legat.1. Crau. qui
plures alios refert, in conſ.642.num.4. tametſi Fe-
25 ly.in c.ad audientiam,nn.33.de præſeript. dixeric
inſeriores aliquas ciuitates fiſcũ habere de ſacto.
26 Prætereà, licet quæ dicuntur de fiſco, ad eccle-
ſiam etiam porrigantur: quia fiſcus eſt ſpiritualis,
Abb.in c.eccleſia S.Mar.num.13. in fin. de conſtit.
tamen eccleſia propriè fiſcum non habet, elem.2.&
ibi Imol.num.19.& Card.ſub verſ. inquiſitoribus,
col.3. verſ. quinto quæro, de hæret.& Alexan. in
l.ſi filiofam.§. ſi vir, num.5.verſ.adde, in fin. ff.ſol.
mat.& in add.ad Bar.in l.1.nnm.12.C.de bon.vac.
lib.10.Iaſ.in §.fuerat,nu.72.Inſtit.de actio. Neguſ.
27 de pignor.par.2.memb.4.num.122. Veruntamen
pro decimis prædialibus eccleſia tacitam habet
hypothecam,Feder.de Sen.conſ.81. incip. Laicus.
Hoſt.& Io.And.in c.paſtoralis,& Abb.nu.5. de de-
cim. idemq. Abb. in c. eum homines, eod.tit.& ſe-
quitur Neguſ.de pigno.& hypoth.par.2. memb.4.
num.126.
28 Neque in dubium venit, quin Cam. Papæ in
certis eccleſijs obtineat locum fiſci, Abb. in c. ir-
29 refragabili, nu. 1.in fin. de hæret.& pro exactione
decimæ papalis, quæ eccleſiarum bona intelligan-
tur obligara, ſeribit Belene. de char. ſubſid. q.88.
nu.90.& 92.& ſeq.
30 Quod antem diximus fiſcum racitam habere hy
pothecã; reſtringitur primò, vt non habeat locum,
qnandò agit ex perſona priuati, in cuius locum
ſueceſſit, l.fiſcus, ff.de iur.fiſe. Bar.in l.aufertur, §.
fiſcus, in 1.oppo.ff.eod.tit.& in l.reſeriprum,num.
1.in fin.& ſeq.& Bal.in prin.& nu.1.ff.de pac.& in
rub.C.de prinileg.fiſc.in prin.
31 Secundò reſtringitur, vt nnn habeat locum in
pœnis, quæ ex maleficijs fiſeo debentur, gl.in l.au-
fertur, §.fiſcus, de iur.fiſc.& in d.l.reſeriptum, in
princ.& Paul.Caſtr.in l.adeò, in fin. ff.de compenſ.
Paul.de Monre Pieo in l.poſt contractum,nn.11.&
40.ff.de dona. Sed Dyn.in d.l.aufertur, §.fiſcus, con
trariam tenet ſententiam; quòd imò fiſcus in pę-
nis etiam tacitam babeat hypothecam, per glo. in
l.vnie. de pœn.fiſc. quam tamen ità reſtringit, vt
hoc priuilegio non vtatur contrà creditores, per
l.placuit, ff.de iur.fiſc.ſed contrà delinquentes poſ-
ſit vti: & ità Bart. refert in d.l.aufertur, §.fiſcus.
Veruntamen idem Bart. in l.poſt contractum, nu.
1.& 2.& 20.ff.de donat. larè differit, & concludit,
bona delinquentium fiſco pro pœnis non eſſe obli-
gata: quia, ſi eſſent obligata, ſequeretur, quòd
fiſcus ſine vlla diſtinctione poſſet ea reuocare, quæ
poſt delictum ſunt alienata; quod tamen dici non
poteſt, d. l. poſt contractum, & hac ratione idem
criam Bart. vtitur in d. l.aufertur, §. fiſcus, panlò
antè fin.
Prætereà ſubinngit Bar. quòd antè ſententiam
pęna non intelligitur eſſe debita iure obligationis,
vt ipſe dixit in l in ſraudem, in prin.eod.tir.de iur.
fiſe.& in l.vlr.ff.de iniur. ergò nec bona poſſunt in-
telligi obligara: quia hypotheca præſupponit aliã
obligationem principalem eſſe contractam, vt ſuo
loco diximns.
Sed Gui.de Cun.in d.l.reſtriptum, in princ.ff.de
pac. vr Bal.ibidem refert, ità diſtinguit: ant ex de-
licto ſequirur publicatio bonorum; & tunc fiſcus
non habet hypotheeam: nã antè condemnationem
nullum ius habet in bonis delinquentis, l.eius, qui
delarorem, ff.de iur.fiſc.poſt condemnationem an-
tem & bonorum publicatinnẽ, multò minus: quia
domininm ſibi acquirit, l.cõmiſſa, ff.de public. er-
gò non poſſunt ei eſſe obligata, l. neque pignus, de
reg.iur. Aut verò ex delicto non ſequitur bonorum
publicatio; & tunc ſimiliter fiſens antè condemna-
tionem nullam habet hypothecam: quia nondũ eſt
crediror, l.ſi qua pœna, & l.aliud, §.inter mulctam,
ff.de verb.ſign. Poſt condemnarionẽ antem, ſi pęna
corporis irrogarur, ceſſat hyporheca: quia quòad
eam quilibet eſt ſoluendo: Si verò pœna corporis
non irrogatur; diſtinctio Dyni adhiberi debet; vt, ſi
agatur de præiudicio delinquentis tantũ, eius bo-
na intelligantur obligata: idemq́. dicendum eſt, ſi
agarur contrà eum, qui ſine rirulo poſſider, vt ex
die laræ ſeutentiæ, bona delinquentia intelligautur
fiſco obligata: Neque bæc obligatio reſpicit retrò,
vt porrigatur ad ea bona, quæ antè ſententiam
ſine ſraude fuerunt alienatá, d.l.poſt contractum,
ff. de dona. Cæterùm, ſi agatnr de præiudicio cre-
dirorum, nullam fiſcus inrelligitur habere hypo-
thecam, l.quod placuir, ff.de iur.fiſc. Neque enim
32 fiſcus debet locupletari cum iactura ſubditorum,
qui agunt de damno vitando, l.nam hoc natura, ff.
de condic.indeb. Nat.conſ.83.nu.12.& ſeq Couar.
var.reſo.lib.1.cap.16.in prin.& nu.1.& Crau.conſ.
33 80.in fin. Quod ſanè inrelligitur, niſi ſint credito-
res eiuſdem generis, hoc eſt, ex delicto; tunc enim
fiſeus, qui pari titulo nititur, cæteris deber præfer-
ri: Er hæc locum habent, ſiue pœnæ ſint impoſitæ
ex inre communi, ſiue ex iure municipali, & hanc
diſtinctionem Bal. putat memoria eſſe retinẽdam,
quam Ant. de But. etiam ſequitur in conſ.61.num.
3.verſ.nec obſtat, qui dicit com.eſſe opi. quòd fiſcus
antè delictum non babeat tacitam hypotheeam;
ſed credo eum voluiſſe dicere antè condemnatio-
nem: quia antè delictum non ambigitur; & hanc
opin.com.& veriorem atteſtatur etiam Alex. in d.
l.reſcriptum, nu.8.& 9.ff.de pac.& Neguſ. de pign.
& hypoth.par.2.memb.4.nu.115.& ſeq.
Illud etiam adnotandum eſt, quòd, ſi fiſcus rem
familiarem perſequatur; veluti ſi agat pro damno
ſibi dato in prædio vrbano ſeu ruſtico; bona eius,
qui damnum dedit, tacitè intelliguntur ei pro
emendatione damni obligata: qnia non eſt pro-
priè pœna, cum ad damni æſtimationem agitur;
alioquin melioris eſſet conditionis, qui delinquit
in rebus fiſci, quàm qui cnm eo contrahit; quod
eſt abſurdum, l. ſi à patre, §. ſi prædo, ff. de pet.
hæredit. l.quod Seruius, ff. quod vi, aut clam,
& l. non ſolùm, la 1. ff.de nox.actio.& ità ſubiun-
xir Alexan. in d. l. reſcriptum, in princ. num. 9.
verſ. & dicit vnum notab.ff.de pact.& ſequitur Ne-
guſ. de pignor. & bypoth. d.par. 2. memb.4. num.
116.in fin.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dotibus eſt ſuccurrendum fauore Reip. ſiue agatur de dote danda, ſiuè reſtituenda: & pluribus alijs modis extenditur, vt infrà.*

*Euictio*

2 *Euictio non debetur, ſi dos ſit tradita ſine promiſſione, quandò extraneus dedit dotem, & incontinenti non eſt ſtipulatus, vt ſibi reddatur.*
3 *Donator non tenetur de euictione, quandò donatio incepit à traditione.*
4 *Donatio non intelligitur, ſi pater dotem pro filia dedit.*
5 *Donatio non intelligitur, ſi extraneus dotem dedit, & incontinenti eam ſibi reddi ſtipulatus eſt.*
6 *Hypotheca tacita actioni de dote conceditur; & cum ea tranſit, quod intelligitur abſque priuilegio prælationis, nu. 8.*
7. *Ceſſibile intelligitur, quod ad hæredes eſt tranſmiſſibile.*
9 *Hypotheca tacita competit etiam patri, qui tanquàm legitimus adminiſtrator repetit dotem pro filia.*
10 *Hypotheca tacita habet locum in dotem confeſſatam, remiſſiuè.*
11 *Hypotheca tacita pro dote habet locum etiam in bonis minorum.*
12 *Hypotheca tacita pro dote incipit tempore promiſſionis, ſi contractum eſt matrimonium.*
13 *Hypotheca tacita inducitur etiam pro augmento dotis: & pro fructibus vxori reſtituendis, nu. 14. & pro alimentis, quæ à marito ei debentur, num. 15. quod tamen reſtringit, nu. 16.*
17 *Fructus dotis augent eam, ſi maritus non ſuſtinuit onera matrimonij.*
18 *Hypotheca tacita inducitur in bonis etiam vxoris pro alimentis, quæ marito debet exhibere.*
19 *Hypotheca tacita habet locum, etiam ſi maritus duxit vxorem ſine dote, quæ tamen poſt contractum matrimonium ſit conſtituta.*
20 *Hypotheca tacita inducitur; etiam ſi verum matrimonium non ſit, quod per errorem contractum eſt.*
21 *Matrimonium bona fide contractum habetur pro vero quòad filios, vt ſint legitimi, & quòad priuilegia dotis.*
22 *Hypotheca tacita inducitur etiam pro ſponſa, quæ repetit dotem, licet plerique diſſentiant.*
23 *Dos ſine matrimonio eſſe non poteſt.*
24 *Hypotheca tacita pro dotis reſtitutione inducitur in bonis etiam patris, ſi filius vxorem duxerit: quod limitatur nu. 25.*
26 *Hypotheca tacita pro dote inducitur etiam in bonis ſubiectis fideicommiſſo; quod tamen reſtringitur num. 27.*
28 *Donatio propter nuptias facta à marito vxori, intelligitur pro dote obligata.*
29 *Hypotheca tacita competit vxori etiam pro adipiſcenda donatione propter nuptias.*
30 *Vxor defuncto marito poteſt domum, quam inhabitat, iure pignoris pro dote poſſidere.*
31 *Hypotheca tacita pro dote inter iudæos etiam locum habet: ſed recedit nu. 33.*
33 *Matrimonium inter iudæos conſiſtit, licet non ſit ratum.*
34 *Hypotheca etiam tacita pro dote mulier renuntiare non poteſt: quod limitatur nu. 35.*
36 *Hypotheca an mulier poſſit renuntiare tempore dotis datæ.*
37 *Metus reuerentialis præſumitur in filia, vxore, & fratre: quod limitat & ſublimitat.*
38 *Hypotheca tacita competit vxori etiam pro pretio rerum dotalium, quæ in caſibus permiſſis ſunt alienatæ.*
39 *Pretium redactum ex bonis mariti, pro dote non eſt obligatum, niſi in ſubſidium.*
40 *Hypotheca tacita habet locum, etiam in bonis fideiuſſoris, qui interceſſit pro dote danda, vel reſtituenda.*
41 *Hypotheca tacita in bonis mariti inducitur pro dote; etiam ſi fuerit proteſtatus, quòd eius bona non ſint obligata.*
42 *Hypotheca tacita pro dote locum habet, etiam ſi mulier ſibi proſpexit per expreſſam; de marito idem, num. 44*
43 *Pactum in præiudicium dotis valet, ſi marito ſuperſtite vxor deceſſerit; aliud eſt, ſi maritus prior decedat, nu. 34.*
44 *Maritus per hypothecam expreſſam an videatur à tacita receſſiſſe.*
45 *Prouiſio hominis quandò faciat ceſſare prouiſionem legis.*
46 *Hypotheca tacita non inducitur in bonis patris pro dote filiæ: ſed in bonis promiſſoris.*
47 *Hypotheca tacita pro dote repetenda non competit extraneo, qui ſibi ſtipulatus eſt eam reddi, neque etiam patri datur, quandò agit nomine proprio, nu. 48. neque etiam vxori conceditur, ſi in hæreſim inciderit, & ad gremium eccleſiæ non redierit, num. 49.*

## De tacita dotis hypotheca. Tit. XIX.

SVPEREST, vt de tacita hypotheca dotis diſpiciamus: nam illa fauorabiliter extēditur pluribus modis, vt dotibus plenius ſuccurratur, l. vni. §. & vt plenius, de rei vxo. actio. §. fuerat, Inſti. de actio.
1 & c. ex litteris, de pigno. Siquidem Reipub. multùm etiam intereſt dotes mulieribus conſeruari, cum dotatas eſſe fęminas ad ſobolem procreandā, replendamq́. liberis ciuitatem; maximè ſit neceſſarium, l. 1. ff. ſol. matr.

Primùm itaque extenditur, vt tam pro dote danda, quàm reſtituenda, locum habeat, d. §. & vt plenius. Item habet locum etiam in bonis hæredis mariti, quæ ſunt acquiſita poſt aditam hæreditatem ex rebus hæreditarijs per acceſſionem naturalem; vt ſunt fructus prædiorum, fœtus pecorum, & partus ancillarum, Bal. in l. vbi adhùc, nu. 20. C. de iur. dot.

Secundò extenditur, vt habeat locum, ſiuè ipſæ principales perſonæ, ſiuè aliæ pro his dotes dederint, vel promiſerint, vel ſuſceperint, vt in d. §. & vt plenius.

Tertiò extenditur, vt habeat locum, ſiuè dos ſit profectitia, ſiuè aduentitia, vt in eodem §. expreſſum eſt.

Quartò extenditur, vt habeat locum, quamuis dos ſine ſcriptis fuerit data, vel promiſſa, vel ſuſcepta, vt dicitur in eod. §. & vt plenius.

Quintò extenditur, vt habeat locum; etiam ſi res datæ in dotem fuerint euictæ, ibidem. Quod Bal. intelligit, ſi dos primùm fuerit promiſſa, & po-
2 ſteà tradita: nam ſi tradita ſit abſque promiſſione, euictio non debetur, l. 1. C. de iur. dot. Quod locum habet, quandò extraneus dedit dotem, & incontinenti non fuit ſtipulatus eam ſibi reddi: quia tunc donatio cēſetur d. l. vni. §. accedit, de rei vxo.
3 actio. In donatione autem, quæ à traditione ince-



Digitized by Google

pit, donator non tenetur de euictione, l. Ariſto. ff. de
4 dona. Sed, ſi pater dotem dederit; donatio intelligi non poteſt: quia filiam dotare debet, l. qui liberos, de ritu nupt. & l. vlt. de dot. prom. nam donari videtur, quod nullo iure cogente conceditur,
5 tur, l. donari, ff. de dona. & l. donari, de reg. iur. ergò euictio à patre præſtari debet: Similiter, ſi extraneus, qui dotem dedit, eam ſibi reddi incontinenti ſtipulatus ſit, donaſſe non intelligitur, d. l. vni. §. accedit; & ideò de euictione tenetur, l. ſi pro re pupilli, §. 1. & ibi not. ff. de euic. Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 2. memb. 4. nu. 27.

6 Sextò extenditur, vt hæc tacita hypotheca habeat locum in quacunque perſona, ad quam dotis actio tranſit: quia hoc priuilegium actioni de dote conceditur; & ideò eam ſequitur, d. §. & vt plenius, & §. fuerat, Inſti. de actio. Bart. in l. 1. num. 1. verſ. tu dic, ff. ſolu. mat. & huic conſequens eſt, vt quemadmodùm actio de dote ad hæredem extraneum transfertur, l. vni. §. illo proculdubio, de rei vxo. actio. ità etiam hypotheca transferatur, & hæc eſt comm. Doct. ſententia, vt atteſtatur Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 2. memb. 4. num. 29. & ſeqq.

7 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd ſicut huiuſmodi hypotheca tranſit ad hæredem extraneum; ità etiam tranſeat ad ceſſionarium: quia quod eſt tranſmiſſibile ad hæredes, intelligitur etiã ceſſibile, l. ex pluribus, ff. de admin. tuto. & ità in proprijs terminis tenet Bald. in l. 1. num. 11. verſ. quoddam eſt priuilegium, & num. 12. de priuil. dot. & in l. ſi inſolutum, in prin. & Saly. num. 1. verſ. item not. C. de actio. & oblig. & ſequitur Neguſ.
8 de pigno. par. 2. memb. 4. nu. 31. & hoc ſanè intelligitur de tacita hypotheca abſque priuilegio prælationis, Bald. in d. l. 1. num. 11. ad fin. & 12. de priuil. dot.

9 Neque dubium eſt, quin tacita hypotheca competat etiam patri, qui tamquàm legitimus adminiſtrator repetit dotem nomine filiæ, iux. l. ſi cum dotem, §. item cum pater, ff. ſol. mat.

10 Septimò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi quis dotem ſe recepiſſe confeſſus fuerit; ſed quia hoc longam recipit diſtinctionem, & altiorem indaginem requirit, vt tradunt Doct. maximè Alex. Bald. de Bartol. Bulg. & Soz. ſen. in l. 1. ff. ſol. mat. paulò poſt ſuo loco differemus.

11 Octauò extenditur, vt habeat locum, etiam in bonis minorũ, de quibus etiam cum hic articulus longiorem exigat tractatum, ſeparatim dicturi ſumus.

12 Nonò extenditur, vt hæc tacita hypotheca initium accipiat ex eo tempore, quo dos fuerit promiſſa; ſupponendo quòd matrimonium ſit contractum; & hæc eſt com. opinio, vt ſcribit Soz. ſen. in conſ. 269. nu. 4. lib. 2. Bal. de Bartol. in l. 1. nu. 152. & 284. ff. ſol. mat. Boer. dec. 331. Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 2. memb. 4. nu. 80. verſ. contrariam opinionem, & verſ. vnde cum iſta opinio, qui dicit magis com. & veriorem eſſe opin. & Tiraq. de retract. lign. §. 1. glo. 10. nu. 113. qui plures alios conſonantes refert, & comm. etiam profitetur, Cæpha. conſ. 448. nu. 35. & Rim. iun. qui ſimiliter com. atteſtatur in conſ. 185. nu. 54. in fin. Proindè tacita hypotheca non diſtat ab expreſſa, quæ ſimiliter initium habet ex eo tempore, quo matrimonium eſt contractum, idem Neguſ. d. par. 2. memb. 4. num. 77. & infrà, & d. num. 80. cum ſeq.

13 Decimò extenditur, vt habeat locum, etiam pro augmento dotis, §. 1. in auth. de æqual. dot. & ibi not. Aug. nam quod dicitur de dote, intelligitur etiam de eius augmento, l. etiam, C. de iur. dot. Iaſ. in rub. ff. ſol. matr. nu. 39. & ſeq. Neguſ. eod. trac. de pigno. & hypoth. par. 2. memb. 4. num. 46. Bello. conſ. 47. nu. 2. & 8. Boer. dec. 50. nu. 17. Tiraq. de retrac. lign. §. 1. glo. 18. nu. 53.

14 Vndecimò extenditur, vt habeat locum etiam pro fructibus dotis vxori reſtituendis; illi enim actione de dote peti poſſunt, l. ſi marito, §. vlt. ff. ſolu. matri. & actio de dote hanc habet tacitam hypothecam, vt dictum eſt, & ità tradit Roma. in l. ſi cum dotem, §. ſi maritus, num. 28. eod. tit. & Bald. de Bartolin. poſt Iacob. de Are. in l. 1. nu. 194. ff. eod.

15 Duodecimò extenditur, vt habeat locum etiam pro alimentis, quæ à marito vxori debentur, Bar. in l. ſi cum dotem, §. ſin autem in ſæuiſſimo, nu. 7. ff. ſol. matr. Nam, ſicut pignora pro interuſurio intelliguntur obligata, l. Lucius, ff. qui pot. in pign. hab. ità etiam bona, quæ pro dote ſunt obligata; pro alimentis, quę debentur ex cauſa dotis, intelliguntur hypothecata, Spec. de donat. int. vir. & vxo. §. formatis, verſ. ſed nũquid bona viri, & Bar. in trac. de alimentis, nu. 50. & Paul. Caſt. in d. §. ſin autem in ſæuiſſimo, nu. 3. qui dicit ità ſe per tres ſententias cõformes obtinuiſſe, & Bal. in d. l. 1. §. & vt plenius, de rei vxo. actio. & Paul. Caſtr. in conſ. 8. incip. ad primum reſpondetur, in antiq. qui hoc reſtringit, vt habeat locum in alimentis, quæ petuntur conſtante matrimonio. Sed Alex. in d. §. ſin autem in ſæuiſſimo, ſine diſtinctione ſcribit, pro alimentis etiam debitis propter dotem bona mariti tacitè eſſe obligata; & hanc opinionem dicit eſſe veriorem, quam ſequitur etiam Neguſ. d. par. 2. memb. 4. num. 47. in fin. & ſeqq. qui obiecta etiam diluit, & hanc opinionem conſulendo tenet etiam Rimin. ſen. conſ. 184. nu. 56. Et, quamuis aliud dixerint antiqui Doct. quos Bar. refert in d. §. ſin autem in ſæuiſſimo, nu. 7. & infrà, & in tract. de alimentis, num. 50. in fine, & Ioan. And. ad Spec. de don. int. vir. & vxo. §. formatis, verſ. ſed numquid bona viri, & Bar. cum quodam etiã temperamento amplectatur in l. Lucius, nu. 4. de alim. lega. & Rom. qui com. etiam profitetur in d. l. ſi cum dotem, §. ſi maritus, nu. 26. & 27. tamen nu. 28. fatetur pro fructibus ipſius dotis induci hanc tacitam hypothecam: quia ſunt connexi, & petuntur actione de dote, per d. l. ſi marito, §. vlt. ff. ſol. mat. Nec dubium eſt, quin ex fructibus dotis vxori alimenta debeantur, c. ſalubriter, de vſur. l. pro oneribus, C. de iur. dot. Nec obſtat, quòd pro fructibus competat actio pro dote, cui tacita ineſt hypotheca: quia etiam intereſſe alimentorum poteſt peti actione de dote, cum dos ipſa ſit quid vniuerſale, & recipiat incrementum, vt in terminis ſcribit Rimin. ſen. in d. conſ. 184. num. 26.

16 Sed hæc ſententia debet reſtringi, vt habeat locum, quandò alimenta reſpondent quantitati dotis, vt ſenſit Spec. in d. §. formatis, verſ. ſed numquid bona, de don. int. vir. & vxo. & Bar. in d. §. ſin autem in ſæuiſſimo, num. 7. in fin. verſ. quæro dicitur hic, & ibidem Paul. Caſt. num. 3. verſ. allegatur etiam iſte tex. & ſequitur Anto. Gabr. concluſ. 2. nu. 2. de alim. lib. 6.

Sed,

16 Sed, ſi alicui magis placeat opinio antiquorum,
quam eadem etiam Gabr. magis comm. dicit, ead.
concl. 2. nu. 4. verſ. tenendo primam opin. vt bona
mariti pro alimentis vxoris non ſint tacitè obli-
gata; illa debet reſtringi, vt habeat locum, ſi ma-
17 ritus ſuſtinuerit onera matrimonij: nam ſi non ſu-
ſtinuit, fructus dotis augent dotem; & ideò ſine
dubio alimenta peti poſſunt actione de dote, Bald.
de Bartol. in tract. de dote, par. 6. in ſeptimo ſpe-
ciali, col. 2. verſ. tu potes concludere, & ſequitur
Gab. in d. concl. 2. nu. 5. de alimentis: Sed ego con-
ſidero in eo caſu, quo maritus ſuſtinuit onera ma-
trimonij, ceſſare tacitam hypothecam pro alimen-
tis: quia intelligitur ea præſtitiſſe; nã præcipuum
onus matrimonij, eſt alimenta vxori exhibere, vt
colligitur ex d. c. ſalubriter, de vſur. & d. l. pro one-
ribus, C. de iur. dot.

18 Notandum eſt etiam, quòd bona vxoris intel-
liguntur tacitè obligata pro alimentis, quæ debet
marito in aliquibus caſibus præſtare, vt contrà
Bal. de Bartol. ſcribit Neguſ. de pign. par. 2. memb.
4. nu. 54. & ſeqq.

19 Tertiodecimò extenditur, vt tacita hypotheca
locum habeat, etiam ſi maritus duxerit vxorem
ſine dote, eaq́. poſt contractum matrimonium fue-
rit conſtituta: nam, licet ceſſet cauſa contrahen-
di matrimonij, de qua loquitur l. 1. ff. ſolut. mat. ta-
mèn locum habet cauſa remẽdi matrimonij cum
animi tranquillitate, Bal. de Bartol. in l. 1. nu. 117.
ff. ſolut. mat. & alibi, vt refert & ſequitur Boer. dec.
331. nu. 2.

20 Quartodecimò extenditur, vt habeat locum,
etiam ſi matrimonium bona fide per errorem con
tractum ſit, & de iure verum dici non poſſit, l. ſi
cum dotem, §. vlt. & ibi gloſſ. & Bar. & alij, ff. ſolut.
mat. Cyn. in l. aſſiduis, nu. 9. C. qui potio. in pigno.
hab. & hanc opin. comm. atteſtatur Ripa in l. 2. §. ſi
ſponſa, nu. 21. verſ. tertiò pro hac parte, ff. de priui-
leg. cred. & Tiraq. de legib. connub. gloſſ. 6. nu. 247.
21 & 250. cuius rei ratio illa eſt: quia matrimonium
bona fide contractum habetur pro vero, ità vt fi-
lij etiam naſcantur legitimi, c. 2. & c. peruenit, &
c. ex tenore, qui fil. ſint leg. & quòad dotem habet
omnia priuilegia veri matrimonij, l. ſi cum dotem,
§. vlt. & ibi gloſſ. & Bar. ff. ſol. mat. Neguſ. de pigno.
& hypoth. par. 2. memb. 4. nu. 106. & Tiraq. de legib.
connub. glo. 6. nu. 251.

22 Quintodecimò extenditur, vt habeat locum,
etiam in ſponſa; quæ matrimonium contraxit per
verba futuri temporis, & repetit dotem, quam
dedit, cum matrimonium non fuerit ſubſecutum,
gloſſ. in l. 2. §. ſi ſponſa, ff. de iur. dot. Albe. in d. §. ſi
ſponſa, nu. 1. in fin. & 2. Sed glo. in l. eos, C. qui pot.
in pign. hab. contrariam tenet ſententiam, & ſe-
quuntur Iac. de Aret. Dyn. & alij omnes, vt ſcribit
Bar. in d. §. ſi ſponſa, in fi. & hanc opi. tuetur etiam
Neguſ. de pignor. par. 2. memb. 4. num. 71. & ſeq. &
com. atteſtatur etiam Ripa in d. §. ſi ſponſa, in fin.
eamq́. ex ſtricto iure probat, & obiecta diluit. Ve-
rumenimuerò ſponſa ab vxore putatiua quòad iſtũ
effectum non videtur poſſe diſtingui: quia illa
23 etiam veram dotem non repetit; nam vbi nullum
eſt matrimonium; dos eſſe non poteſt, l. 1. ad fin. ff.
pro dote, l. 3. ff. de iur. dot. & l. vlt. C. de don. ante
nupt. & quaſi dos, quæ ſponſæ debet reſtitui, do-
tis priuilegium habet, d. l. 2. §. ſi ſponſa, cum l. ſeq.
de priuil. cred. & Reip. intereſt eam eſſe dotatam
ad replendam liberis ciuitatẽm, quæ ratio reddi-
tur, cur dos ſemper & vbique ſit præcipua, d. l. 1. ff.
ſol. mat. & ideò, quòd dicitur de dote in matrimo-
nio putatiuo, ad dotem ipſius ſponſæ debet etiam
extendi, quæ ſententia benignior videtur, vt ſen-
ſit Ripa in d. §. ſi ſponſa, in fin. & in ambiguis be-
nigniorem ſententiam ſequi non minus iuſtum,
quàm tutum eſt, l. proximè, ff. de his, quæ in teſta.
del. & hoc in dotibus præcipuè receptum eſt, l. in
ambiguis, ff. de iur. dot. & l. in ambiguis, de reg. iur.
Neque negari poteſt, quin ſponſa etiam habeat
priuilegium dotis, d. l. 2. §. ſi ſponſa, ff. de priuileg.
cred. licet loquatur de priuilegio in actione per-
ſonali.

24 Sextodecimò extenditur, vt ſi filius vxorem du-
xerit, bona etiam patris tacitè intelligantur pro
reſtitutione dotis obligata, Spec. de dot. poſt di-
uort. reſtit. §. formatis, nu. 11. Quod multò magis
recipiendum eſt, ſi filius vxorem duxerit in domum
patris eo conſentiente, Bar. Paul. Caſtr. Imo. Alex.
& alij in l. ſi cum dotem, §. transgrediamur, ff. ſolut.
mat. Bal. de Bartol. in trac. de dot. par. 6. priuil. 20.
Cor. conſ. 256. nu. 21. & ſeqq. lib. 1. & conſ. 303. nu.
5. & infrà, lib. 4.

25 Sed hoc eſt intelligendum, vt habeat locum,
quandò pater filio conſenſit etiam, vt dotem reci-
piat, neque enim ſufficit eum conſentire, vt con-
trahat matrimonium, Soz. ſen. conſ. 269. nu. 2. verſ.
tertiò declarandum eſt, lib. 2. & ſequitur Neguſ. de
pignor. par. 2. memb. 4. nu. 36. qui etiam ſubiungit
nu. 37. hypothecam in bonis patris à die dotis re-
ceptæ incipere.

26 Hoc autem extenditur duobus modis: primò,
vt hæc tacita hypotheca habeat locum in bonis
patris, etiam ſi ſint ſubiecta fideicommiſſo, per au-
then. res quæ, com. de lega. & ità intelligit Bald. de
Bartolin. in tract. de dote, par. 6. priuil. 20. nu. 8. ibi,
in tantùm etiam; quòd Neguſ. loco citato nu. 38.
27 putat eſſe notandum. Sed ego conſidero hoc ità
demùm eſſe recipiendum, ſi fideicommiſſum patri
relictum ſit ab aſcendentibus, quibus dotandi vel
conſtituendi donationem propter nuptias, onus
incumbit, iux. l. qui liberos, de rit. nupt. & l. vlt. de
dot. prom. Diuerſum eſt, ſi fideicommiſſum reli-
ctum ſit à collateralibus vel extraneis, qui neque
dotes, neque donationes propter nuptias tenen-
tur conſtituere, Rui. qui alios etiam refert, in conſ.
137. nu. 17. lib. 2. Grat. conſ. 133. num. 2. & Couar.
var. reſol. lib. 3. cap. 6. nu. 10. Soz. iun. qui latè diſſe-
rit, in l. filiusfam. §. diui, num. 155. & ſeqq. de
lega. 2.

Sed, ſi fideicommiſſum relictum ſit à fratre; ali-
qui opinantur tacitam induci hypothecam: quòd
eſt intelligendum de fratre diuite, qui tenetur do-
tare ſororem ex eodem patre natam, gloſ. in l. non
omni titulo, & ibi Bar. C. de admin. tutor. & Bald.
in l. vlt. nu. 7. de dot. prom. & non habet locum in
ijs, qui ſunt vlterioris gradus, l. cum plures, §.
cum tutor, & ibi glo. & Bar. nu. 1. ff. de admin. tut.
Abb. in c. peruenit, nu. 7. de arb. Alex. in l. 1. nu. 23.
& infrà, ff. ſol. mat. & ibi Bald. nu. 109. & Tiraq. de
iure primig. q. 72. num. 1. & ſeq. & Natt. in conſ. 658.
num. 1. & 3.

Secundò extenditur, vt tacita hypotheca ha-
beat locum in bonis patris etiam furioſi, vel men-
tecapti, Paul. Caſtren. in d. l. ſi cum dotem, §. transſ-
grediamur, in fin. ff. ſol. mat. & conſ. 176. incip. pro-



Digitized by Google

ponitur in facto, quidam Franciſcus, in antiq. Bal.
Nouel. in tract. de dote, par. 6. priuil. 20. num. 9. Ne-
guſ. de pigno. & hypoth. par. 2. memb. 4. num. 39. &
infrà, & Decia. conſ. 49. nu. 27. lib. 2. qui etiam eun-
dem Paul. Caſtr. refert, licet dicat ſe illud conſ. in
nouis non potuiſſe inuenire.

28 Decimoſeptimò extenditur, vt etiam donatio
propter nuptias facta à marito vxori pro dote, in-
telligatur eſſe obligata, l. vbi adhùc, C. de iure dot.
Abb. in c. ex litteris, nu. 9. de pign. Neque hoc ali-
cui mirum videri debet ex eo, quòd donatio pro-
pter nuptias ſit in dominio vxoris: quia hoc do-
minium eſt reuocabile, & quia non ſolùm conſti-
tuitur propter lucra nuptiarum; ſed etiam pro ma
iori ſecuritate dotis, l. vlt. §. ſancimus, C. de dona.
ante nup. Bal. & Saly. in auth. ſiue à me, ad Velle.
Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. nu. 66.

29 Decimooctauò extenditur hæc tacita hypothe-
ca, vt competat vxori etiam pro donatione pro-
pter nuptias adipiſcenda, Bald. in d. l. vbi adhùc,
nu. 26. verſ. item quæro, nam lex noſtra: & hoc in-
telligitur tàm ſoluto, quàm conſtante matrimo-
nio in eo caſu, quo maritus ad inopiam vergit, vt
in d. l. vbi adhùc; licet quòad eam anterioribus
creditoribus non præferatur, & ità ſe habet com.
opinio, quam ſequitur Neguſ. de pign. & hypoth.
par. 2. memb. 4. nu. 64. & declarat nu. 65.

30 Decimononò extenditur, vt vigore huius taci-
tæ hypothecæ vxor defuncto marito abſque iudicis
decreto poſſit remanere in detentione domus, quã
inhabitat, eamq. iure pignoris pro dote poſſidere,
Bald. in l. pen. C. de pignor. actio. & in l. 1. de ſer. pi-
gno. dat. manu. Bal. de Bartol. in l. 1. nu. 197. in fin.
ff. ſol. mat. Dec. in conſ. 400. nu. 5. Albert. Bru. conſ.
1. num. 2.

31 Vigeſimò extenditur, vt hæc tacita hypotheca
habeat locum etiam inter iudæos, Hoſt. in c. gau-
demus, col. 2. in verbo, præſertim, Io. And. col. 1. in
eodem verbo, Anchar. nu. 27. Ant. de But. num. 22.
32 de diuor. & ratio eſt: quia inter iudæos matrimo-
nium etiam conſiſtit; licet non ità firmum & in-
diſſolubile, ſicut inter Chriſtifideles, Abb. in c.
quanto, num. 3. & 5. eod. tit. & hanc opinio. ſequitur
etiam Neguſ. de pign. par. 2. memb. 4. nu. 69. Afflic.
in conſtitutione Regni, incip. ſi quis in poſterum,
nu. 47. verſ. item & quartò quærit, & Io. Lup. in
33 rep. rub. de don. int. vir. & vxo. §. 35. Sed hæc opin.
non videtur tuta: quia aliud colligitur ex authen.
item priuilegium, de hæretic. vbi dicitur, quòd pri
uilegium tacitæ hypothecæ, & alia omnia data
à lege mulieribus pro dotibus, clauduntur iis, quę
catholicam non participant communionem, &
Abb. in d. c. gaudemus, nu. 17. vult, quòd tempore,
quo mulier vtitur hoc priuilegio, ſit Chriſtifidelis,
& ſequuntur alij, quos nominatim refert Tiraq. de
iure primig. q. 66. nu. 10.

34 Vigeſimu primò extenditur, vt locum habeat,
etiam ſi mulier ipſi hypothecæ renuntiauerit: quia
per pactum dotis conditio deterior fieri non po-
teſt, l. de die, cum l. ſeq. ff. de pac. dotal. Bal. poſt Ni-
col. de Mattar. in l. etiam, C. ad Vell. Aret. in l. 1.
num. 7. in fin. ff. ſol. mat. idq. ex nouiſſimo iure au-
thenticorum explorati iuris eſt, auth. ſi qua mu-
lier, ad Vell. Bar. in l. Mæuia, §. fundus, nu. 4. ff. ſol.
35 mat. quod tamen intelligitur; ſi maritus non ha-
beat alia bona, ex quibus dos ſolui poſſit, vt Bar.
ſubiunxit in d. §. fundus, in fin. & ibidem ſequitur
Alex. nu. 1. verſ. poſſet tamen maritus, & Neguſ. de
pignor. par. 2. memb. 4. nu. 85. qui hoc etiam intel-
ligit; niſi renuntiauerit cum iuramento, vt paulò
poſt ſubijciam: Item hoc intelligitur, quandò mu-
lier renuntiat iuri hypothecarum, poſtquàm ius ſi-
bi fuerit acquiſitum, vt ſcribit Neguſ. d. par. 2.
memb. 4. nu. 88.

36 Si verò mulier à principio dedit dotem cum pa-
cto, vt bona viri pro ea reſtituenda non ſint obli-
gata; poteſt probabiliter dubitari; an tale pactum
valeat: Et quidem Bald. in d. l. etiam, num. 2. C. ad
Velle. refert Nicol. de Mattar. dicere, quòd ſi res
obligatæ remanent in bonis ipſius viri, & alij non
obligentur, remiſſio pignoris non valeat: quia hoc
eſt contrà naturam dotis, d. l. vni. §. & vt plenius, de
rei vxo. actio. & ſequitur Neguſ. de pignor. d. par. 2.
memb. 4. nu. 89.

Neque huic ſententię refragatur d. l. etiam: quia
intelligitur de hypotheca voluntaria, non neceſſa-
ria, quæ inducitur ex cauſa dotis: ſed ſi res alij
obligentur, vel diſtrahantur, & mulier conſentiat
ac renuntiet iuri hypothecæ; idem Nicol. de Mat-
tar. vt Bald. refert, ità diſtinguit; aut res obligatæ
erant immobiles, & datæ in donatione propter nu-
ptias, & renuntiatio non valet; niſi fuerit ſeruata
forma d. auth. ſiue à me, eod. tit. ad Vell. cuius rei
ratio illa eſt: quia hæc non eſt mera hypotheca,
cum dominio iuncta ſit; Aut verò res ſunt mobi-
les, & quantùm ad illum contractum attinet, re-
nuntiatio non valet, l. iubemus, C. eod. tit. quod
Bald. in d. l. etiam, nu. 3. intelligit, ſi illæ res ſint ſpe-
cialiter pro dote vel ſecuritate dotis à marito vxo
ri pignori obligatæ, per l. quod autem, §. ſi vxor, ff.
de don. int. vir. & vxor. Sed Canoniſtæ, vt idem Bal.
ſubiungit, dicunt omnia valere; ſi iuramentum ſit
interpoſitum, per c. licet, de iureiur. lib. 6. quod
quidem ſecundùm eum intelligendum eſt; niſi do-
lus, vel metus interceſſerit, c. quamuis, de pac. lib.
6. auth. ſacramenta puberum, ſi aduer. vend. vel niſi
vxor propter nimiam reuerentiam non contradi-
xerit, per l. 1. §. quæ onerandæ, ff. quar. rer. actio. non
37 dat. Et iſte metus reuerentialis præſumitur in fi-
lia reſpectu patris, & in vxore reſpectu mariti, &
in ſorore reſpectu fratris, qui ſit maior natu, &
eam regat. Aret. conſ. 24. nu. 6. Soa. ſen. conſ. 263.
nu. 3. lib. 2. & Rui. conſ. 98. num. 24. lib. 1. Sed metus
reuerentialis ſecundùm com. ſententiam non præ-
ſumitur; niſi minæ vel verbera præceſſerint, vt te-
net Bart. in d. l. 1. §. quæ onerandæ, & in l. ad inui-
diam, C. de iis, quæ met. cauſ. fiunt, & in l. interpo-
ſitas, C. de tranſ. & com. atteſtatur Soz. ſen. d. conſ.
263. nu. 3. lib. 2. Verùm hæc ſententia reſtringitur,
vt habeat locum, quandò agitur de modico præ-
iudicio: aliud eſt ſi enormis læſio apparet, Paul.
Caſtr. conſ. 174. nu. 1. & 2. lib. 1. Aret. d. conſ. 24. nu.
7. cum ſeqq. Rim. ſen. conſ. 39. num. 11. & 15. & Soz.
ſen. d. conſ. 263. num. 4. lib. 2. Crauet. conſ. 114. nu.
1. Ex quibus autem cauſis & coniecturis hæc me-
tus præſumptio excludatur, Soa. iun. conſ. 67. nu.
38. & infrà, lib. 2. & Crau. d. conſ. 114. nu. 2. & ſeqq.
latè explicant.

38 Vigeſimoſecundò extenditur hæc hypotheca,
vt competat etiam pro pretio rerum dotalium,
quæ in caſibus permiſſis à marito fuerunt aliena-
tæ, Bar. in conſ. 124. priuatus, lib. 1. Aret. in l. 1. nu.
5. verſ. & quod in dolo pretium ſuccedat loco rei,
ff. ſol. mat. Et, licet ipſe animaduertat, Bart. aliud

dicere

dicere in l.1.ad fin.ff.de diſtract.pigno.tamen Ne-
guſ.de pigno.d.par.2.memb.4.nu.57.& ſeq. reſpon-
39 det,eũ loqui in caſu diuerſo,quòd ſcilicet pretium
redactum ex bonis mariti, non ſit obligatum pro
dote,niſi in ſubſidium,vt idem Bar.ſcribit in l. qui
à debitore,ff.quæ in fraud. cred. & in hoc diffuſius
Neguſ.inſiſtit de pign.& hypoth. d.par.2. memb.4.
nu.58.

40 Vigeſimotertiò extenditur, vt habeat locum
etiam in bonis fideiuſſoris, qui ex parte vxoris pro
dote danda interceſſit, vel ex parte viri pro ea re-
ſtituenda ſe obligauit in ijs caſibus, in quibus po-
teſt accedere,quos Bal.Nouel.colligit in trac. de
dote,par.6.priuil.21.& maximè,ſi ſoluto matrimo
nio pro dote reſtituenda fideiuſſerit, iux. l. ſi con-
ſtante,§.quoties,ff.ſol.mat. & ſequitur Neguſ. de
pigno.d.par.2.memb.4.nu.62.

41 Vigeſimoquartò extenditur, quòd bona mariti
intelliguntur tacitè obligata, etiam ſi,cum mulier
dotem dederit; maritus fuerit proteſtatus, quòd
eius bona nõ ſint hypothecata: quia hæc proteſta-
tio eſt iuri contraria,d.l.vni,§.& vt plenius, de rei
vxo.actio. coniuncta l.alimenta,cum gloſ.C.de ne-
goc.geſt.Bald.& Salyc.poſt Nicol.de Mattar. in l.
etiam, C.de iur.dot. vt refert Rub.Alex. in l.non
ſolùm,§.morte,nu.64.ff.de oper.nou. nunc. Sed ne-
que Bal. neque Salyc. in ea lege aliquid dicunt in
propoſito, & ipſe Rub. in contrarium adducit, l.
vlt.C.de pac.conuen.quæ licet loquatur de tacita
hypotheca pro bonis paraphernalibus vxoris; ta-
men ad dotem etiam extenditur: quia ſecundùm
eum ratio diuerſitatis reddi non poteſt, cur per
prouiſionem hominis non recedatur à prouiſione
legis: Sed, licet neque Bald. neque Salyc. in d. l.
etiam,in propoſito aliquid dicant, negari non po-
teſt;quin fauorabilior ſit cauſa dotis,quã bonorum
paraphernalium: quia dos ſemper & vbique præci
pua eſt, cum Reip. etiã interſit mulieres eſſe dota-
tas,vt poſſint nubere ad replendã liberis ciuitatẽ,
l.1.ff.ſol.matr.Qua ratione pactum etiam, quo ius
dotis efficitur deterius,improbatur,l.2.& l.de die,
cum ſeqq.ff.de pac.dot.vt mox ſubijciam.

42 Vigeſimoquintò igitur extenditur,vt hæc tacita
hypotheca habeat locum,etiam ſi mulier ſibi pro-
ſpexit per expreſſam hypothecam,gl.in d.l.vlt.in
verbo,contentam,in fi.& ſequitur Cy.Bal. & Saly.
C.de pac.conuen.& Ant.de Butr.in conſ.35.nu.3.
verſ.item & glo.tenet: nam mulier paciſcendo ius
dotis deterius facere non poteſt, vt proximè dictũ
eſt: Et,licet Aret.in l.1.nu.8.ff.ſol.mat. dixerit, eã
gl. nõ loqui de dote;ſed de bonis paraphernalibus;
tamen,ſi rectè inſpiciatur, ibi, *ſed an idem de dote*,
euidenter etiam loquitur de dote: & hæc eſt magis
recepta Doct. ſententia, vt in dote per expreſſam
hypothecam non intelligatur receſſum à tacita,
quæ fauorabiliter à lege inducta eſt,Bal.Nouel.in
trac.de dote,par.6.priuil.68.Boer.dec.332.num.1.
Neguſ.de pigno.par.2.memb.4.num.83. & infrà,&
Rim.iun.conſ.42.nu.20.cum ſeqq.Sed idem Neguſ.
de pign.& hypoth.d.par.2. memb.4. nu.86. verſ.in-
43 tellige, hanc opinionẽ reſtringit,vt habeat locum,
ſi maritus prior,quàm vxor,deceſſerit;quia ſi ma-
rito ſuperſtite vxor decedat; valet pactum in præ-
iudicium dotis,gloſſ.in d.l.2.ff.de pac.dot.& in l.1.
circà princ.de dot.præleg.

44 Ex diuerſo autem contingit dubitari;an maritus
per hypothecam expreſſam videatur à tacita re-
ceſſiſſe: Et,quod de vxore dictum eſt, idem etiã de
viro recipiendum eſt, vt non intelligatur à tacita
hypotheca receſſiſſe: quia,quãuis ceſſat illa ratio,
quod ius dotis deterius fieri non poſſit; tamẽ alia
45 ſubeſt, quòd per prouiſionem hominis non intelli-
gatur receſſum à prouidentia legis,quę ad ſupplen
dam hominis prouiſionem fuit ordinata, vt ſenſit
gl.in d.l.vlt.C.de pac.cõu.& Bal.in l.vbi adhùc, nu.
16.C.de iur.dot. neque à prouiſione legis intelligi-
tur receſſum per prouiſionẽ hominis; quãdò à lege
plenius proſpectum eſt,Bar.in l.1.§.vnde quæritur,
ff.de public.Ripa in l.1.nu.68.de leg.1. Neguſ.de pi
gno.d.par.2.memb.4.nu.90.cum ſeqq.

46 Quod autem diximus tacitam hypothecã à le-
ge inductam pro dote danda locum habere; primò
reſtringitur,vt bona promiſſoris marito intelligan
tur obligata; ſed bona patris non intelliguntur fi-
liæ obligata pro dote,quam pater ei debet conſti-
tuere,iux.l.qui liberos,de ritu nupt.& l.vlt. C. de
dot.promiſſ. Nam, ſicut bona patris filio non ſunt
obligata pro legitima,vt diximus ſuprà,eo.lib. tit.
13.ità nec pro dote poſſunt intelligi obligata:quia
dos loco legitimæ ſuccedit,Cæph.conſ.191. nu. 13.
& conſ.596. nu.9. & 10.tametſi dos, & legitima ſit
quaſi debita, & æs alienum patris intelligatur, Ti-
raq.in l.ſi vnquàm,in illis verbis,ſuſceperit liberos,
nu.93.& ſeqq.de reuoc.donat.

47 Secundò reſtringitur, vt hæc tacita hypotheca
nõ habeat locum,ſi extraneus dotem dederit:quia
ſi poſteà eam repetat,actione hypothecaria vti nõ
poteſt,Cyn.in d.l.vnica,§.et vt plenius,nu.5.de rei
vxo.act,Ang.in l.1.nu.9. verſ.& ſi extraneus, Paul.
Caſt.nu.6.verſ.extraneus autem,& Imol.nu.6.verſ.
item aduerte,quia extraneus,ff.ſol.mat. &,quãuis
Bar.ibidẽ aliud ſenſerit,dum vult,hoc priuilegium
tacitæ hypothecę datum eſſe actioni de dote.& ad
quemcunque tranſire,ad quem actio de dote tran-
ſit,per d.§.et vt plenius,& §.fuerat,Inſt.de acti. ta-
men Alex.nu.37.com.opin.ſequitur, quòd hæc hy-
potheca non competat extraneo,qui dotem dedit,
eamq́. ſibi reddi ſtipulatur: & hanc ſententiam ſe-
quitur Ripa ibidem,nu.30.& ſeq.& Neguſ. de pig.
par.2.memb.4.nu.67.Nam Iuſtinia. induxit actio-
nem ex ſtipulatu, cui voluit ineſſe tacitam hypo-
thecam fauore coniugum dumtaxat:non aliorum,
vt colligitur ex d.l.vni,de rei vxo.act. & l.aſſiduis,
C.qui potio.in pign.hab.& §.fuerat,Inſtit.de actio.
& ad quem tranſit hæc actio ex ſtipulatu, tranſit
etiam tacita hypotheca.

Nec obſtat,quòd ſi fictæ tãtùm ſtipulationi hoc
priuilegiũ eſſet conceſſum;mulier, quæ ſibi per ſti-
pulationẽ expreſſam proſpexit; non haberet taci-
tam hypothecam:quia huic reſpondet Alex.in d.l.
1.nu.37.ff.ſol.mat. quòd ſtipulatio expreſſa nõ ex-
cludit tacitã hypothecam:nam à muliere interpo
nitur ad augendum,non minuendum ius,quod ſibi
cõpetit: Vndè, quod augendi iuris cauſa factũ eſt,
ad eius læſionẽ conuerti non debet, l.quod fauore,
C.de legi.& l.in ratione legis Falcidiæ,la 2.§.tam-
etſi,in fi.ff.ad leg.Falc.in illis verbis,*cũ talis oratio
magis ipſius cauſa,quã cõtrà ipſum poſita videatur*.

48 Tertiò reſtringitur, vt neque etiam patri cõpe-
tat tacita hypotheca,quandò nomine proprio agit
ad repetitionem dotis, quam à principio ſibi ipſi
reddi ſtipulatus eſt,iux.l.quoties,ff.ſol.mat.idemq́.
dicendum eſt, ſi actio in eius perſona ſit conſoli-
data; ſecundùm ea, quæ notantur in l. vni. §.
vidca-

Digitized by Google

videamus, de rei vxor. actio. & in l. dos à patre, C.ſol.mat. vt poſt Bar.Ang.Imol.& Alex. explicat Neguſ.de pigno.par. 2.memb.4.nu.34. & ſeq.

49 Quartò reſtringitur, vt non habeat locum in vxore, quæ in hæreſim inciderit, vt in auth. de priuileg.dot.hæret.mulier. non præſtand.& auth.item priuilegium, de hæret. Anto. de Butr.in c.gaudemus,nu.22.& Abb.nu.17.de diuor. Iaſ.in §.fuerat, nu.113. Inſti.de actio. Quod ſanè intelligitur, niſi ad gremium eccleſiæ redierit: quia ſatis eſt, mulierem eo tempore, quo vult vti dotis priuilegio, catholicam eſſe, Abb.in d.c.gaudemus, num.17.in fin. & Neguſ.qui alios conſonantes refert,d.par.2. memb.4.nu.68.

*S V M M A R I V M.*

1 *Hypothеca tacita in ijs caſibus locum habet, in quibus exceptia non numerata dotis non poteſt opponi.*

2 *Hypotheca tacita conceditur actioni ex ſtipulatu, quæ pro dote fingitur.*

3 *Confeſſio dotis receptæ ex pluribus cauſis fieri poteſt.*

4 *Confeſſio dotis facta ſub ſpe futuræ numerationis, nõ nocet confitenti, etiam ſi ſit facta cum iuramento, num.5.*

6 *Exceptio non numeratæ dotis poteſt opponi, etiam ſi promiſſio facta ſit poſt confeſſionem.*

7 *Exceptio non numerata dotis locum habet, etiam ſi confeſſio facta ſit conſtante matrimonio.*

8 *Confeſſio dotis ex cauſa veræ numerationis, intelligitur cauſa agnoſcendi bonam fidem; & quomodò probetur, latè oſtendit.*

9 *Confeſſio probat veram numerationem poſt lapſum tempus præſtitutum ad opponendum exceptionẽ.*

10 *Exceptio non numerata dotis intra quod tempus opponi debeat.*

11 *Confeſſia duplex ex interuallo probat veram dotis numerationem, niſi contrarium probetur.*

12 *Confeſſio dotis præſumitur vera, ſi promiſſio præceſſit matrimonium; & confeſſio conſtante matrimonio eſt ſubſecuta.*

13 *Confeſſio dotis in rebus immobilibus, ad emptionem æſtimatis & receptis, præſumitur vera.*

14 *Confeſſio dotis, quæ pro parte probatur vera, pro alia etiam præſumitur.*

15 *Confeſſio dotis præſumitur vera; ſi maritus promiſit non petere aliquid ex bonis paternis, & maternis.*

16 *Confeſſio dotis pro certa quantitate præſumitur vera, ſi pro alijs partibus promiſſis non apparent quietationes.*

17 *Confeſſio dotis præſumitur vera, ſi maritus vxori tanquàm dotata præſtitit alimenta.*

18 *Confeſſio dotis facta poſt contractum, & antè conſumatum matrimonium, præſumitur ex cauſa vera numerationis.*

19 *Confeſſio dotis facta ex cauſa donationis, non intelligitur facta ad probandum veram numerationem.*

20 *Confeſſio dotis facta ex cauſa donationis, poteſt intelligi in fraudem creditorum.*

*Confeſſio dotis conſtante matrimonio præſumitur facta animo donandi, maximè ſi fuerit renuntiatum exceptioni non numerata dotis, ibidem, verſ. & hæc confeſſio.*

21 *Confeſſio dotis facta animo donandi conſtante matrimonio, poteſt reuocari; & curſu temporis non confirmatur, ſed morte: quod limitatur nu.25.*

22 *Confeſſio dotis facta in vltima voluntate, multò magis præſumitur ex cauſa donationis, & valet iure legati, vel morte confirmatur: Idq. limitatur num.24.*

23 *Confeſſio dotis facta animo remunerandi, conſtante etiam matrimonio valet.*

24 *Confeſſio dotis quandò ex cauſa remunerationis facta intelligatur.*

26 *Confeſſio dotis facta animo donandi inter virum & vxorem, iuramento confirmatur.*

27 *Donatio inter virum & vxorem ſimulata iuramento non confirmatur.*

28 *Renuntiatio exceptionis non numeratæ dotis cum iuramento ſimulatè concepta, non valet; & ideò poteſt opponi exceptio ſimulationis.*

29 *Confeſſio dotis ſimulata perpetuò infringi poteſt.*

30 *Confeſſio teſtatoris iureiurando parte abſente confirmata, plenam facit probationem; ſi facta ſit inter eos, quibus donari poſſit; alioquin præſumitur fraudulenta.*

31 *Confeſſio dotis facta ex cauſa donationis olim poterat valere, ſi diuortium eſſet ſubſecutum.*

32 *Diuortium hodie quòad diſſoluendum matrimoniũ fieri non poteſt: ſed ex iuſta cauſa & iudicio eccleſiæ ſeparatio thori permittitur.*

33 *Confeſſio dotis receptæ ſub ſpe futuræ numerationis, facta ab eo, qui voluit dotare, obligat eum ad reſtitionem ſoluto matrimonia, cum tacita hypotheca.*

34 *Confeſſio dotis receptæ facta ſub ſpe futuræ numerationis ab vxore, vel ab ea, quam ducturus ſit in vxorem; ſi poſteà ſequatur promiſſio, & dos non fuerit ſoluta, marito non poteſt obeſſe.*

35 *Confeſſio dotis facta in fraudem creditorum, quòad eorum præiudicium, non inducit tacitam hypothecam.*

36 *Fraus in dubio non præſumitur, ſed ex indicijs perſpicuis probatur.*

37 *Confeſſio dotis quandò intelligatur facta in fraudem creditorum, & infrà.*

38 *Fideicommiſſarij ſunt creditores; & ideò bona ſubiecta fideicõmiſſo non poſſunt alienari pro reſtituenda dote, quæ ex ſola confeſſione mariti probatur.*

39 *Confeſſio facta à marito pro augmento dotis, quandò intelligatur in fraudem creditorum.*

40 *Confeſſio dotis facta à marito in caſibus, in quibus probat veram numerationem; nocet etiam creditoribus.*

41 *Creditores an poſſint ſe tueri exceptione non numeratæ dotis, poſt tempus marito præſtitutum, & infrà.*

42 *Renuntiatio exceptionis non numeratæ dotis, facta à marito, non nocet creditoribus.*

43 *Creditores poſt lapſum tempus præſtitutum ad opponendum exceptionem non numeratæ dotis, poſſunt petere in integrum reſtitutionem.*

44 *Reſtitutio in integrum intelligitur petita vigore clauſula; petens ſuper præmiſſis ſibi ius & iuſtitiam adminiſtrari; ſi fuit oppoſitum in actis.*

45 *Confeſſio dotis nocet creditoribus, qui nituntur ex ſola confeſſione debitoris: quod limitat.*

46 *Exceptio non numeratæ pecuniæ, in dote & mutuo; non in alijs contractibus locum habet.*

47 *Creditor, qui nititur ex iure communi, in pari cauſa eſt potior eo, qui nititur ex iure ſpeciali.*

An

## An tacita hypotheca locum habeat in dote, quam maritus confeſſus eſt ſe recepiſſe. Tit. XX.

QVONIAM verò hypotheca in quibuſdam caſibus extenditur ad dotẽ, quam maritus confeſſus eſt ſe recepiſſe; hunc articulum ſeparatim diſcutiamus: namque id ſæpiſſimè in vſu quotidiano verſatur, & Doct. noſtri in varias trahuntur ſententias; ſed, ne nimiũ multa complectamur, de ijs tantùm diſſeremus, quæ ad priuilegium tacitæ hypothecæ videntur pertinere: quæ enim priuilegium prælationis in tacita hypotheca reſpiciunt, paulò poſt ſuo loco perſequemur.

1 Porrò tacita hypotheca in ijs caſibus locum habet, in quibus exceptio non numeratæ dotis opponi minimè poteſt: quia tunc verè dos intelligitur, & dotis priuilegia conſequitur, Signorol. conſ. 49. ad fin. verſ. dico, quod duplex eſt dos, Bald. in rub. de priuileg. dot. num. 6. & conſ. 456. nu. 3. lib. 2. & Purp. conſ. 605. num. 4. Sed, ſi exceptio non numeratæ dotis obijci poſſit: priuilegium tacitæ hypothecæ locum non habet, glo. in l. aſſiduis, in verbo, datæ, C. qui pot. in pign. hab. quam veram opinionem dicit Bal. in l. cum aliquis, num. 5. in fin. C.
2 de iur. delib. qui etiam ſubdit rationem: quia priuilegium tacitæ hypothecę actione ex ſtipulatu eſt attributa, l. vni. §. & vt plenius, de rei vxo. actio. Sed dos confeſſata non petitur actione ex ſtipulatu, ſed condictione ex lege, cui hoc priuilegium nõ datur, vt poſſit alijs præferri; & ideò non admittitur: quod vt apertius intelligatur, plures caſus di-
3 ſtinguemus: nam ex varijs cauſis dotis confeſſio fieri poteſt, atque ex his diuerſæ colliguntur concluſiones.

Primus itaque caſus eſt, quandò confeſſio facta eſt ſub ſpe futuræ numerationis: ſecundus caſus eſt, quandò confeſſio facta eſt ex cauſa veræ numerationis: tertius eſt, quandò confeſſio facta eſt ex cauſa donationis: quartus eſt, quandò confeſſio facta eſt ſub ſpe futuræ promiſſionis: quintus & poſtremus eſt, quandò confeſſio facta eſt in fraudẽ creditorũ, quibus explicitis, manifeſtè apparebit, quandò ex confeſſione dotis receptę inducatur tacita hypotheca.

4 Quod attinet ad primum caſum, quandò confeſſio facta eſt ſub ſpe futuræ numerationis: illa intrà legitima tempora, quibus obijci poteſt exceptio non numeratæ dotis, nec confitenti præiudicium facit, l. vlt. & auth. quæ ſubijcitur, de dot. cau. non num. In hoc autem caſu priuilegium tacitæ hypothecæ locum non habet: quia verè dos dici non poteſt, l. 1. de dot. caut. non nu. & l. ſi cui, de nõ num. pecu. glo. in l. ſi quis poſthac, de bon. proſcrip. & in d. l. aſſiduis, in verbo datæ, C. qui pot. in pign. hab. Bal. in l. generaliter, nu. 6. in fin. de non nume. pecu. & in rub. de priuil. dot. nu. 4. in fin. & 6. & in conſ. 456. num. 3. lib. 2. Abb. conſ. 73. num. 2. verſ. ſed prædictis non obſtantibus lib. 2. Et quidem exceptio non numeratæ pecuniæ, & exceptio nõ numeratæ dotis, propter confitendi facilitatem æquiparantur, Fely. in c. ſi cautio, nu. 63. de fid. inſtru. quod fuit dictũ in ſacro Aud. apud Cæſ. de Graſſ. dec. 3. nu. 3. de fideiuſſ. & ſequitur Rol. conſ. 4. nu. 1. lib. 4.

5 Vndè huiuſmodi exceptio locum habet, etiam ſi iuramentum in confeſſione dotis fuerit interpoſitum: quia ſub eadem ſpe futuræ numerationis facta intelligitur, d. l. vlt. & ibi Bar. Bal. Saly. & alij, de non nume. pecu. Ancha. conſ. 307. num. 2. Fely. in d. c. ſi cautio, nu. 68. de fid. inſtrum.

6 Item hæc exceptio locum habet, etiam ſi poſt confeſſionem eidem marito facta fuerit promiſſio dotis ex interuallo: quia adhùc intelligitur facta ſub ſpe futuræ numerationis: & promiſſio, quæ ſequitur, magis etiam probat dotem non fuiſſe numeratam, Paul. Caſtr. in l. pen. §. ſi vir vxori, num. 2. col. 2. verſ. ego neſcio quid velit; licet confeſſio poſſit videri facta contemplatione promiſſionis; ſi incontinenti ſequatur, vt Paul. explicuit; licet Bald. aliud dixerit in l. legem nu. 3. C. de pac. à cuius ſententia Alex. etiam recedit in d. §. ſi vir vxori, nu. 2. & Iaſ. in d. l. legem, nu. 5. & 6.

7 Præterea hæc exceptio locũ habet, etiam ſi confeſſio conſtãte matrimonio facta fuerit, vt in auth. de tempo. non ſolu. pecu. ſuper dote, quem tex. ad hoc propoſitum perpẽdit Aret. in l. ſi diuortio, nu. 4. verſ. primo caſu, de verb. oblig. & Ang. conſ. 5. incip. Andreas Ioannes de Vulterris, in fin. & Alex. qui alios etiam refert, in d. l. ſi diuortio, nu. 7. verſ. tertia opinio, vbi hanc opi. dicit veriorem, quã ſequitur etiam Fely. in d. c. ſi cautio, nu. 59. cõiuncto prin. cum verſ. nihilominus ſuſtineri poteſt, de fid. inſtrum. Sed magis com. eſt opinio, quod confeſſio ſimpliciter facta conſtante matrimonio intelligatur animo donandi, non autem ſub ſpe futuræ numerationis, vt poſteà dicemus.

8 Secundus caſus eſt, quandò confeſſio dotis facta eſt ex cauſa veræ numerationis, in quo proculdubio ceſſat exceptio dotis non numeratæ: quia intelligitur facta gratia agnoſcendi bonam fidem, & conſequenter ad probandam numerationem, l. in contractibus, §. 1. de non num. pecu. Paul. Caſt. in l. pen. §. ſi vir vxori nu. 2. in fin. & 3. ff. ſol. mat. & cõſ. 383. nu. 1. verſ. ſecũdus caſus lib. 2. Abb. in conſ. 73. nu. 3. verſ. tertiò poteſt confiteri, Rol. qui alios etiã refert, in conſ. 20. nu. 18. lib. 4. quod exemplis manifeſtius fiet.

Primum eſt, ſi notarius in inſtrumento ſcripſerit, pecuniam actualiter in eius & teſtium præſentia fuiſſe numeratam, Bar. in l. ſingularia, nu. 23. ff. ſi cert. pet. Paul. Caſt. in l. 1. num. 8. ff. ſol. matr. & ità apertè ſenſit Plot. inter conſ. diuerſ. ad vlt. vol. conſ. 168. nu. 41. lib. 1. Similiter, ſi in publico inſtrumento ſcriptum ſit, dotem fuiſſe numeratam in tot aureis, vel ducatis, coràm teſtibus infraſcriptis; vera numeratio probatur, Bal. conſ. 28. lib. 1. Alex. conſ. 35. nu. 6. & ſeqq. lib. 1. Crau. conſ. 585. nu. 1. Idemq. dicendum eſt, ſi in inſtrumento notarius ſcripſerit, quòd maritus confeſſus fuit ſe recepiſſe; & ità verè habuit, & recepit, Rub. Alex. conſ. 74. nu. 7. etiam ſi non dixerit; in præſentia mei notarij: quia præſumitur, Ludo. Bologn. conſ. 65. nu. 3. cum ſeqq.

Secundum exemplũ eſt, ſi creditores reſpondendo poſitionibus confeſſi fuerint, dotẽ fuiſſe numeratam, glo. & Ang. in auth. de æqual. dot. §. 1. ad fin. Abb. in c. ſi cautio, nu. 11. verſ. tertio limita, de fid. inſtru. Alex. in l. 1. nu. 35. ad fin. verſ. ſecundò limitari poteſt, & Soz. ſen. nu. 91. ff. ſol mat.

Tertium eſt, quandò maritus confeſſus eſt, ſe dotem recepiſſe, & renuntiauit exceptioni nõ numeratæ dotis; tunc enim mulier, quæ dotem repetit,

non

non tenetur probare dotem ſuiſſe numeratam, gl. in l.1.& ibi Bar.nu.2.de dot.caut.non nu.Spec.in tit.de confeſſionib.§.ſequitur,nu.10. verſ. ſextodecimò, Bar.in l.aſſiduis,nu.11.Ang.nu.2.& Saly.nu.7.& 8.C.qui pot.in pign.hab.Bal.in l.pecuniæ, nu.5.C.de ſolut.& in rub.de priuil.dot.nu.6.Imol.in c.ex litteris,nu.14.de pign.& plerique alij.

Quod multò magis recipiendum eſt, ſi iuramentum aſſertorium acceſſerit; veluti,ſi maritus renuntiauerit exceptioni non numeratæ dotis, & iurauerit omnia & ſingula in inſtrumento deſcripta fuiſſe, & eſſe vera, Bal.in d.l.vlt.nu.6.& Saly. num.2.de non num.pecu.Imol.in c.cum contingat, nu.80.& Abb.num.18.de iureiur.idem Imol.in l.nemo poteſt,nu.4.in fin.de lega. 1. & in l. Seius & Augerius,nu.3.ff.ad leg.Falc.Abb.in q.2. incip. ſtante ſtatuto ciuitatis, nu.15.verſ.ſed dom. Feder.Alex.conſ.132.nu.3.lib.2.Soz.ſen.in l.1.nu.102.in fi.verſ.quarto & vltimò,ff.ſol.mat.& conſ.82.num.2.lib.3.Goza.in conſ.42.nu.13.verſ. tertiò; licet aliud dixerit in conſ.28.nu.24. verſ. nonò & ſi confeſſio, & nu.32.verſ.ad quintum.

Et,ſi acceſſerit iuramentum, non ſolùm aſſertorium; ſed etiam promiſſorium; multò magis vera præſumitur numeratio, veluti ſi maritus, qui renuntiauit exceptioni non numeratæ dotis,promiſerit non contrauenire. Imol.in c.cum contingat, nu.80.de iureiu.Are.in conſ.74. nu.7. Alc.in conſ.66.nu.4.& infrà,lib.8.

9 Quartum exemplum eſt, ſi poſt confeſſionem dotis lapſum ſit tempus præſtitutum ad opponendam exceptionem; tunc enim confeſſio veram probat numerationem, gloſſ.in d.l.1.de dot.caut.non num.& ideò tacitam habet hypothecam: quia dos ſoluto matrimonio perindè reſtitui debet, ac ſi maritus eam per ſtipulationem reddere promiſiſſet, l.vni,in princ.& §.et vt plenius, & ibi Bald. in fin.de rei vxo.actio.& ità cenſuit Bar.in d.l. aſſiduis, nu.11.Ang.nu.2. & Salyc.num.7.& 8. C.qui pot.in pign.hab.Alex.conſ.123.nu.4.lib.6.& com.opi.atteſtatur Rub. Alex. conſ.78. num. 9. quam etiam veram & com.Afflic.profitetur in dec. 402. num.10.verſ.item vera concluſio,& nu.11.

10 Exceptio autem ſeu querela non numeratæ dotis, de iure Cod. intrà annum à die ſoluti matrimonij locum habet,l.vlt.de dot.caut.non num.Sed ex nouiſſimo iure auth.hoc locum habet,ſi matrimonium intrà biennium ſit ſolutum; Si verò fuerit ſolutum poſt biennium vſque ad decennium, hæc exceptio ſeu querela non numeratæ dotis intrà tres menſes conceditur,authen.quod locum, eod.tit.Goza.conſ.28.nu.2.Plot.in conſ.168.num.41.lib.1.diuer. inter conſ.ad vlti. vol. & huiuſmodi exceptio tranſacto tempore opponi non poteſt, etiam ſi conſtante matrimonio confeſſio facta fuerit, Soz.ſen.conſ.82.in princ.nu.1.lib.3.hæc enim videtur quædam tacita renunciatio, arg.l.2.§.expectandi, ff. de bon.poſſ.ſecund.tab. Cæphal.conſ.474. nu. 8. Et, ſi hæc tacita renuntiatio concurrat cum expreſſa, multò magis præſumitur vera numeratio, vt idem Cæph.ſubiunxit nu.9.

11 Quintum exemplum eſt, quandò duplex facta eſt confeſſio ex interuallo; tunc enim veram probat numerationem, vt not.Abb.in c.ſi cautio, nu.12.& Fely.nu.66.in fi.de fid.inſt.Soz.ſen.in l.1. nu.95.verſ.ſed tenendo primam opinionem,ff.ſol.mat. quod intelligitur, niſi maritus velit onus probandi ſuſcipere, quòd dos non fuerit numerata, Abb. d. num. 12. hæc enim eſt præſumptio iuris, contrà quam probatio admittitur, Rub. Alex. conſ. 78. num.7.

12 Sextum exemplum eſt, quandò promiſſio dotis præceſſit matrimonium, & poſteà maritus confeſſus eſt ſe eam recepiſſe: tunc enim dos præſumitur numerata, l. in contractibus, §.1. de non num. pecu.gl.in l.vlt.de dot.caut.non num. Paul.Caſtr. in l.1.nu.8.verſ.quartus eſt,& in l.pen.§.ſi vir,num.2.in fin.& 3.ff.ſol.mat.& conſ.383.nu.1. verſ.ſecundus caſus,lib.2.& hanc opi. tenet etiam Rom. in l.ſi conſtante,in princ.nu.44.ff.ſol.mat.& Fely.in d.c.ſi cautio,num.66.de fid.inſt. & com.profitetur Rui.conſ.183.nu.5.verſ.quinimò verius eſt,lib.1. & ſequitur Afflic.dec.402.nu.2.& 3. & 10. Alc.conſ.66.num.3.lib.8. & Crauet.conſ.40.num.1.verſ.ſecundò; quæ ſententia locum habet, etiam ſi confeſſio facta ſit conſtante matrimonio, vt prædicti Doc.loquuntur, & magis com. hanc opinionem atteſtatur Ant.Gabr.in concl.4.de iur.dot.lib.3.& Rol.qui alios etiam refert,in conſ.20.nu.18.lib. 4. & Cæph.conſ.315.nu.11. & conſ.325. nu.39. Nam, ſi promiſſio dotis fuit facta antè matrimonium; illa plurimùm valet ad excludendam præſumptionem donationis & fraudis, vt ſecundùm com.opi. ex ſententia omnium Dominorum in ſacro Auditorio dictum fuit, apud bo. me. Card. Paleot. in Roma.dotis 2000. de Cæſis, die 23.Ian.1559.

13 Septimum exemplum eſt, quandò confeſſio dotis facta eſt in rebus ſoli ad emptionem æſtimatis, & receptis: & in hoc caſu præſumitur vera confeſſio, quæ exceptione dotis non ſolutæ impugnari non poteſt, auth.ſed iam neceſſe,de don.antè nupt. Bal.in rub.de priuil.dot.nu.6.ibi, quod verum credo ſi dos conſiſtat in rebus immobilibus, & ità ſenſit etiam Bar.in l.ſi conſtante,num.100.ff.ſolu.mat.& Claud. Aquen.in l.1. nu.30. eod.tit. & Couar.qui hanc com.ferè omnium ſententiam profitetur var.reſol.lib.1.cap.7.in fin.

14 Octauum exemplum eſt, quandò confeſſio pro parte probatur vera: & tunc pro alia etiam parte præſumitur vera; tametſi conſtante matrimonio facta fuerit, Soz.ſen.conſ.82.nu.2. verſ.confirmo, lib.3.Dec.conſ.536.nu.10.Crau.conſ.158.nu.6.

15 Nonum exemplum eſt,quandò maritus,qui confeſſus eſt ſe dotem recepiſſe, fecit pactum de non petendo aliquid ex bonis paternis & maternis; & in hoc etiam caſu præſumitur vera confeſſio:neque enim eſt veriſimile voluiſſe eum habere vxorem indotatam, & omnibus bonis paternis & maternis renuntiare, Crau.conſ.40.nu.8.nam inſtrumentum confeſſionis probat, quandò inditia numerationis apparent, Bald.in rub.de priuileg.dot.nu.6. verſ.vnde quæritur, & Soz.ſen.conſ.82. nu.3. lib.3.

16 Decimum exemplum eſt, quandò maritus confeſſus eſt ſe dotem recepiſſe pro certa quantitate: & pro alijs partibus,quas pater vxoris in ſingulos annos ſoluere promiſit; non apparent aliquæ quietationes; & ex hoc quidem probabilis oritur coniectura, quòd dos ſoluta fuerit pro ea parte,quam maritus confeſſus eſt ſe recepiſſe,Crau. d.conſ.40. nu.7.verſ.ſeptimò.

17 Vndecimum exemplum eſt,quandò maritus,qui confeſſus eſt ſe dotem recepiſſe vxori tanquàm dotatæ præſtitit alimenta; & tunc vera etiam præſumitur numeratio,Bal.in rub.de priuileg.dot. nu.6.

verſ.

verſ. vndè quæritur, Soz.ſen.in l. 1.num.80. & 102. verſ.ſecundùm corrolarium, ff.ſol.mat. qui dicit ſe vidiſſe ità reſponſum à doctiſſimis viris; Et, licet poſteà videatur ab hac ſententia recedere; tamen in conſ.82.num.3. lib.3. fatetur id à ſe diſputando fuiſſe dictum, & in iudicando à communibus ſententijs doctiſſimorum virorum nõ eſſe recedendũ, & hanc opin.ſequitur etiam Fely.qui tamen ſe reſtringit, in c.ſi cautio, nu.65. de fid.inſtru.& Dec. conſ.536.nu.10.verſ. & ad hoc etiam facit, & Gozad.conſ.42.num.13.verſ.quartò inſtrumentum, & Crau.conſ.40.nu.4.

18 Duodecimum exemplum eſt, quandò confeſſio facta eſt poſt contractum; ſed antè conſumatum matrimonium; & in hoc etiam caſu confeſſio præſumitur facta ex cauſa veræ numerationis, non donationis, Aret.in l.ſi diuortio, nu.4. verſ. nunc autẽ addo, de verb.oblig. & conſ.86.num.2. verſ. & ideò pro veritate, Soz.ſen.in l.1.nu.99. verſ. tertia concluſio, & ſeq.ff.ſol.matr.Crau.conſ.40.num.1. Rol. conſ.26.in fin.lib.4. Nam, antequàm matrimonium ſit conſumatum affectio coniugalis propter quam donatio præſumitur, locum non habet, & fraudis ſuſpicio ceſſat, l.inter eos, & l.ſi ſponſus, ff.de donat. int.vir.& vxo. Cyn.in auth. ſed iam neceſſe, nu.4. de don.antè nup.

Sed aduertendum eſt, quòd in hoc caſu, licet confeſſio non intelligatur facta ex cauſa donationis; tamen poteſt intelligi facta ſub ſpe futuræ numerationis, Paul.Caſt.in conſ.383.nu.1.lib.2. & hanc eſſe omnium ſententiam atteſtatur Hier. Gabriel. conſ.163.nu.17. Quod ſanè debet intelligi, niſi promiſſio dotis præceſſerit: quia tunc vera præſumitur numeratio, vt ſuperius diximus nu. 12.

Tertius eſt caſus principalis, quandò confeſſio facta eſt ex cauſa donationis, in quo quidem maritus videtur ſe voluiſſe obligare ad reſtituendam dotem, quam non accepit, l.2.de dot.caut. nõ num. Et quidem in hoc caſu, ſi confeſſio facta ſit conſtante matrimonio; in dubio intelligitur ex cauſa donationis, l.quod de ſuo, de don. antè nup. Io.Andr. ad Spec.in rub.de don.int.vir.& vxo.Bar.in l.ſi diuortio, nu.4.de verb.oblig.Imol.in l.ſi conſtante, in prin.col.pen. verſ. ſed tu potes ex hoc concludere, ff.ſol.mat.Alex.in d.l.ſi diuortio, nu.6. Soz. ſen.in conſ.79.nu.1.lib.4.& Rui.in conſ.130.nu.1.lib.1.

19 Sed aduertendum eſt primò in hoc caſu omnes conuenire, quòd confeſſio non poſſit dici facta ad probationem veræ numerationis, vt in ſacro Auditorio dictum fuit apud bon.me. Card. Paleot. dec. 192. in manuſcrip. & ità teſtatur Gabr. conſ. 163. nu. 20.lib.2. Sed poteſt intelligi facta ſub ſpe futuræ numerationis, vel ex cauſa donationis; nec facilè poteſt diſcerni, quæ ſit verior & crebrior opinio, vt idem Gabr.ſubiunxit nu.21.qui in vtranque ſententiam diſſerit, & plures Doct. auctoritates ex vtroque latere deducit; & ideò putat ad coniecturas eſſe recurrendum, & ex quibus coniecturis confeſſio poſſit intelligi facta animo donandi, oſtendit ſub nu.20.cum plurib.ſeqq.

20 Secundò eſt aduertendum, quòd donatio inter virum & vxorem nõ valet, l.1.& tot.tit. de don.int. vir.& vxo.& ideò confeſſio poteſt intelligi facta in fraudem prohibitæ donationis: Neque hæc donatio poteſt iuramento confirmari: quia eſt ſimulata; quamuis ſecundùm comm. Doct.ſententiam donatio expreſſa cõfirmari poſſit, Soz.ſen.qui alios refert, in l.1.num.98.verſ.ſecunda concluſio, ff.ſolu. mat.& Rui.conſ.137.nu.3.lib.4. Purp.conſ.364.nu. 1.& infrà, Cur.iun.conſ.95.num.4.& Grat.conſ.55. nu.40.& 42.lib.1.

Et hæc confeſſio facta conſtante matrimonio, multò magis præſumitur facta animo donandi; ſi fuerit renuntiatum exceptioni non numeratæ dotis: quia tunc non poteſt intelligi facta ſub ſpe futuræ numerationis, Imol.in d.l.ſi conſtãte, in prin. col.pen.verſ.ſed tu potes ex hoc concludere, ff.ſol. mat. Aret.in l.ſi diuortio, nu.4.verſ.ſed in ſecundo membro, & Alex.nu.60.de verb.obli.& rurſus Aret. in conſ.86.incip.diligenter conſideratis, num.2.& Soz.ſen.in l.1.nu.100.ff ſol.mat.

21 Quoniam verò huiuſmodi donatio facta inter maritum & vxorem ex ſola pœnitentia reuocatur, l.cum hic ſtatus, §.ait oratio, verſ.pœnitentiam, ff. de don.int.vir.& vxo. confeſſio dotis receptæ, nec marito confitenti poteſt obeſſe: quia etiam ſi tempus opponendi exceptionem non numeratæ dotis lapſum fuerit, poteſt eam reuocare: neque enim hæc donatio curſu temporis confirmatur, ſed morte, Anch.in conſ.307.nu.1.ibi, cum talis donatio, & Gabr.conſ.163.nu.8.& 9.lib.2.

22 Item, ſi confeſſio facta fuerit in vltima voluntate, multò magis præſumitur facta ex cauſa donationis, l.qui teſtamentum, ff. de probat. & l.cum quis decedens, §.Titia, de lega.3.Soz.ſen.in l.1.nu. 99.ff.ſol.mat.Fely.in c.ſi cautio, nu.59.verſ. & pro hac ſecunda opinione, & nu.61.de fid.inſtr. Neque enim poteſt dici facta ſub ſpe futuræ numerationis, glo.in l.1.de ſal.cau.adiec.lega. Rom. in l.ſi diuortio, nu.7.de verb.oblig. Soz.d.l.1.nu.99. & Fely.in d.c.ſi cautio, nu.59. ad fin. Et per hanc confeſſionem non probatur maritum recepiſſe dotem; ſed illa debetur ex legato, vel ex donatione quæ morte ſit confirmata, l.Lucius Titius, §. quiſquis, il 2. de lega.2.Fely.in d.c.ſi cautio, nu.8.& 65.

23 Sed, ſi donatio poſſit intelligi remunerandi cauſa facta, proculdubio valet, & nocet confitenti; ità vt non poſſit opponere exceptionem non numeratæ dotis, quamuis tempora largiantur, l.quod autem, §.ſi vir vxori, aliàs, idemq. ait, ſi maritus vxori, ff.de don.int.vir.& vxo.& l.ſi voluntate, de dot. promiſſ. Abb.conſ.73.nu.3.verſ. ſecundò poteſt, lib. 2.& Fely.in d.c.ſi cautio, num.60.de fid.inſtru. Neque in hoc caſu poteſt opponi exceptio ſimulationis: quia hoc verè agitur, vt ſit donatio: non autem ſimulatè concipitur, Paul. Caſtr.in conſ.383. nu.1.verſ.tertius caſus eſt; & ideò mulier tacitam habet hypothecam.

24 Donatio autẽ ex cauſa remunerationis facta intelligitur, ſi vir popularis nobilem, vel ſi ſenio confectus puellam, vxorem duxerit, & confeſſus fuerit, ſe dotem recepiſſe, Bart.in l.ſi diuortio, num.4.de verb.oblig.& in l.1.de don.antè nup.& in l.ſi voluntate, nu.2.de dot.promiſſ. Paul.Caſt.in d.conſ.383. nu.1.verſ.tertius caſus, lib.2. Abb.in conſ.73.nu.3. verſ.ſecundò poteſt, lib.2. Soz.ſen.in l.1.num.70.& 72.ff.ſol.mat.Fely.in d.c.ſi cautio, num.60.de fide inſtrum. & in c. ſuper eo, il 2. num. 5. de teſtibus, Ruin. conſ.130. num. 1. & 2. lib.1. Et hæc donatio ità facta intelligitur, vt maritus voluerit vxori dotem de ſuo conſtituere, & ſe ad eius reſtitutionem obligare, vt ſenſit Bar.in d.l.ſi diuortio, nu. 4. & in d.l.ſi voluntate, nu.2.& Bald.in l.1.nu.4. verſ. vltimò, circà materiam, de don.antè nup.

Neque obſtat, quòd confeſſio poſſit intelligi facta à marito honoris cauſa, ne videatur vxorem duxiſſe ſine dote, quòd eſt indeeorum, vt ſeribit Bal.in d.l.ſi voluntate,nu.2.de dot. promiſſ. & Salyc.in l.2.nu.3.de dot. caut. non num. & latè Aret. in d.c.ſuper eo,nu.9.& Fely.nu.6.de teſtib.& Curt. ſen.conſ.54.nu.9.in fin.& 10. quia imò hæc confeſſio propter meritum nobilitatis vel ætatis debet intelligi facta ex eauſa remunerationis, Bal.in d.l.1.ad fin.de dot.promiſſ.& latè Soz.ſen.in l.1. num. 101. verſ. teperitut etiam, quòd contrà communem, & infrà,ff.ſol. matr.qui alijs obiectis Aretini egregiè etiam reſpondet, & hanc velnti com. ſententiam tuetur.

Inter eos autem coniuges,qui ſunt paris conditionis;donatio ab initio valere non poteſt, d.l.1.ff. de don.int.vir.& vxor. & ideò huiuſmodi confeſſio nec marito confitenti poteſt obeſſe: ſed ſi prior deceſſerit,morte confirmatut, c.vlt. de donat. int. vir.& vxot.& l.cum hic ſtatus,§.ait oratio, cum ſeq.ff.eod.tit.& l.quod de ſuo,de dot.caut. non nu. Bar.in l.eum quis decedens,§.Titia, in fi. de leg.3. Fely.in d.c.ſi cautio,nu.68. verſ.ſi autem moritur, de fid.inſt. Si verò vxor priot obierit, donatio nullius eſt momenti,l.1.de don.antè nup. ſecundùm vnnm intellectum, Fely.in d.c.ſi eautio,nn.62. de fid.inſt.

25 Quod antem diximus donationem morte conſirmari, ſingulariter reſtringi debet, vt habeat locnm, niſi confeſſio dotis quingentos aureos legales exceſſerit: tune enim vltrà eã ſummam,abſque inſinuatione ſine dubio non valet,l.ſaneimus,C.de donat. Et, licet donatio intrà quingentos aureos morte ipſius donatoris confirmetur, d.l. quod de ſuo,cum glo.de dot. caut. non nu. tamen, quandò ſummam legitimam excedit, neque intrà eam ſummam confirmatur: quia non ſolùm ratione rei;ſed etiam perſonæ eſt nulla, l.donationes, la 1. verſ.nam amplioris quantitatis,cnm glo.& ibi Salyc.num.3.C.de don.int.vir.& vxor. Soz.ſen.in l.1. nu.92. ff.ſol.mat. qui dieit ſecundùm hane opinionem ſe conſuluiſſe, & conſ. ſnum à Collegio Piſano fuiſſe approbatum,& diluit obiectum.

26 Prætereà,lieet hæc confeſſio facta animo donandi intet virum & vxorem, ab initio non valeat;tamen iuramento eonfirmari poteſt,ſicuti ſi eſſet expreſſa, Bar.in l.ſi quis pro eo, in prin. nu.17. in fin. ff.de fideiuſſ.& in l.Seius & Augerius, num. 7. ff.ad leg.Falc.& licet plerique diſſentiant: & non poſſit facilè diſcerni, quæ ſit verior, & magis communis ſententia; eam tamen tanquàm veriorem, & magis receptam Dec.tuetur in conſ.202. nu.1. & Rip. qui dicit com.& canonizatam,reſponſ.lib.3.eap.4. nu.6.& cap.17.nu.1.& infrà.

27 Sed in propoſito conſiderandum eſt, quòd ſi donatio ſit ſimulata,nec iuramento confirmatut, vt tenet Io.And.ad Spec.in rub.de don. int. vit. & vx. Cyn.in l.1.in fin.de ſacroſ.eccleſ.Bar.per illum tex. in l.cum quis decedens,§.Titia,num.1.dè lega.3.& in l.Autelius,§.vlt.nu.2.de lib.lega. Bald.in l.1.nu. 5.C.de inoff.don. Saly.in l.hac edictali,in prin.nn. 6.verſ.quinimò,de ſecund.nupt.Alex.conſ.142. nu. 4.lib.5. Soz.ſen.in l.1.nn.98. verſ. ſecunda concluſio, ff.ſol. mat. quæ nec ipſi marito confitenti, nec eius hæredibns poteſt officere: Quamobrem creditoribus multò minus obeſſe debet,ſiue antè,ſiue poſteà contraxerint, Alex.d.conſ.142. nu.4. lib.5 Rui.conſ.137.nu.4.& ſeqq.lib.4.Goza.conſ.28. nu. 25.verſ.decimò.

28 Quod primò extenditur,vt habeat locum,etiam ſi maritus exceptioni non nnmeratæ dotis rennntiauerit,& iurauerit omnia & ſingula deſcripta in inſtrumento eſſe vera;nam ipſe maritus adhue poteſt exceptionem non numeratæ dotis, & ſimulationis opponere: quia vnuſquiſque poteſt remittere iuramentum, quòd ad ſuam vtilitatem eſt interpoſitum, c.1. de iureiur. & ideò ſimiliter poteſt temittere exceptionem periurij, Fely.in d.c.1.nu. 5. Quamobrem, ſi exeeptio ſimulationis obijeiatur, & adnerſarins de periurio exeipiat, poteſt replieari iuramẽtum & periurium videri temiſſum; eum contrahentes voluerint contractum eſſe ſimulatum, ſicuti ſi ex communi conſenſu impoſſibilis conditio ſit adiecta, nihil actum intelligitur,l.non ſolum,ff.de act. & oblig. & ità intelligit Imol.in c. cum contingat, num.80.& ſeqq. de iureiur. & Soz, ſen.in l.1.nu.103.ff.ſol.mat.& Goza.d.conſ.28. nu, 25.& 29.& 32.

29 Seeundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi lapſa fuerint tempora à lege præſtituta ad opponendum exeeptionem non numeratæ dotis: quia exceptio ſimulationis eſt perpetua, glo. in l. ſi ſub ſpeeie,C.de poſtul.& Bar.ibidem nu.1. ibi, vel verius eſt exceptio ſimulationis, & Bal. in ſecundo ſummario illius legis, & Soz.ſen.in d.l.1. num.102. verſ.ſecundò limita,ff.ſol.mat.

Neque huie ſententiæ obſtat qnod ſeribit Bart. in l.aſſiduis, nu.11. C.qui pot.in pign. hab. eum alijs ſuprà deductis:quia intelligitur,quandò confeſſio dotis fuit facta antè contractum matrimonium, vt Bald.ſcribit in rubr.de priuil.dot.num.6. verſ.ſed contrà,& ſequitur Soz.qui alios etiam refert,in d.l.1.nu.102.verſ.ſecundo limita,ff.ſol.mat. & Goza.in d.conſ.28.nu.24.

30 Neque etiam refragatur, quòd confeſſio teſtatoris iureiurando confirmata patte abſente, plenam faciat probationem:licet ſine iuramento non faeiat fidem,d.l.cum quis deeedens,§.codicillis,de lega.3.coniuncta l.Lncius,§.cum quis, de legat. 2. quia id locum habet, quandò confeſſio facta eſt inter perſonas, quibus donari poteſt; in his enim ceſſat ſuſpicio fraudis: Diuerſum eſt, ſi confeſſio facta ſit inter eos, quibus donari non licet: quia tunc non caret frandis ſuſpicione,vt in d.l. cũ quis decedens, §.Titia,& l.qui teſtamentum,ff.de probat.& ità reſpondet Paul.Caſtren.in conſ.383.nu. 2.lib.2.

31 In alio etiam eaſu poterat olim contingere, vt confeſſio dotis facta ex eauſa donationis valeret, veluti ſi diuortio eſſet ſolutum matrimonium: & matitus ex certa ſcientia confeſſus fuiſſet ſe dotẽ recepiſſe,quam non acceperat, & eam promiſiſſet reſtituere: in hoc enim caſu confeſſio videbatur facta ex cauſa donationis, quæ non erat prohibita 1. quia ſolutum erat matrimonium, l.ſi diuortio, de verb.oblig.quam ſic intelligit Paul.Caſt. in conſ.383.num.1.verſ.quartus caſus eſt, lib.2. Sed,
32 quia hodie diuortinm nec iure diuino nec humano fieri poteſt quòad diſſoluendum vinculum matrimonij; licet quòad ſeparationem thori ex iuſta cauſa & iudicio eccleſiæ permittatur, Apoſt. ad Corinth.1.cap.7.c.gaudemns,& ibi not.Abb.num. 2.de conuerſ.coniug.glo.1.in l.diuortio, ff. de neg. geſt. Bar.in l.1.in prin,nu.3.de dot. prælega. Imol. in rub.

in rub. ff. ſolut. mat. nu. 6. ad fin. iſte caſus non videtur poſſe de facto incidere, niſi quis dixerit, quòd in eo caſu, quo facta eſt ſeparatio thori, ceſſat affectio maritalis; & ideò ceſſat præſumptio fraudis, & confeſſio poſſit intelligi facta ex cauſa veræ numerationis.

33 Quartus caſus eſt principalis, quandò maritus confitetur ſe dotem recepiſſe ex cauſa futuræ promiſſionis, quæ ſibi fieri debet non ab vxore; ſed ab alio, qui velit mulierem dotare & in hoc quidem caſu maritus intelligitur illud nomen promiſſoris in dotem accipere; & ideò periculum ad eum debet pertinere; cui conſequens eſt, vt maritus ſoluto matrimonio, ad dotis reſtitutionem teneatur, eiusq. bona tacitè ſint obligata, per d. l. 1. §. et vt plenius, de rei vxor. actio. Nam, ſicut mulier poteſt nomen debitoris inſolutum dare, ità etiam maritus ſub ſpe acquirendi nomen promiſſoris; poteſt confiteri ſe dotem accepiſſe: &, ſi poſt confeſſionem dotis facta fuerit ei promiſſio, non poterit opponere exceptionem non numeratæ dotis: quia impleta eſt cauſa confeſſionis, Bar. in l. pen. §. ſi vir, num. 1. & Paul. Caſtr. num. 2. ff. ſolut. matrim. & Abb. in conſ. 73. num. 3. verſ. poteſt addi & quartum, lib. 2. & Felyn. in c. ſi cautio, nu. 67. de fid. inſtr.

34 Cæterùm, ſi quis confeſſus fuerit ſe dotem recepiſſe ab vxore, vel muliere, quam in vxorem ducturus eſt; & poſteà illa ſtatim, vel ex interuallo dotem promiſerit, & nunquàm ſoluerit; maritus non tenetur eam reſtituere: quia iniquum eſt mulierem dotem, quam non ſoluit, repetere: & cum iactura mariti locupletari, d. l. pen. §. vlt. in fin. & ideò ſatis eſt acceptilatione eam liberari, l. promittendò, in fin. ff. de iur. dot. & ità intelligit Paul. Caſtr. in d. l. pen. §. ſi vir, nu. 4. ff. ſol. mat.

35 Quintus & vltimus caſus principalis eſt, quandò cõfeſſio dotis facta eſt in fraudem creditorum, & in hoc caſu quòad eorum præiudicium ſine dubio ceſſat tacita hypotheca: quia fraus mariti non debet obeſſe creditoribus, authen. ſed iam neceſſe, de don. int. vir. & vxor. Alex. in l. 1. num. 35. ad fin. verſ. item quia non debet eſſe, ff. ſol. mat. & hoc intelligitur, quandò conſtat de fraude mariti, Soz. ſen. in l. 1. nu. 84. & ſeqq. ff. ſolut. matrim. Afflic. dec.
36 402. num. 15. verſ. nec obſtat illud: In dubio autem fraus non præſumitur, l. quoties, §. qui dolo, ff. de probat. ſed ex indicijs perſpicuis probatur, l. dolum, C. de dolo. Vndè, ſi apparet confeſſionem fuiſſe factam in fraudem creditorum; illa creditoribus mariti nihil obeſſe poteſt, l. aſſiduis, C. qui potio. in pign. hab. & l. ſi quis poſthac, de bon. proſcrip. Neque enim quiſquàm poteſt facto ſuo creditoribus præiudicare, l. ſi vnus, §. antè omnia, ff. de pact. quam ad hoc propoſitum adducit Soz. ſen. in l. 1. num. 85. ff. ſolut. matrim. Neque agitur reuocatoria, ſicuti agendum eſt, quandò alienatio fuit facta à debitoribus in fraudem creditorum, l. 1. & 2. & tot. tit. ff. quæ in fraud. cred. & C. de reuoc. ijs, quæ in fraud. cred. quia maritus, qui dotem non recepit, non eſt debitor, nec poteſt in præiudicium creditorum ſe debitorem dotis conſtituere, Soz. ſen. in d. l. 1. nu. 86.

37 Tunc autem confeſſio dotis intelligitur eſſe facta in fraudem creditorum, quandò maritus non eſt ſoluendo, vel dote ſoluta deſinit eſſe ſoluendo, auth. ſed iam neceſſe, & ibi glo. & Doct. de don. antè nupt. Bar. in l. poſt contractum, nu. 2. ff. de donat.

Et, ſi maritus, nulla præcedente promiſſione, conſtãte matrimonio confeſſus fuerit ſe dotem vel in augmentum dotis accepiſſe, ſanè intelligitur confeſſio facta in fraudem creditorum; & ideò nec anterioribus, nec futuris creditoribus nocet, vt not. Bar. per illum tex. in d. auth. ſed iam neceſſe, in princ. de donat. antè nupt. quod de anterioribus non recipit dubitationem: In poſterioribus autem ità demùm locum habet, ſi aliqua ſint indicia, ex quibus conijci poſſit, id fuiſſe cogitatum, l. ſed ſi maritus, ff. qui & à quibus, vt Bar. ſubiunxit in d. auth. ſed iam neceſſe, poſt princ. verſ. breuiter poſſumus ſuſtinere.

38 Ex eo autem, quòd dictum eſt confeſſionem factam in fraudem creditorum, eis non officere; eleganter deducitur, quòd bona ſubiecta fideicommiſſo non poſſunt alienari, vt dos, quæ probatur ex ſola confeſſione mariti facta conſtante matrimonio; mulieri ſoluatur: quia fideicommiſſarij dicuntur creditores, l. irritum, & ibi Bald. C. ad leg. Falc. Vndè, quamuis bona ſubiecta fideicommiſſo ex cauſa dotis poſſint alienari, authen. res quæ, com. de legat. hoc tamen intelligitur, niſi facta ſit confeſſio in fraudem creditorum, Bero. conſ. 116. nu. 25. cum ſeqq. & nu. 29. lib. x.

39 Quod autem diximus de dote, idem etiam eſt intelligendum de augmento dotis; vt ſi maritus confeſſus fuerit conſtante matrimonio, ſe in augmentum dotis res aliquas mobiles accepiſſe, huiuſmodi confeſſio in fraudem creditorum facta intelligatur, Spec. de donat. antè nupt. §. formatis, col. vlt. verſ. quod ſi vir diu poſt contractum matrimonium, & ſequitur Paul. Caſtren. in conſ. 383. num. 2. lib. 2. & Soz. ſen. in l. 1. num. 107. ff. ſolut. matrim.

Sed, ſi confeſſio facta ſit antè contractum matrimonium, vel tempore, quo contrahitur, vel antè coniunctiunem copulæ carnalis; fraus non præſumitur, vt ſuperius diximus; & ideò ceſſante fraudis ſuſpicione confeſſio præiudicat etiam anterioribus creditoribus, qui non habent expreſſam hypothecam, & poſterioribus, qui eam habent tacitam vel expreſſam, vt declarat Paul. Caſtr. in conſ. 383. nu. 1. verſ. primus ſi confeſſio, lib. x.

40 In ijs etiam caſibus, in quibus confeſſio mariti probat veram numerationem dotis, de quibus ſuperius latè diximus in ſecundo caſu principali; illa nocet etiam creditoribus: quia fraudis ſuſpicio excluditur, Afflic. dec. 402. nu. 2. & ſeqq.

Vndè, ſi maritus conſtante etiam matrimonio poſt copulam carnalem, confeſſus fuerit ſe dotem recepiſſe, & promiſſio præceſſerit; illa confeſſio non ſolùm nocet marito confitenti; ſed etiam creditoribus, l. in contractibus, §. 1. verſ. illis etiam ſecuritatibus, & ibi Pet. de Bellapert. Cyn. Bald. & Paul. Caſt. de non num. pecu. Afflic. d. dec. 402. nu. 2. & 3. Quod locum habet, etiam ſi creditores antè confeſſionem contraxerint, & maritus bona ſua expreſsè eis obligauerit, dummodò dotis promiſsio præceſſerit: quia confeſſio, quæ poſteà ſequitur; non præſumitur facta in fraudem creditorum, vt idem Afflic. diſputando ſubiunxit nu. 4. vſque ad fin. vbi etiam num. 13. verſ. quare fuit votatum, dicit ità à toto conſ. fuiſſe reſponſum, & à Rege pronũtiatum.

41 Sed magna eſt dubitatio; ſi maritus confeſſus fuerit ſe dotem recepiſſe ſub ſpe futuræ numera-

tionis;an tranſacto tempore ad opponendum pręſtituto; creditores hac exceptione non numeratæ
dotis poſſint ſe tueri:nam plerique opinantur non
poſſe: quia nec maritus poteſt excipere, l. vlt. &
auth. quæ ſequitur, de dot.caut.non nn. & l.ſi cui,
de non num.pecu.& itá ſenſit Bart.in d.l. aſſiduis,
nu.11.C.qui pot.in pigno.hab.& Rom. in l.ſi conſtante,in princ.nu.44.ff.ſol.matr.Alex.in l.1. nu.35.
verſ.aut confeſſio emanauit,& Soz.ſen.nu.104. eo.
tit.& conſ.82.nu.1.lib.3.Afflic.d.dec.402.num.10.
verſ.item vera concluſio,qui hanc opin.dicit eſſe
com.& veram,Goz.conſ.42.nu.13. verſ.item & ſecundò. Crau.conſ.599. num.9. Cæphal. conſ. 474.
num.6.Rim.iun.conſ.180.nu.1.& infrà,& Menoch.
conſ.154.nu.20.

Sed alij aliud ſentiunt, quòd imò, etiam ſi lapſa ſint tempora ad opponendum, & maritus vſus
non fuerit hac exceptione; creditores poſsint excipere dotem oon eſſe numeratam,per d.l.ſi cui,de
non num. pecun. quam ad hoc propoſitum inducit
Soz.ſen.in d.l.1.nu.90.ff.ſol.mat. Nam ex ea lege,
in fin. colligitur, hanc exceptionem à principali
debitore intra ſtatuta tantùm tempora poſſe opponi: ergò datur intelligi, eam à creditoribus ipſius debitoris ſine temporis præfinitione objici
poſſe, & itá concludit Bald.in l.cum aliquis,nu.5.
in fin.C.de iur.delib. & Imol.in l. ſi itá ſtipulatus,
§.Chryſogonus,nu.11.verſ.& intellige,cum ſeq.de
verb.oblig.& Rom.conſ.430.& Fely.in c. ſi cautio,
num.69.de fid.inſtrum.& Gozad.conſ.28. num.18.
42 in fin.& 19. Quinimò, ſi maritus confeſſus fuerit,
& renuntiauerit exceptioni non numeratæ dotis;
adhùc præiudicium non facit creditoribus, idem
Goza.d.conſ.28.nu.30.in fin.& 31. &,quamuis iurauerit,non poteſt ei obeſſe: quia iuramentum intelligitur ſine præiudicio tertij,c.cum contingat,
in fin.de iureiu.& c.quamuis, de pac.lib.6. & c.licet,de iureiu.cod.lib.6.Goza.d.conſ.28.oum.22.&
32.verſ.ad decimum.

43 Præterea,quamuis lapſa ſint tempora ad opponendum exceptionem non numeratæ dotis præſtituta;ſi creditores ignorauerint,adhùc poſſunt petere in integrum reſtitutionem ex clauſula generali, ſi qua mihi iuſta cauſa eſſe videbitur, l.1. ff.ex
quib. cauſ. maio. vt not. in l. in contractibus, in
princ.in gloſ.in verbo, protinus,de non num.pecu.
Alex.in l.1.num.35.poſt med. ibi, ad idem, & Soz.
ſen.ibidem,nu.90. ad fin. verſ.illud autem expeditum eſſe videtur: & in dubio ignorantia facti alieni præſumitur,l.vlt.ff.pro ſuo, & l. qui in alterius,
44 de reg. iur. Et hæc reſtitutio ſatis petita iotelligitur, ſi in actis fuerit oppoſitum, pecuniam non
fuiſſe numeratam; vigore illius clauſulæ: petens
ſibi ſuper præmiſſis ius & inſtitiam adminiſtrari
ſic,& omni alio meliori modo, vt ſcribit Goza. in
d.conſ.28.ou.4.& 20.

45 Item confeſſio dotis nocet creditoribus,qui nituntur ex ſola confeſſione debitoris: quia in pari
cauſa potior debet eſſe conditio dotis, arg.l. in
ambiguis, ff.de inr.dot. l.1.ff.ſolut. matri. & c.vlt.
de re iud. Bart. Bald. Ang.Imol.Soz.& alij in d.l.1.
Gozad.d.conſ.28.nu.8. Sed hoc eſt intelligendum,
quandò creditores anteriores nituntur ex confeſ-
46 ſione mutui. Diuerſum eſt, ſi nitantur ex confeſſione alterius contractus, vt putà venditionis:
quia tunc creditores ſunt melioris conditionis:
quia huiuſmodi exceptio non numeratæ pecuniæ
in mutuo dumtaxat & dote locum habet, l.generaliter,de non nu.pec.& not.in l.ſi ex cautione, eo.
47 tit.Alex.in l.1.nu.35.verſ.circà quod, ff. ſol.mat. &
Goza.in conſ.28.nu.28.& 32. verſ.ad ſeptimum.
Quamobrem, ſi creditores ex iure communi nitantur; veluti ſi ſint priores tempore, in iure etiam
ſunt potiores: quia mulier nititur ex priuilegio,
quod non extenditur vltrà caſum expreſſum, & facilius tollitur, quàm ius commune, vt declarat
Alex.in d.l.1.nu.35.verſ.circa quod,Are.nu.7.verſ.
non obſtat id,quod dicit,& Soz. nu.88. verſ.primo
limita,ff.ſolut.mat.Sed,ſi mulier ex iure communi
velit præferri;veluti ſi ſit prior tempore,ſine dubio
anteponitur,Gozad.in conſ.42.nu.13. verſ.nec obſtat, ſi dicatur.

*S V M M A R I V M.*

1 *Minorum bona immobilia an ex cauſa dotis tacitè intelligantur obligata, diſſerit & com.dicit nu.6.*
2 *Minorum bona immobilia à lege ſunt prohibita alienari,& declaratur nu.17.*
3 *Minorum bona non ſunt tacitè obligata ex adminiſtratione tutelæ: & declaratur nu.19.*
4 *Minor ex cauſa dotis & donationis propter nuptias, ſine auctoritate curatoris, & decreto iudicis; non poteſt bona immobilia alienare;& declaratur nu. 20.& ſeq.*
5 *Minoris bona ex promiſſione dotis non ſunt tacitè obligata ſine decreto iudicis,& n.22. latè explicat.*
7 *Pupillus ſine tutoris auctoritate à lege obligatur abſque eius facto.*
8 *Intellectus l.more ciuitatis,de acqui.hered.*
9 *Intellectus l.conditionibus,de cond. & dem.*
10 *Minor poteſt contrahere matrimonium.*
11 *Matrimonium ſine dote poteſt conſiſtere.*
12 *Permittitur in conſequentiam, quod principaliter prohibetur,& ſeq.& nu.18.& 20. in fin.*
13 *Minor per ingreſſum monaſterij poteſt bona ſine auctoritate curatoris, & decreto iudicis alienare.*
14 *Hypotheca tacita inducitur, ſi minor contrahat cum fiſco.*
*Intellectus l.2.ff.de reb.eorum,ibidem.*
15 *Hypotheca tacita oritur ex contractu dotis ſine facto minoris.*
16 *Decretum legis non eſt minoris poteſtatis, quàm iudicis.*
53 *Minor,qui à ſtatuto prohibetur aliquo modo obligari,nec tacitè poteſt obligari,neque acceſſoriè,neque conſecutiuè.*

## An bona immobilia minoris ex cauſa dotis tacitè intelligantur obligata. Tit. XXI.

1 MAGNA eſt etiam controuerſia, an
bona immobilia minorum 25.annis,
ex cauſa dotis ſint tacitè obligata:
& hunc articulum valdè dubium dicit Alex.in l.ſi conſtante,in prin. nu.
29.ff.ſol.mat. & valdè dubiam hanc quæſtionē appellat etiā Negu.de pig.& hyp.par.2.mēb.4.nu.73.

Et quidem Bar.in l.item quia,in prin.nu.2.& 3.
ff.de pac.& in d.l.ſi conſtante,in princ.nu.74.& infrà,ff.ſol.ma.cenſuit ea neq; ex parte mulieris promittentis dotē,neq;ex parte viri recipiētia ſine au

ctoritate

Digitized by Google

ctoritate curatoris,& decreto iudicis,intelligi obligata;& ideò dicit tutius eſſe,vt qui dotem dat minori,expreſſam conſtituat hypothecâ cû eius iuramêto,auth.ſacramenta puberum.ſi aduerſ.vend.& hanc opi. ſequitur Saly.in l.certi iuris,nu.4.C.de loca.Fulg.in l.item quia,in prin.num.3.ff. de pact. Imol.in d.l.ſi conſtante,col.6.aliàs 7.verſ.ſecundò adde,& Anch.conſ.94.ſub nu.1.Aug. Aret.in §.itê Seruiana,col.2.verſ.quid in minore, Inſti. de actio.

2 Hæc autem opi.probatur primò: quia bona minorum immobilia à lege ſunt prohibita alienari,l.1.de reb.eorum,qui ſunt ſub tut.vel cur.& l.lex quę tutores,C.de admi.tuto. ergò nec expreſsè nec tacitè poſſunt intelligi obligata : quia tacitum habetur pro expreſſo,l.cum quid,ff.ſi cer.pet.l.item quia,in princ.ff.de pact.

3 Secundò,quia bona tutorum & curatorum pro eorum officio tacitè ſunt obligata,l. pro officio,C. de admi.tuto.& tamen,ſi minor ſuſcipiat tutelam, eius bona tacitè non intelliguntur obligata , l.vlt. §.diſcretis itaque,C.de legit.tut.

4 Tertiò minor nô poteſt bona immobilia ex cauſa dotis vel donationis propter nuptias,ſine auctoritate curatoris,& decreto iudicis alienare,l.prædia, C. de præd. mino. & l. lex quæ tutores , paulò poſt princ.in verſ.præcipimus,C.de admi.tuto.ergò nec obligare poteſt, l. vlt. de reb. alien. non alienand.

5 Quartò,ſicut bona vxoris,quæ eſt minor,ex promiſſione dotis ſine decreto iudicis non intelliguntur tacitè obligata,l.Titia,& ibi not.ff.de iur.dot. & l. 1. ſi aduer. don. ità nec bona viri , qui minor eſt,& recipit dotem , debent intelligi tacitè hypothecata : quia hypotheca tacita,ſi nihil impediat, inducitur tam pro reſtituenda,quàm conſtituenda dote,l.vnica,§.& vt plenius,de rei vxo.actio.

6 Sed diuerſa ſententia frequentiori Doct.calculo recepta eſt, quam in primis tenet glo. in l.vlt. in verbo,teneri,C.de legiti.tuto.licet ſecundùm Bar. in d.l.ſi conſtante,in prin.nu.74.ff.ſol.mat. non videatur ſe firmare ; ſed eam firmiter tenet Io.And. ad Spec.de don.int.vir. & vxo. in verſ. quid ſimiliter,& Cyn.in d.l.vlt.num.2.& in l.certi iuris,nu.4. C.de loca.& Bal.in d.l.vlt.nu.1.com. profitetur, & ſequitur.in l.vni.§.& vt plenius,num.2.in fin.de rei vxo.actio.& in d.l.certi iuris,nu.11.& in d.l.ſi conſtante,in prin.nu.2.& in l.item quia,in princ.nu.3. & 4.& Ang.nu.5.& Paul. Caſtr. nu.2. Rom. in d.l.ſi conſtante,in prin.nu.34. Alex.nu.29. dicens opin. eſſe magis probabilem , & facilius poſſe ſuſtineri , quam com.etiam atteſtatur, & tuetur Iaſ. nu.201. & ſeqq. & Crot.in 1.lect.nu.84.& infrà, & in 2.lect. nu.103. verſ.quartò,fatetur comm.eſſe,& in deciſiuis recipiendam; licet diſputando nu.103.ad fin. & infrà contrariam opinionem tueatur : ſed com. magis etiam probat Rui.in rub.ff.ſol.mat.nu.211. & ſeqq. & in conſ.61.num.4.lib.3. & Cur.iun.conſ. 168.nu.20.& Neguſ.de pigno.par.2.memb.4.nu.73. verſ.tamen nô obſtantibus,& Tiraq. de legib.connub.glo.6.nu.185.qui plures alios conſonantes refert,& com. atteſtatur, & nouiſſimè ſequitur Rim. iun.in conſ.260. nu.1.& 2. & conſ.374.nu.18.& ſeq.

7 Hæc autem ſententia probatur primò: quia pupillus etiam à lege obligatur ſine tutoris auctoritate,l.more ciuitatis,& ibi not. Paul.Caſt. nu.5.& Aret.nu.3.de acqui.hæred.& l.conditionibus , de cond.& dem.vbi etiam Bar. hoc animaduertit , & ad propoſitum inducit, licet non affirmet .

8 Sed huic reſpondet Paul. Caſt. & Aret. ſequitur locis citatis,quòd hoc locum habet, quandò obligatio à lege inducitur abſque facto ipſius pupilli , vt loquitur d.l.more ciuitatis . In propoſito autê tacita hypotheca inducitur à lege , intercedente facto minoris,qui ex promiſſione , vel receptione dotis obligatur ; & ideò neceſſaria eſt auctoritas curatoris , & decretum iudicis , iuribus ſuprà citatis .

9 Item ad d.l. conditionibus , reſpondet Soz. ſen. ibidem, nu.2. quòd pupillus ibi ſine tutoris auctoritate obligatur ex diſpoſitione legis,in neceſſariâ conſequentiam,ad implementum conditionis ; ſed reuocabiliter : quia habet beneficium abſtinendi , l.neceſſarijs,de acqui. hæred. Vndè non ſequitur , quòd bona immobilia minoris ex cauſa dotis poſſint irreuocabiliter obligari, de qua obligatione in propoſito agitur.

10 Secundò probatur : quia minor iure permittente poteſt contrahere matrimonium, c.puberes , de deſponſ.impub. & Inſti.de nup.in princ.ergò poteſt etiam dotê recipere:quia hoc eſt acceſſorium,l.mutus,in prin.ff.de iur.dot. neque enim debet ratione minoris ætatis vxorem habere indotatam , Cy. in l.vlt.in fin.C.de leg.tute.

Huic etiam reſpondetur , quòd obligatio bonorum à lege non inducitur propter matrimonium , ſed propter promiſſionem,vel receptionem dotis , d.l.vni.§.& vt plenius, de rei vxo.act. coniuncta l.
11 aſſiduis,C.qui potio. in pigno.hab. Matrimonium autem ſine dote poteſt conſiſtere, l. vlt. C. de don. antè nup. & ideò non rectè infertur ad bonorum obligationem;niſi probetur , quòd minor poſſit ſine auctoritate curatoris,& decreto iudicis dotem in bonis immobilibus conſtituere , & recipere , vt Bar.ſenſit in d.l.ſi conſtante,in prin.nu.76.& 77.

Sed poteſt replicari,quòd ſi lex permittit,minorem ſine auctoritate curatoris & decreto iudicis contrahere matrimonium , intelligitur etiam permittere,vt poſſit congruam dotem conſtituere , & recipere ; & conſequenter bona ſua pro ea reſtituenda obligare: quia ſi aliud dicamus,minor difficilius poteſt vxorem cum dote congrua inuenire: quia dos pro ſuſtinendis oneribus matrimonij conſtituitur,c.ſalubriter,de vſur.& l. pro oneribus,C. de iur.dot. & pro ſecuritate dotis reſtituendæ tacita hypotheca à lege inducitur, d.l.vni.§. & vt plenius,de rei vxo.actio.& l.aſſiduis , c. qui potio.in pigno.hab. Vndè hæc etiam tacita hypotheca debet intelligi minoribus à lege permiſſa : quia nouit in conſequentiam actus permiſſi, arg. l.2.ff. de iu-
12 riſd.omn. iud. & multa quidem in conſequentiam permittuntur , quæ principaliter & directo prohibentur,l. 1.& ibi Bar.ff.de aucto. tuto. & l.tutor rerum,ff.de admi.tuto. & in terminis tradit Rui.in conſ.61.num.4. verſ. nec obſtat lib.3. & Tiraq. qui plures alios refert,de legib.cônub.in glo.6.nu.185.

13 Tertiò hæc reſponſio confirmatur : quia minor ingrediendo monaſterium,ſine auctoritate curatoris & decreto iudicis,poteſt bona immobilia alienare ; ſiquidem omnia eius bona acquiruntur monaſterio,auth.ingreſſi,de ſacroſ.eccleſ. & hoc conceditur : quia facit actum à lege permiſſum , Cyn. ibid.q.1.nu.5.in fin.& ad hoc propoſitum hanc rationem inducit Bal.in l.item quia,in princ.num.4. verſ,item non obſtat,ff.de pac.qui etiam dicit hâc

eſſe veritatem, & ſequitur Rom.conſ.28n.nu.4. Sed aduertendnm eſt, quòd nulla minoris renuntiatio, aut obligatio, etiam cum iuramento, & in fauorẽ cuiuſcunque cauſæ piæ valet, niſi cum licẽtia Epiſcopi, ſiuè eius Vicarij, ſit facta intrà duos menſes proximns antè profeſſionem: neque aliter effectũ ſortitut, niſi ſequnta profeſſione: nam aliter facta etiam cum huius fauoris expreſſa renuntiatione, & iureiurando confirmata, nullius eſt momenti, vt ſancitum eſt in ſacro Conc. Trid.cap.16.de Regularibus ſeſſ.25.

14 Quartò adducitur, quòd hæc tacita hypotbeca in bonis immobilibus minoris, à lege inducitur, ſi cum fiſco contraxerit, l.2.de reb. eorum; ergo pro doce etiam debet induci: quia dos & fiſcus quòad priuilegium tacitæ hypothecę æquiparantur, l.2.de prinil.fiſc. glo.in l.dotis, C.de iut.dot.& Bar.in l.1. nu.24.ff.ſol.mat.

Non obſtat, quòd Bar.in d.l.ſi conſtante, nu.76. & ſeq.& in l.item quia, nn.3. reſpondet, quòd in d. l.2. res erat obligatione affecta; & ideò cum ſua obligatione ad minorem tranſeat: quia Bal.in d.l. item quia, in ptin.nu.4.replicat diceus, id ſalſum eſſe, & ad d.l.2.non poſſe reſponderi: quia qui emic à fiſco, prius fuit dominus libet, & poſt dominium acquiſitum, & non antè, incipit tacita hypotheca; & propterea dici non poteſt, quòd affectio præcedat dominium: ergò Bartoli reſponſio corruit, quã reſponſinuem explicat etiam Alex.in d.l.ſi conſtante, iu princ.nu.29. Nam, antequàm res ipſa minori eiſet acquiſita, erat in dominio fiſci; ergò non poterat inre pignoris ei eſſe obligata, antequàm eſſet minori acquiſita, l.neque pignus, de reg.iur.

15 Quintò & vltimò hæc ſententia comprobatut: quia hæc tacita hypotheca oritnr ex cõtractu dotis, etiam ſi aliud factum ipſius minoris non ſubſequatur, d.l.vni.§.& vt plenius, de rei vxn. actio. ergò
16 non requiritur auctoritas curatoris, neque decretum iudicis: quia decretum ipſius legis nõ eſt minoris auctoritatis, quàm iudicis, arg.l.digna vox, C.de legib. & in terminis hac ratioue vtitnr Bald. in d.l.vlt.nn.1.C.de legit.tut. Accedit etiam, quod aliquod factum ipſius minoris ad iſtum effectum non intercedit: ergò ſolins legis dicitur obligatio, quæ minorem etiam afficit, vt ſuperius dictum eſt, & tradit Cur.iun.in conſ.168.nu.20. ad fin.

Verùm, quia omnis difficultas in ſolutione obiectorum verſatur: videamns, an tectè poſſit contrarijs iuribus & rationibns reſponderi.

17 Ad primùm, quòd bonæ minorum immobilia nõ poſſint alienari ſine auctoritate curatoris & decreto iudicis, l.1.de reb. eorum, & l.lex, quæ tutores, C.de admi.tuto. reſpondetur, quòd loquuntur de expreſſa alienatione, quæ à lege eſt prohibita: At tacita hypotheca ex cauſa dotis à lege eſt permiſſa, d.l.vni.§.et vt plenins, de tei vxo.actio.& ità reſpondet Bal.in d.l.item quia, in prin.nu.4.ff.de pac.

Sed hæc teſponſio non ſubſiſtit: quia non ſolùm alienatio rerum immobilium, ſed eriam obligatio eſt prohibita, d.l.1.iu prin.de teb. eorum, ibi, *quæ poſſint alienari, obligarivè debeant*, & l. ſi pupillorum, §.ſi prętor, & ſeq.eod.tit. & d.l.lex, quæ tutores, poſt prin.ibi, *vendere, vel pignorare*, & d.l.vlt. C.de reb.alie.nnn alien.

Secnndò igitur reſpondetur, quòd iura prędicta locum habent, quãdò alienatio & obligario fit ſimpliciter & directò: Aliud eſt, ſi fiat tacitè & indirectè, vt dicunt Bal.Ang.& Paul.Caſtr.in locis ſu-
18 prà citatis. Vndè hæc tacita hypotheca, quæ à lege inducitur in conſequentiam actus permiſſi, non intelligitur eſſe prohibita, l.2.§.vlt. de reb. eorum, & hanc dicit veram eſſe reſpouſionem, Rui.in conſ. 61.nu.4.verſ.nec obſtat, lib.4. quæ ex ijs, quæ diximus in tertio argumento pro hac ſententia deducto comprobatur, quam etiam tuetur idem Rui.in rub.ff.ſol.mat.nu.211.& ſeqq.

19 Secundò non obſt. quòd, ſi minor ſuſceperit tutelam vel curam; eius bona non intelligantur tacitè bypothecata, d.l.vlt.§. diſcretis, C.de leg.tut. & tamen tutorum & curatorum bona pro eorum officio à lege ſint obligata, d.l.pro officio, C.de admi.tuto. quia minor prohibetur tutelam & curam ſuſcipere, vt in d.l.vlt.& ideò, ſi actio tutelæ eſt prohibita, hypotheca non poteſt ſubſiſtere. At actus recipiendæ dotis minori nõ prohibetur, ſed permittitur; & ideò hypotheca, quæ à lege inducitur, permiſſa intelligitur, vt reſpondet Iacob.Butrig. in d. l.vlt.& ſequitur Bal.in d.l.item quia, in prin. nu.4. verſ.item non obſtat, ff.de pac.

20 Tertiò non obſtat, quòd minor non poſſit bona immobilia ex cauſa dotis vel donationis propter nuptias, ſine auctoritate cnratoris & decreto iudicis alienare, d.l.prædia, de præd.min. & d.l.lex, quæ tutores, poſt priuc.C.de admi.tuto. quia conceditur, qnòd principaliter non poſſit ea obligare, per d.l.vlt.de reb. alie. non alien. Sed hæc tacita hypotheca, quæ inducitur à lege, venit in conſequentiã promiſſionis & receptionis dotis, quæ permittitur.

Sed ego conſidero, quòd ſi expreſſa alienatio & obligatio ex cauſa dntis ſpecialiter eſt prohibita; tacita non eſt admittenda: quia, ſi tacita permittatur, expreſſa etiam valere debet; tum quia legitima eſt conuentio, l.legitima, ff.de pac. Bal.in d.l. item quia, in ptin.num.4.verſ.plus dico, ff.de pact. tum quia tacitum tantundem operatur, qnod expreſſum, l.itẽ quia, in prin. ff.de pac. idẽ Bal.in rub. de priuil.dot.nu.11.ad fin. verſ.nam idẽ operatur.

21 Verùm tuendo com.ſententiã poteſt dici, quòd, quandò minor expreſsè conſtitnit dotem, vel donationem proptet nuprias, factũ ipſius ad hoc ordinatum principaliter intercedit; & ideò neceſſaria eſt auctoritas curatoris, & decretum iudicis requiritut: quia ſuper rebns minorum principaliter diſponitur, non acceſſoriè. In propoſito autem, cũ tacita indncitur hypotbeca, lex ipſa acceſſoriè diſponit: quia factum minoris ad hoc non eſt principaliter ordinatũ, vt ſcribit Ang. iu d.l.item quia, in prin.nu.5.ff.de pac. Et, licet factum minoris, qui recipit dotem, intercedat; tamen in hoc ipſe nullã patitur læſionem; ſed in eo paritur, quòd ad dotis reſtitntionem obligatur: & in hoc nullum eius factum intercedit: ſed lex tacitam inducit hypothecam, Cut.iun.in conſ.168.nu.20.in fin.

22 Quartò non obſtat, quod ex promiſſione vxoris, quæ minor eſt annis 25. eius bona ſine iudicis decreto, non intelligãtur obligata, d.l.Titia, ff.de iur. dot. & d.l.1. ſi aduer. don. ergo nec bona viri, qui dotem recepit, poſſunt intelligi hypothecata: quia poteſt reſponderi, quòd bypotheca tacitè indncitur tam ex parre vxoris, quàm ex parte viri; & lex ſupplet defectum minoris ætatis, & hæc obligatio à principio contractus tacitè intelligitur ineſſe, Bal.in d.l.item quia, in princ.nu.4.& in verſ.breuiter ex theorica, ff.de pact.

Sed

Sed Bal.de Bartol.in l.1.nn.253.ff.ſol.mat.& in trac.de dote,par.6.priuil.58.ſcribit,quòd,& ſi non modica ſit dubitatio ex parte viri minoris,qui recepit dotem ; an eius bona ſint tacitè obligata ; tamen ex parte mulieris, quæ dotem conſtituit, intrepidè ſit concludendum, quòd, ſicut ſine auctoritate curatoris,& decreto iudicis, non poteſt dotem conſtituere in bonis immobilibus, per d. l. lex, quæ tutores, cum glo.in verbo, vel in dotem, C.de admin.tutor. itâ non poſſit bona ſua pro dote obligare: quia hypotheca eſt acceſſoria, & ſequitur naturam perſonalis obligationis: quæ eſt principalis,l.2.C.per quas perſo.nob.acqu. & ideò tacita hypotheca pariter non oriatur: quia lex prohibet contractum principalem; ergò ex eo nullus oritur effectus,l.non dubium,C.de legib.

Sed, ſi cum auctoritate curatoris & decreto iudicis, dos conſtituatur; licet expreſsè non conuenerit de hypotheca, nihilominus ex diſpoſitione legis tacitè inducitur,d.l.vni.§.et vt plenius,de rei vxo.actio.& in hoc caſu decretum iudicis ad contrahendam tacitam hypothecam porrigitur: quia cum iudex, qui eſt miniſter legis, permittat contractum principalē, intelligitur permittere etiam hypothecam, quæ à lege inducitur ad maiorem contractus firmitatem,arg.l.ſi pupillorum,§.ſi pupillus,de reb.eorum.& hanc opinionem quòad bona immobilia,quæ non poſſunt alienari ſine auctoritate curatoris,& decreto iudicis,ſequitur etiam Neguſ.de pignor.par.2.memb.4.nu.74. Sed quòad mobilia, quæ minoribus non ſunt prohibita alienari, putat puellam poſſe ea in dotem dare ſine auctoritate curatoris, & decreto iudicis; dummodò non excedat moderatam quantitatē,l.1.ſi aduerſ. dot. Et ſimiliter concludit poſſe eam pro dote conſtituenda ſe obligare:& ideò, cum poſſit matrimonium contrahere,intelligitur etiam poſſe dotem conſtituere in rebus non prohibitis alienari: & in hoc etiam caſu ſine aliquo impedimento inducitur tacita hypotheca, d.l.vnica,§.et vt plenius,de rei vxo.actio.

Quod verò attinet ad bona viri etiam immobilia; idem Neguſ.d.par.2.memb.4.num.73.verſ.tamen non obſtantibus; ſequitur com. ſententiam, quòd ex receptione dotis tacitè ſint obligata:nam illud factum principaliter non videtur ordinatum ad iſtum effectum, qui à lege inducitur in conſequentiam actus permiſſi,vt ſuperius diximus.

Et hæc ſententia ſine dubio procedit, ſi res in dotem viro traduntur æſtimatæ, vel ex pecunia ſint comparatæ: quia tranſeunt cum ſua obligatione, vt Bar.ſcribit in d.l.ſi conſtante,in prin.nu.77.verſ.tamen fateor,per l.2.de reb.eorum.

23 Cæterùm hæc ſententia etiam quòad bona ipſius viri, debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi ſtatutum prohibeat; vt minor non poſſit aliquem contractum celebrare, vel aliquam facere confeſſionem: ex quo vel ex qua appareat eum quoquo modo eſſe obligatum, vel aliquod ei qualecunque præiudicium fiat, vt conſuluit Rim. iun. in conſ.260.nu.3.& ſeqq.Idemq. dicendum eſt,ſi ſtatutum diſponat, quòd nulla mulier poſſit modo aliquo ſe obligare: quia,qui non poteſt expreſsè ſe obligare, nec tacitè intelligitur poſſe,l.qui ad certum, ff.loca. nam, ſi nullo modo poteſt ſe obligare, neque tacitè, neque principaliter, neque conſecutiuè, neque acceſſoriè intelligitur ſe poſſe obligare,Cor. conſ.254.nu.15. verſ.item dato, lib.1.quem ſequitur Rim.d.conſ.260.num.3.& 4. Et hæc verba ſunt vniuerſalia negatiua,idemq.ſignificant,quòd clauſula decreti irritantis, quæ inducit nuditatem actus, Oſaſch.qui alios etiam refert, dec.165.nu.14.Rol.conſ.27.nu.10.& conſ.99.nu.22.& infrà, & nu.32.lib.4.Rim.iun.in conſ.272.nu.4. & infrà, & Menoch.conſ.22.nu.9.& conſ.383.nu.14.

---

## *S V M M A R I V M.*

1 *Prior tempore potior eſt in iure, declaratur nu.2.*
2 *Pignus ex ſolo conſenſu contrahitur.*
*Potior intelligitur,cui res prius obligatur, licet alteri prius tradatur, ibidem.*
3 *Potior quis intelligatur, ſi eadem res in eodem inſtrumento pluribus obligetur.*
4 *Ordo ſcripturæ an debeat obſeruari.*
5 *Potior dicitur, qui probat certum tempus, ſi alius probet incertum; etiam ſi debitor dixerit alteri ſe prius obligaſſe,nu.6.*
7 *Potior intelligitur,qui publico nititur inſtrumento; licet alius ſit prior in priuata ſcriptura.*
8 *Falſum committit notarius, qui in inſtrumento antiquiorem diem ſcribit.*
9 *Inſtrumentum ſine die non valet.*
10 *Scriptura priuata non exigit diem, niſi agatur de anteriori tempore.*
11 *Potior an intelligatur, qui in inſtrumento habet diem & horam;ſi alius diem tantùm habet deſcriptum, & infrà.*
12 *Probatio dubia non excludit certam.*
13 *Hora in inſtrumento non ſolet deſcribi:niſi fiat de nocte,nu.14.*
15 *Poſſidentis conditio eſt potior, ſi in cæteris litigantes ſint pares.*
16 *Mandati tempus non inſpicitur in hypotheca contracta à procuratore,& infrà.*
17 *Ratihabitio non trahitur retrò in præiudicium alterius.*
18 *Fictio non patitur ius quæſitum alieni auferri.*
19 *Creditor non poteſt debitori obycere, quòd ſit poſterior in hypotheca: quod limitatur.*
20 *Poſterior creditor,qui habet hypothecam,potior eſt eo, qui non habet.*
21 *Prior tempore non eſt potior in iure in perſonalibus obligationibus ad dandum; licet aliud ſit ad faciendum.*
22 *Prior tempore eſt potior in iure, extenditur non ſolùm in pignore conuentionali,ſed etiam prætorio; ſi diuerſum habeat titulum.*
*Item,quamuis prior habeat hypothecam ex titulo lucratiuo: & poſterior ex titulo oneroſo,nu.23.& infrà tollitur obiectum.*
24 *Donator non poteſt conueniri, niſi deducto, ne egeat.*
25 *Donatio non poteſt intelligi facta in fraudem poſteriorum creditorum.*
26 *Prior præfertur etiam in bonis poſteà quæſitis; ſi generalem habeat hypothecam.*
*Item præfertur ei, qui pecuniam dedit mutuam pro mercibus comparandis, nu.27.*
*Item præfertur poſteriori; licet ſpecialem habeat hypothecam, nu.28.& declarat.*
*Item prior hypotheca,quæ eſt expreſſa,fiſco etiam anteponitur,nu.29.quod extendit & reſtringit.*

*Item præfertur etiam ſi poſterior habeat hypothecam ex cauſa dotis,nu.30.*

31 *Hypotheca cum temporis prærogatiua poteſt alteri cedi,niſi competat mulieri ex cauſa dotis.*

32 *Prior tempore eſt potior,etiam in fructibus.*

33 *Vſuræ illicitæ nullo modo exigi poſſunt.*

34 *Intereſſe quod legitimè eſt taxatum & probatum, peti poteſt.*

## Qui potiores in pignore intelligantur. Tit. XXII.

EX ijs autem,quæ diximus, apparet; quibus ex cauſis pignus vel hypotheca tacitè contrahatur;quæq. in ambiguis pignoribus & hypothecis interpretatio ſit adhibenda: Verùm, quia plerunque plures creditores in perſequendo pignore, & in actione hypothecaria concurrunt: & inter eos ſæpiſſimè controuertitur, quis debeat præferri; videamus quinam potiores eſſe intelligantur.

1 Et quidem regulariter prior tempore,potior eſt in iure,c.qui prior,de reg.iur.lib.6.l.2. & l.potior, in prin.& l.creditor,in prin.ff qui pot.in pign.hab. l.ſi ſundum,& l.diuerſis,C.eod.Sed hæc regula primùm declarari, ſecundò extendi, tertiò reſtringi debet.

2 In primis ergò ſciendum eſt,quòd,etſi in venditione præferatur is, cui prius res vendita tradita eſt, l. quoties, C. de rei vend. tamen in pignore is præferri debet, cui res primùm fuit obligata; licet alteri prius fuerit tradita: quia ex ſolo conſenſu ius pignoris acquiritur, l.1.ff.de pigno. actio. at ex ſola venditione abſque traditione, ius in re nõ acquiritur,l.traditionibus, C.de pac. Et, quòd in pignore is præferatur,cui res prius eſt obligata;probatur ex l.qui balneum, & d.l.potior, in princ. & apertius in l.ſi prior,§.vlt.ff.qui potio. in pign.hab. & tradunt Io.Fab.in d.l.quoties,in prin. & ibi Cyn. nu.4.verſ.ſecundò oppono,& Bal.nu.4.Saly.nu.2.in 4.oppo.Paul.Caſt.eod.nu.2. & Iaſ.num.11. idemq́. ſcribit Ang.in l.fine autem,§.ſi duobus,in princ.ff. de publ.in rem actio.& Neguſ.de pigno.& hypoth. par.5.memb.1.nu.46.

3 Sed eleganter quæritur,ſi in eodem inſtrumento fundus ſit obligatus Titio & Seio; vter eorum potior intelligatur? Et quidem pares videntur eſſe: quia in coniunctionibus ordo ſcripturæ non obſeruatur,l.quidam in teſtamento, de pecu.lega.l. nec enim,ff.de ſolut. Sed magis receptum eſt,vt ex ordine ſcripturæ Titius,qui primo eſt nominatus, in pignore potior habeatur, arg. l.cum pater, §.pen. de lega.2.& l.quoties,in princ. ff.de vſuf. & l.generaliter,§.quis ergò, ff.de fideic. lib. & ità intelligit Ang.in §.etenim,nu.22.verſ.& prædicta faciunt,in auth.de hæred.& Falc.Felyn.in c.cum dilecta, nu. 13.in fin.de reſcrip. Iaſ.in l.2.§. prius, num.21.de vulg.ſub. Soz.iun.conſ.71.nu.17. lib.1.

4 Sed hæc ſententia debet reſtringi, vt habeat locum, ſi contractus ſine ſcriptis fuerit celebratus; ità vt ſcriptura non ſit de ſubſtantia. Diuerſum eſt,ſi hoc actum ſit,vt contractus fieret in ſcriptis, & ſcriptura ſit de ſubſtantia contractus:quia tunc in vltimo verbo perficitur: quandò ipſi contrahentes habent eũ pro perfecto & abſoluto: & ideò ordo ſcripturæ non obſeruatur,Bar. per illum tex. in l.contractus,nu.4.& Bal. nu.12. verſ. item dicit, & Saly.nu.9.in fin.de fid.inſt.Fely.in d.c.cum dilecta, nu.19.& Iaſ.in d.§.prius,nu.22.

5 Ille etiam prior intelligitur,qui probat de certo tempore, is enim ei præfertur, qui priuatam habet ſcripturam ſine die,Abb.in c.2.nu.7.de fid.inſt.Bal. in l. de rebus,C.de don.antè nup. Saly.in l.ſi debitor,de priuileg. fiſc. Io.de Plat. in l.1.C.de iur.fiſc. lib.10.

6 Quod locum habet,etiam ſi debitor confiteatur
rem, quam mihi pignori dedit,ſe prius alteri obligaſſe: quia mihi non nocet,niſi aliter probetur, l.
Seia mancipia,in prin.& ibi Paul.Caſtr. nu.5.ff.ad
7 Velle. Rol.conſ.58. nu.12. lib.2. nam & ſi dies antiquior in ſcriptura priuata adijciatur, anterioribus creditoribus nullum fit præiudicium,Bald.per
8 illum tex.in l.repetita, ff.de fid. inſt. Et ſi notarius diem antiquiorem in inſtrumento ſcripſerit ſine dubio falſum committit,vt idem Bal.ſubiunxit.

9 Illud autem notandum eſt, quòd ſi dies in inſtrumento omittatur, inſtrumentum non probat: quia eſt nullũ,vt in auth.vt in inſtrum.præpo nom.
10 Imp.Pariſ.conſ.68.nu.1. & infrà,lib.3. In ſcriptura autem priuata dies non requiritur,niſi in caſu quo agitur de priori vel poſteriori tempore, Pariſ. ibidem,nu.21.& 25.

11 Sed eleganter quæritur,an ſi inſtrumẽtum vnius
deſcriptam habeat diem & horam,eius hypotheca
prior intelligatur,ſi in alterius inſtrumento eadem
dies ſit deſcripta ſine hora? Dicet aliquis eum eſſe
potiorem,qui habet diem & horam: quia alius nõ
probat certum tempus: nam qui probat hypothecam,& certum tempus,ei præfertur,qui probat ſolam hypothecam ſine certo tempore, Bal.in l.creditor qui,in prin.ff.qui pot.in pigno.hab. & quia
12 probatio dubia non infringit certam probationẽ,
c.in præſentia,de prob.l.non hoc, C. vnde leg. Soz.
ſen.conſ.67.nu.2.lib.3. qui in caſu ſimili ità ſcribit
in l.1.nu.12.& ſeq.ff.ſol.mat.& ſequitur Iaſ.nu.6.&
Dec.in conſ.169.nu.6.

13 Sed aduertẽdum eſt primò, quòd hora in inſtrumentis non ſolet deſcribi,glo.in c.duobus, in verbo,appareat,de reſcrip. & in c.ſi à ſede,de præb.lib. 6.& ideò qui eam exprimit propter nimiam diligentiam,redditur ſuſpectus,glo.in l.ſi quis ſub conditione, de cond.inſtit. ergò in ea non debet fieri fundamentum.

Secundò eſt aduertendum,quòd,ſi hora vltima diei veluti vigeſimaquarta ſit expreſſa, veriſimile eſt, aliud inſtrumentum, quod ſine hora ſcriptum eſt,prius fuiſſe conſcriptum: ergo ex eo ſolo,quòd hora ſit expreſſa; non ſequitur,quòd hoc inſtrumentum ſit anterius; ſed quòd veriſimilius eſt, ſequi debemus,l.ſemper,de reg.iur.l.non eſt veriſimile,ff. quod met.cauſ.Soz.iun.in d.l.1. nu.57. ff.ſol.matr. qui conſiderat,quandò hora matutina,& veſpertina,& meridiei exprimitur. Et quod ex appoſitione horæ,non probetur inſtrumentum prius eſſe conſcriptum,ex facto reſpondit etiam idem Soz.ſen.in conſ.67.nu.4.cum ſeqq.lib.3.& ità Fely.etiam ſenſit in c.paſtoralis,nu.6.de reſcript.

Sed Dec.in d.c.paſtoralis,col.3.nu.mihi 19.verſ. & ad hoc facit,diſtinguendo repugnantes ità conciliat opiniones:aut ille, qui habet inſtrumentum eodem die,poſſidet,& non debet priuari poſſeſſione: quia,licet alius probet horam certam,non ſequitur,

quitur, quòd ſit prior: ergò melior debet eſſe con-
ditio poſſidentis, c. ſi à ſede, de præb. lib. 6. aut neu-
ter poſſidet, vel vterque contendit ſe poſſidere; &
tunc is debet præferri, qui habet certam horam:
quia eius probatio eſt magis certa; licet neceſſariò
non concludat. Sed Soz. iun. in d. l. 1. num. 53. putat
certam horã expreſſam in dubio nihil operari; ve-
luti ſi eſſet meridies: ex qua nihil argui poteſt, vt
ſubdit nu. 57. verſ. aut & tertio, quod Alc. etiã ſcri-
bit in d. l. 1. ff. ſol. mat. vt ſeipſum refert in conſ. 40.
nu. 16. & 17. lib. 5. & ità ſenſit etiam Crau. in conſ.
14 557. nu. 48. Quod tamen reſtringit, niſi inſtrumen-
tum à notario nocte eſſet conſcriptum: quia tunc
horæ mentio fieri conſueuit: Idemq́. ſubiungit in
collatione beneficiorum, vt ſi hora exprimatur, do-
lus argui nõ poſſit; & in hoc caſu ità conſuluit Soz.
ſen. in d. conſ. 67. lib. 3. de quo loquuntur etiam Fe-
ly. & Dec. & Soz. iun. in locis citatis.

15 Cum autẽ creditores ſunt pares, potior eſt con-
ditio poſſidentis, d. c. ſi à ſede, de præben. lib. 6. &
ratio eſt in promptu: quia data in cæteris parita-
te, qui poſſidet, hoc ipſo, quod poſſidet, plus iuris
habet, quàm ille, qui non poſſidet, l. 1. in fin. cum l.
ſeq. ff. vti poſſid. & quia hoc eſt commodum poſſeſ-
ſionis, vt onus probandi trãſferat in aduerſarium,
l. vlt. C. de reiuend. §. commodum, Inſti. de interd.

16 Quæret etiam aliquis, ſi hypotheca fuerit con-
ſtituta à procuratore; an retrò trahatur ad diem
mandati; Et quidem probabiliter videtur poſſe di-
ci, quòd retrotrahatur: quia ſubſtantia huius obli-
gationis in mandato conſiſtit: & quia obligatio
fuit contracta ex cauſa de præterito, arg. l. ſi rem,
17 §. vlt. ff. de pigno. actio. Sed ex diuerſo adducitur
primò, quòd tempus contractus inſpicitur: quia
tunc conſenſus procuratoris intercedit, l. qui ab-
ſenti, in prin. ff. de acqui. poſſ. Secundò, quia rati-
habitio ad præiudicium eius, cui ius quæſitum eſt,
retrò non trahitur, l. ſi partem, in fin. ff. quemadm.
ſeruit. amitt. l. potior, in fin. ff. qui pot. in pign. hab.
Bar. in l. ſi indebitum, §. vlt. num. 1. verſ. & hoc tene-
bat, & in l. bonorum, num. 1. verſ. aut eſt perſona, ff.
rem rat. hab. ergo multò minus contractus procu-
ratoris celebratus ad tempus mandati, debet re-
trotrahi ad præiudicium alterius, & has rationes
vtrinque adducit, Bal. in cõſ. 198. nu. 10. lib. 1. quod
eſt repetitum in conſ. 466. lib. 5. Sed hæc poſterior
ſententia, licet ipſe dixerit, quid ſentiret, mihi ve-
rior videtur: quia ratihabitio non trahitur retrò
in præiudicium alterius, vt idem Bald. ſcribit in l.
obſeruari, §. poſthæc, nu. 8. ff. de offic. procõſ. & Rui.
conſ. 5. nu. 6. lib. 1. & Natt. cõſ. 315. nu. 1. & Cur. iun.
conſ. 74. num. 9. & ideò hypotheca contracta à pro-
curatore non debet retrotrahi ad præiudicium an-
terioris creditoris, cui ius eſt acquiſitum: nam nõ
poteſt aliquid retrotrahi, niſi per fictionem, Bar. in
l. per fundum, nu. 3. ff. de ſeruit. ruſt. præd. & in l. ſi is,
18 qui pro emptore, nu. 44. de vſucap. Fictio autem,
quæ ſemper nititur æquitate, l. poſtliminium, in
princ. ff. de captiu. & l. nec vtilem, ff. ex quib. cauſ.
maio. non patitur alicui ius quæſitum auferri, l. 2.
ibi, *nec cuiquàm hominum ius ſuum detrahi* de ijs,
qui ſunt ſui vel alie. iur. Bal. conſ. 280. lib. 1. Corn.
conſ. 159. nu. 14. lib. 2. Alex. in l. 2. nu. 16. C. de eden.
Decia. conſ. 11. nu. 85. lib. 1.

Neque obſtat d. l. ſi rem, §. vlt. ff. de pignor.
actio. quia vult, quod condemnatio poſſit ſequi,
quandò ius intentatum ab actore pendente iudi-
cio ſuperuenit; nec agitur de auferendo alicui iu-
re quæſito.

19 Sciendum eſt etiam, quòd debitor non poteſt
creditori opponere, quòd ſit poſterior in hypothe-
ca: quia ius actiuum eſt in creditore, paſſiuum
autem in debitore. Quod ſanè intelligitur, niſi
prior creditor inhibeat debitori, ne tradat poſſeſ-
ſionem poſteriori, Bal. in conſ. 327. nu. 10. verſ. ego
feci, lib. 1.

20 Illud verò in dubium non venit, quin poſterior,
qui habet hypothecam, præferatur anteriori cre-
ditori, qui non habet, l. qui autem, in princ. & §. 1.
ff. quæ in fraud. cred. & l. creditor, §. ſi primus, ff.
qui pot. in pign. hab. & l. eos, C. eod. Neguſ. de
pignor. parte 5. membro 2. num. 2. Decia. conſ. 22.
num. 4. lib. 2. Nam, quandò plures creditores con-
currunt, præſupponitur, eos omnes ius pignoris
21 habere: quia in perſonalibus obligationibus qui
prior eſt tempore, niſi habeat priuilegium, in iure
potior non habetur, l. priuilegia, ff. de priuil. cred.
Quod tamen intelligitur de obligationibus ad dan
dum, non autem de obligationibus ad faciendum,
Bal. per illum tex. in l. in operis, ff. loca. dicens hoc
eſſe ſingulare, & memoria retinendum, quod Rom.
etiã in conſ. 47. nu. 1. in fin. putat eſſe notatu dignũ.

Quod autem dictum eſt, priorem in tempore
potiorem eſſe in iure; extenditur pluribus modis,
22 & primò, vt habeat locum, non ſolùm in pignore
conuentionali, de quo loquitur l. ſi fundum, & l. di-
uerſis, C. qui potio. in pign. hab. Sed etiã in præto-
rio, ſi diuerſum habeat titulum, d. l. 2. & ibi Bart.
num. 1. & 2. verſ. quandoque plures, & in l. vlt. cir-
cà princ. C. de bon. iud. aucto. poſſid. & in l. cum
vnus, num. 9. & 10. ff. eod. tit. & in l. qui autem, §.
ſciendum, ff. quæ in fraud. cred. Et, ſi vnus habeat
pignus conuentionale, alter prætorium; prior etiã
intelligitur eſſe potior, vt Bar. ſcribit in locis alle-
gatis, & ſequitur Neguſ. de pign. par. 5. mẽb. 2. nu. 7.

23 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi
prior hypotheca ſit ex titulo lucratiuo; veluti ex
cauſa donationis, & poſterior ſit ex cauſa oneroſa,
l. 1. cum glo. C. de iur. fiſc. lib. 10. Nec obſtat, quod
creditores ex cauſa oneroſa debeant præferri do-
natarijs, qui nituntur ex titulo lucratiuo, Rapha.
Cuma. in l. priuilegia, nu. 10. verſ. aliud eſt, vt credi-
tores, ff. de priuil. cred. quem ſequitur Capic. dec.
78. nu. 7. & Cæph. conſ. 555. num. 11. quia Cuma. lo-
quitur & intelligitur de creditoribus ex titulo lu-
cratiuo, qui non habent hypothecam; ſed perſona-
lem tantùm actionem: & hoc priuilegium dicit eſ-
ſe ſingulare ad reuocandas donationes, vt credi-
tores ex cauſa oneroſa eis præferantur: quia do-
24 nans habet priuilegium, vt non poſſit conueniri,
niſi in quantum facere poteſt, hoc eſt deducto ære
alieno, l. inter eos, §. is quoque, & §. vlt. ff. de re iud.
& §. ſed & ſi quis cum parente, in fin. Inſti. de actio.
Vndè, ſicut debitor poteſt æs alienum deducere;
ità etiam creditores id, eo etiam inuito facere poſ-
ſunt, l. ſi cui, de non nu. pecu. & ità intelligit Hier.
25 Gabr. in conſ. 82. nu. 2. & infrà, lib. 1. Neque donatio
intelligitur facta in fraudem poſteriorum credito-
rum: & ideò non poteſt ab eis reuocari, d. l. 1. cum
glo. vlt. C. de iure fiſc. lib. 10.

26 Tertiò extenditur, vt prior in bonis etiã poſteà
quæſitis præferatur, ſi generalem habeat hypothe-
cam omnium bonorum, quæ intelligitur de bonis
etiam futuris, l. vlt. C. quæ res pigno. oblig. non
poſſ.

poſſ. Et hoc quidem probatur ex l. Titius Seiæ, in princ. quæ eſt vlt. & ibi Bart. & Bald. ff qui pot. in pign. hab. & Bar. in l. ſi is qui, num. 2. ff. de iur. fiſc. Bald. in l. hac edictali, §. illud, num. 9. de ſec. nupt. & Aret. in conſ. 32. nu. 3. ad fin. & Neguſ. de pignor. & hypoth. par. 5. memb. 2. nu. 6.

27 Quartò extenditur, vt prior præferatur etiam ei, qui poſteà mutuam dedit pecuniam pro mercibus comparandis, niſi expreſsè conuenerit, vt merces ei ſint pignori obligatæ, Paul. Caſtr. in l. ſi cum dotem, §. vlt. nu. 5. Rom. nu. 39. & infrà, & Alex. nu. 5. ff. ſol. mat. qui dicit hanc com. eſſe ſententiam, & idem Rom. in l. ſi conſtante, in princ. nu. 33. eod. tit. & conſ. 40. in fin. & Iaſ. poſt Aret. & Soz. in l. qui Romæ, §. 1. nu. 2. de verb. oblig. Neguſ. de pigno. par. 5. memb. 2. nu. 3. verſ. quarto: Sed, ſi quis mutuam pecuniam dederit ad iſtum effectum, vt merces comparentur; an ſufficiat, etiam ſi ſpecialiter non conuenerit, vt ſint pignori obligatæ, poſteà dicemus tit. ſeq. nu. 21.

28 Sextò extenditur, vt, qui habet generalem hypothecam, præferatur poſteriori, etiam ſi habeat ſpecialem, l. qui generaliter, ff. qui pot. in pign. hab. & l. ſi generaliter, C. eod. tit. Sed eſt aduertendum, quòd, ſi prior non ſolùm generalem, ſed etiam ſpecialem habeat hypothecam: & ex ea poſſit ſibi ſatisfacere: poſterior, qui aliqua bona habet ſpecialiter obligata, non poſſit conueniri, niſi prius excuſſio fiat, l. 2. & ibi tradunt Iacob. Butrig. Cyn. Bar. Bal. Ang. & Salye. C. de pignor. & ſequitur Pariſ. in conſ. 50. nu. 26. lib. 1. qui etiam nu. 27. & ſeqq. pluribus alijs modis eam extendit, & reſtringit, & ſimiliter latè explicat Couar. var. reſolut. lib. 3. cap. 18. neque ego euitandæ prolixitatis gratia longius proſequor.

29 Septimò extenditur, vt prior hypotheca, ſi ſit expreſſa, fiſco etiam præferatur, l. res quæ, §. 1. ff. de iur. fiſc. & not. Bar. per illum tex. in l. vlt. in prin. ff. qui pot. in pign. hab. idemq. probatur in l. 3. & ibi not. Bald. C. de remiſſ. pigno. & in l. ſi fundum, C. qui pot. in pigno. hab. vbi idem Bal. poſt gl. dicit, quod priuatus præfertur Reip. Regi, & Imperatori, & ſequitur Soz. ſen. in l. 1. in fin. ff. ſolu. matr. & Neguſ. de pignor. & hypoth. par. 5. memb. 2. num. 11. Quod tamen intelligitur de bonis queſitis antè obligationem contractam cum fiſco; non autem de bonis poſteà queſitis, l. ſi is qui, & ibi Bart. ff. de iur. fiſc.

30 Octauò extenditur, vt prior præferatur poſteriori, etiam ſi rem habeat obligatam ex cauſa dotis, l. qui res, in princ. ff. de ſolut. & hæc eſt magis com. Doc. ſententia, Alex. conſ. 58. nu. 6. lib. 7. Soz. ſen. in l. 1. in fin. nu. 109. ff. ſol. mat.

31 Nonò extenditur, vt hoc ius tacitæ hypothecæ cum priuilegio temporis alteri etiam cedi poſſit, l. dolia, §. 1. ff. de contrah. empt. l. emptori, ff. de hæred. vel actio. vend. l. ſi prioris, de ijs, qui in prior. cred. loc. ſucced. & l. vlt. de priuil. fiſc. Signor. conſ. 259. nu. 1. Bald. conſ. 52. in princ. lib. 3. Crau. in reſp. pro genero, num. 405. Sed ius prælationis, quod ex priuilegio competit mulieri pro dote, eius perſonam non egreditur, §. fuerat, Inſti. de actio.

32 Decimò extenditur, vt prior tempore potior in iure intelligatur, non ſolùm in ſorte; ſed etiam in fructibus, & vſuris, l. Lucius Titius, ff. qui pot. in pign. hab. Soz. ſen. conſ. 41. nu. 2. verſ. ſi ergò concludendum eſt, lib. 4. Pariſ. conſ. 102. nu. 8. lib. 3. Et hoc intelligitur de hypotheca etiam tacita, quandò eſt inducta in debito principali, Soz. d. conſ. 41. num. 12. verſ. ſed hæc reſponſio & infrà: quod

33 nu. 19. cum ſeqq. diffuſius explicat. Sed, quod de vſuris dicitur, ſanè intelligitur de ijs, quæ pro intereſſe legitimè debentur: nam illicitæ, quæ à iure diuino & cano. ſunt prohibitæ, nullo modo peti poſſunt, l. improbum fœnus, ex quib. cauſ. infam. irrog. c. conſuluit, & tot. tit. de vſur. Quod autem

34 de vſuris à iure permiſſis diximus, intelligitur etiam de intereſſe, quòd legitimè ſit taxatum & probatum, Alc. conſ. 150. nu. 2. lib. 5.

Hæc autem regula, vt prior tempore ſit potior in iure, alijs etiam modis extendi poteſt, vt ſcribit Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 5. memb. 2. ſub nu. 1. & ſeqq. ſed his nos contenti ſumus, Nunc, quibus modis poſſit reſtringi, videamus.

## *S V M M A R I V M.*

1 *Poſterior creditor, qui in rem alicui obligatam impendit, quandò potior habeatur.*
2 *Inuecta & illata pro penſione domus tacitè ſunt obligata cum priuilegio prælationis: quod extendit nu. 4. & 6.*
3 *Poſterior, qui impendit pro cuſtodia rei, præfertur anterioribus, qui habent tacitam hypothecam.*
4 *Nauis & vehiculum æquiparantur, & infrà.*
5 *Deiectus de naui, & vehiculo, non poteſt vti interdicto de vi & vi armata.*
6 *Nauis exemplo prædij vrbani locari poteſt.*
7 *Poſterior, qui ad rem conſeruandam impendit, dotibus non debet præferri; etiam ſi expreſſam habeat hypothecam.*
8 *Dos potior eſt poſterioribus creditoribus; etiamſi crediderint ad rem conſtruandam, & expreſſam habeant hypothecam; non anterioribus, qui habent hypothecam expreſſam.*
9 *Dos non præfertur ei, qui mutuam dedit pecuniam ad emendam militiam, niſi ſit prior tempore.*
*Neque etiam præfertur ei, qui credidit ad reficiendum nauem, vel domum, ſi ſit poſterior, nu. 10.*
11 *Poſterior, qui colono triticum mutuum dedit pro ſemine agri, eſt potior locatore, & infrà.*
12 *Fructus intelliguntur deductis expenſis; etiam ſi à prædone colligantur, nu. 19.*
13 *Decia. in conſ. 50. lib. 3. non rectè videtur conſuluiſſe.*
14 *Fructus pendentes ſunt pars fundi.*
15 *Fructus à ſolo ſeparati ſunt coloni, qui nummis colit; & ſi ſit partiarius, pro parte ſecundùm legem locationis.*
16 *Fructus, quamuis loco pignoris pro mercede poſſint retineri; tamen ſumptus debent deduci: & conſequenter triticum, quod pro ſemine colono mutuum datum eſt.*
17 *Mala fides non poteſt imputari colono, qui triticum pro ſemine agri mutuum accepit, neque creditori.*
18 *Colonus nullo tempore poteſt præſcribere.*
19 *Mala fidei poſſeſſor poteſt deducere expenſas, quas fecit pro fructibus.*
20 *Poſterior, qui mutuam pecuniam dedit alicui pro mercibus emendis: & conuenit, vt illa ſint ſibi obligata, præfertur anterioribus; etiam ſi habeant expreſſam hypothecam.*
*Idemq. locum habet, ſi ſpecialiter non conuenit, ſed*

*ex ea*

*ex ea mutuam pecuniam dedit ad iſtum effectum, vt ex pecunia fundus emeretur, nu. 21.*

*Item ſi quis crediderit vel impenderit pro melioratione alicuius rei, nu. 22.*

23 *Poſterior creditor ex impenſa funeris omnibus etiam anterioribus, qui habent tacitam hypothecam, præfertur, non etiam ijs, qui habent expreſſam.*

*Neque etiam præfertur doti anteriori, quamuis habeat tacitam tantum hypothecam, nu. 24.*

*Neque alijs anterioribus, qui habent hypothecam expreſſam, nu. 25.*

26 *Poſterior creditor ex impenſa funeris præfertur anterioribus, qui habent tacitam hypothecam, etiam ſi crediderint pro medicinis & alijs ſumptibus pro curanda valetudine.*

27 *Poſterior, qui habet inſtrumentum veræ numerationis, præfertur ei, qui nititur ex inſtrumento confeſſionis: Sed hoc in dubium reuocatur, & diſtinctio adhibetur.*

28 *Poſterior præfertur priori, qui contraxit ſub conditione poteſtatiua, quæ fuit impleta poſt alterius hypothecam.*

29 *Conditio impleta retrotrahitur, niſi ſit poteſtatiua.*

30 *Poſterior creditor ex pacto poteſt anteferri anterioribus, & tollitur obiectum.*

31 *Præiudicium poteſt alteri fieri in quærendis, non in iure quæſito.*

32 *Poſterior, qui credidit in vna prouincia quòad bona illius prouinciæ, præfertur anterioribus, qui in alia contraxerunt, vt aliqui opinantur; ſed contraria opinio magis probatur.*

33 *Aes alienum non eſt vnius loci: ſed totum reſpicit patrimonium.*

34 *Intellectus l. procuratoris, §. ſi plures, ff. de trib. actio. & infrà.*

35 *Poſterior, qui nititur ex publico inſtrumento, potior eſt eo, qui habet anteriorem ſcripturam, niſi à contrahentibus, & tribus teſtibus ſit ſubſcripta, quod in ſeq. tit. fuſius declarat.*

## Poſterior creditor in quibus caſibus potior in pignore habeatur. Tit. XXIII.

IN pluribus autem caſibus creditor, qui eſt tempore poſterior, anterioribus creditoribus potior habetur.

1 Primus eſt, ſi in rem pignori alicui obligatam impendit, eamq. conſeruauit, veluti ſi nauis alicui ſit obligata, & ad armandam eam vel reficiendam, alius crediderit: huius enim pecunia ſaluam fecit totius pignoris cauſam: & ideò potior intelligitur, l. interdùm, cum princ. l. ſeq. ff. qui potio. in pign. hab. Quod recipiendum eſt, etiam ſi quis crediderit in cibaria nautarum, ſine quibus nauis ſalua ad portum peruenire non poteſt, vt ille tex. ſubiunxit. Similiter, ſi quis in merces alieni obligatas crediderit, vel vt ſaluæ fiant, vel vt naulum exoluatur: quamuis poſterior ſit, potior intelligitur, l. huius enim pecunia, eod. tit. Idemq. dicendum eſt, ſi merces horreorum, vel areæ, vel vecturæ iumentorum; debeatur, vt in fine eiuſdem legis ſubijcitur: & hęc apertè etiam probantur ex §. his conſequens eſt, in auth. de æqual. dot. vbi etiam dicitur eum, qui proprijs pecunijs procurauerit nauem comparare, aut fabricare, aut reparare, aut domum ædificare, aut agrum emi, etiam ſi ſit poſterior, antiquioribus anteferri.

2 Ex his etiam eleganter deducitur, quòd res in-
uectæ & illatæ, vſqueadeò pro mercede domus ſunt
obligatæ, vt, quamuis locator ſit poſterior; ante-
rioribus præferatur: quia domus locata eſt neceſ-
ſaria ad eas conſeruandas, d. l. interdùm, cum
3 l. ſeq. & ibi Bart. not. & qui impendit pro cuſtodia
rei etiam commodatæ, præfertur alijs anterio-
ribus creditoribus, qui tacitam habent hypothe-
cam, Bart. per illum tex. in d. l. interdùm, in princ.
& ſequitur Aret. in l. ſi quis rem, ad fin. verſ. habee
etiam expenſa, ff. de acquir. poſſ. & Iaſ. qui de rebus
etiam inuectis & illatis loquitur, in §. item Ser-
uiana, nu. 60. Inſti. de actio.
4 Neque omittendum puto, quòd ſimiliter res il-
latæ in vehiculum & nauem tacitè intelliguntur
obligatæ, etiam cum priuilegio prælationis, l. hu-
ius, quæ ſequitur d. l. interdùm, ff. qui potio. in
pign. hab. vbi merces nauis æquiparatur mercedi,
quæ debetur pro horreo conducto; & ſimiliter
merces nauis æquiparantur mercedi vehiculi:
5 nam, qui de naue deiectus eſt, interdictum de vi
& vi armata non habet, ſicut non habet is, qui de
vehiculo deiectus eſt, l. 1. §. ſi quis de naue, de vi,
& vi arm. & ratio eſt; quia hoc interdictum ijs tan-
tùm competit, qui de ſolo deijciuntur, l. 1. §. in-
terdictum, eod. tit. Vndè, cum nauis, & vehiculum
non cohæreant ſolo; nemini mirum videri debet,
ſi ijs, qui de naui & vehiculo deiecti ſunt, hoc in-
6 terdictum non competat: Veruntamen ex hoc non
ſequitur, quin nauis exemplo prædij vrbani poſſit
locari: & ideò concludendum eſt, quòd tàm pro
vectura nauis, quàm vehiculi, res inuectæ & illatæ
ſint tacitè obligatæ cum priuilegio prælationis;
quod eſt notandum, vt ſcribit Neguſ. de pignor. &
hypoth. par. 2. memb. 4. nu. 141.
7 Sed hoc temperari debet, vt hi creditores mu-
lieribus, qui pro ſuis dotibus actione hypothecaria
contendunt, non ſint potiores, vt apertè deciditur
in d. §. his conſequens eſt, verſ. vnde volumus, in
auth. de æquali. dot. Quod intelligitur, etiam ſi ij,
qui crediderint in emptionem vel refectionem rei,
expreſsè conuenerint, vt ea ſibi ſit pignori obliga-
ta, vt colligitur ex illo tex. quem perpẽdit Soz. iun.
in conſ. 10. nu. 11. lib. 3. qui adducit etiam glo. Bar.
Saly. Fulgoſ. Paul. Caſtr. & alios: quia, vt ipſe ſub-
iunxit, ea eſt noſtrorum tempora imperitia, vt le-
gibus non credatur, niſi Doctorum auctoritate
8 comprobentur: Sed hoc ſanè intelligitur, vt dos
potior habeatur poſterioribus creditoribus, etiam
ſi crediderint ad rem ipſam conſeruandam, & ta-
citam illius rei habeant hypothecam: nam ante-
rioribus creditoribus, qui expreſſam habent hypo-
thecam, ſecundùm receptiorem ſententiam non
præfertur, vt ſuo loco dicemus.
9 Item, ſi quis mutuam pecuniam alicui dederit
ad emptionem militiæ, dote etiam potior intel-
ligitur, l. vlt. cum authen. quod obtinet, de pigno.
& d. §. his conſequens, de æqual. dot. Quod in-
telligitur quandò mulieris hypotheca pro dote eſt
poſterior: nam ſi ſit prior tempore, eo etiam,
qui ad militiam comparandam crediderit, potior
habetur, Bald. de Bartol. in l. 1. num. 150. verſ. deci-
motertiò, ff. ſolut. matrim. ſecundùm veterem im-
preſſionem.

10 Sed, ſi mulier in dote ſit poſterior, nec ei, qui crediderit ad nauem, vel domum reficiendam, vel conſeruandam, præfertur, vt idem Bal. ſcribit eod. nu. 150. quod euidẽter probatur ex d. §. his conſequẽs, in auth. de æqual. dot. in illis verbis, *veniat autem & alter creditor poſterior quidem, prætendens autẽ pecunijs ſuis emptam, aut reparatam, nauem, aut domum*, vbi glo. in verbo, poſterior per illum tex. vult, quòd mulier præferatur poſteriori, qui ad refectionem nauis vel domus credidit: non autem anteriori.

11 Secundus caſus eſt, in quo poſterior creditor anterioribus debet præferri; ſi quis triticum alicui mutuum dederit pro ſemine agri: nam licet locator ſit prior tempore, & fructus naſcituri ſint ei pro mercede ſeu affictu tacitè obligati, l. ſi in lege, §. ſi colonus, ff. loca. & l. in prædijs, ff. in quib. cauſ. pign. tac. contrah. tamen qui triticũ eidem colono mutuum dedit pro ſemine agri, debet præferri: Nã, ſicut is, qui credidit ad nauem reficiendam, vel armandam, vel in cibaria nautarum, vel ad emptionẽ agri, vel ad ædificandam domum, vel rem conſeruandam; præfertur omnibus alijs etiam anterioribus creditoribus, l. interdùm, cũ l. ſeq. ff. qui pot. in pign. hab. & §. his conſequens, in auth. de æqual. dot. ità etiam is, qui colono mutuum dedit triticũ pro ſemine agri, ad fructus producẽdos, debet alijs præferri: quia ſine ſemine eos naſci non poſſe pluſquàm manifeſtum eſt.

12 Prætereà fructus intelliguntur deductis expenſis, quæ eorum quærendorum, colligendorum, conſeruandorumq. gratia fiunt, l. ſi à patre, §. vlt. ff. de pet. hæred. & l. fructus, in prin. ff. de impenſ. in rebus dotalib. fac. ergò, quod ſeminis gratia eſt impenſum, in primis deduci debet, cui conſequens eſt, vt qui triticum pro ſemine mutuum dedit, alijs creditoribus etiam anterioribus debeat præferri.

13 Nec obſtat, quod Decia. ex facto conſultus aliud reſpondit in conſ. 50. lib. 3. quia hac potiſſimùm ra-
14 tione mouetur, quòd fructus pendentes ſunt pars fundi, l. fructus pendentes, ff. de reiuend. & ideò locator tanquàm dominus ipſorum fructuum præferri debeat, l. ſi ventri, §. in bonis, in prin. & verſ. ſi tamen, ff. de priuil. cred. Sed huic rationi ego reſpondeo, quòd in facti ſpecie loquitur de fructibus col-
15 lectis, vt cuilibet intuenti apparet: fructus autem collecti à ſolo ſunt ſeparati, qui non dicuntur eſſe locatoris, ſed coloni, qui nummis colit, l. ſi ſeruus, §. locaui, ff. de fur. & not. Rom. per illum tex. in l. diuortio, in princ. nu. 7. ff. ſol. mat. & Bar. poſt glo. in l. 1. nu. 3. C. de anno. & trib. lib. 10. & Paul. Caſt. in conſ. 442. in fin. lib. 1. Et ſi colonus ſit partiarius, fructus etiam pro parte ſunt ipſius, & pro parte locatoris, Signoro. in conſ. 84. nu. 2. & 4.

16 Nec obſtat, quòd fructus loco pignoris pro mercede vel affictu poſſint retineri, d. l. ſi in lege, §. ſi colonus, & ibi Bal. ff. loca. & l. in prædijs, in princ. ff. in quib. cauſ. pign. tac. contrah. quia fructus intelliguntur deductis expenſis, quæ eorum gratia fiũt, vt ſuperius diximus, ex quo neceſſariò ſequitur, quòd prius debeat deduci triticum, quod colono pro ſemine agri mutuum datum eſt.

Neque obſtat, quod Decia. in d. conſ. 50. in fin. dixerit, hanc deductionem fieri poſſe ab eo, qui bona fide impendit, non autem ab eo, qui ſciuit fundum
17 alienum eſſe: quia neque colono, qui triticum mutuum accepit, neque creditori, mala fides imputari poteſt: nam colonus habet titulum locationis, qui pro cultura & ſemine agri vtique bonam fidẽ parit: nam ſecundùm legem locationis & fundũ poteſt colere, & fructus percipere, d. l. ſi ſeruus, §. lo-
18 caui, ff. de furt. Tunc enim mala fides poteſt colono opponi, ſi dominium vellet ſibi præſcribere: quia ſcit alienum eſſe: & ideò etiam ſi per mille annos eum detineat, dominium ſibi non acquirit, l. malè agitur, de præſcript. 30. ann. coniuncto, c. poſſeſſor malæ fidei, de reg. iur. lib. 6. Ang. conſ. 19. nu. 3. ſed quòad fructus percipiendos mala fides ei obijci nõ poteſt.

19 Prætereà impenſæ quæ fiunt gratia quærendorum, colligendorum, & conſeruandorum fructuum, à prædone etiam deduci poſſunt, idq. ratio naturalis perſuadet, d. l. ſi à patre, in fin. ff. de pet. hæred. nullus enim caſus interuenire poteſt, qui hoc genus deductionis impediat, l. fundus, in fin. ff. fam. ercisc.

Hoc amplius idem Decia. in conſ. 119. num. 13. lib. 3. fatetur eum qui pecuniam alicui crediderit pro re conſeruanda, omnibus alijs etiam anterioribus creditoribus potiorem eſſe; quamuis expreſſam & ſpecialem illius rei habeant hypothecam, per d. l. interdùm, cum l. ſeq. & ibidem glo. & Bar. ergo negari non poteſt, quin is, qui pro ſemine agri pecuniam ad fructus producendos crediderit, quòad eos omnibus alijs etiam anterioribus creditoribus præferatur.

20 Tertius caſus eſt, ſi quis alicui mutuam dederit pecuniam pro mercibus emendis: & conuenerit, vt illæ ſint ſibi pignori obligatæ; is enim anterioribus creditoribus præfertur, etiam ſi expreſſam habeant hypothecam, l. licet, C. qui pot. in pign. hab. Are. in l. qui Romæ, §. Callimachus, nu. 4. & Iaſ. nu. 2. de verb. obli. Idemq. dicendum eſt, ſi fundus emptus ſit ex pecunia creditoris, eiq. fuerit ſpecialiter obligatus, vt in d. l. licet.

21 Quod locum habet, etiam ſi hoc ſpecialiter non conuenerit, dummodò mutuam pecuniam crediderit ad hunc effectum, vt ex ea fundus emeretur, vt probatur ex d. §. his conſequens, verſ. quæſitum eſt, ibi, *aut agrum*, & l. vlt. C. qui pot. in pign. hab. Rom. conſ. 40. num. 6. verſ. tertiò quia video; & ità intelligit Neguſ. de pigno. & hypot. par. 5. memb. 2. nu. 15. in 1. limitatione, verſ. & iſta prima fallentia, & ſequitur Soz. iun. conſ. 10. nu. 7. lib. 3.

22 Quartus caſus eſt, ſi quis pro melioratione alicuius rei pecuniam credidit, vel impendit; nam is quoque alijs anterioribus creditoribus præfertur per d. l. interdùm, cum ſeq. ff. qui pot. in pign. hab. & d. §. his conſequens, in auth. de æqual. dot. Iaſ. in l. creditor, nu. 1. cum ſeqq. ff. ſi cert. pet. Alc. conſ. 117. nu. 5. lib. 8. Nauar. in Manuali cap. 17. nu. 52.

23 Quintus caſus eſt, quod creditor ex impenſa funeris omnibus alijs etiam anterioribus præferatur, l. impenſa funeris, quæ eſt pen. ff. de relig. & ſump. fun. Aret. conſ. 117. nu. 2. quod ſine dubio intelligitur de anterioribus, qui habent tacitam hypothecam, l. at ſi quis, §. 1. de religio. & ſump. fun. & glo. in d. l. pen. & Ang. in l. 2. in prin. nu. 1. verſ. & cõclude, & Ripa nu. 7. ff. de priuil. cred. nã anterioribus, qui habent expreſſam hypothecam, non debet præferri, Neguſ. de pigno. par. 5. memb. 2. nu. 28.

Sed dubium eſt, an is tacitæ dotis hypothecæ præferatur: Et quidem Bar. in l. 1. nu. 26. ff. ſol. mat. ſenſit eum præferri debere, & ſequitur Neguſ. de pigno. d. par. 5. memb. 2. nu. 28. & Silua. in conſ. 103. nu. 5.

24 nu.5.& Rol.conſ.14.num.24.lib.1. Sed, ſi mulier ſit prior tempore, & anteriorem habet hypothecam etiam tacitam, potior intelligitur: quia ipſa etiã eſt priuilegiata; & ideò in pari cauſa potior habetur, l.aſſiduis, §.exceptis, C.qui potio.in pign.hab. Nec obſtat, quod d.l.pen.ff.de religio. & ſump.fun. loquatur per verbum omne, quod eſt vniuerſale: quia fauore dotis reſtringi debet, Bal.de Bartol.in l.1.nu.149.in fin.verſ.nono limita, ff.ſol.mat. & in tract.de dote par.1n.nu.29.

25 Hæc autem impenſa funeris anterioribus creditoribus, qui expreſſam habent hypothecam, non præfertur; ſicut nec dos ipſa ſecundùm comm.ſententiam potior habetur: & hanc eſſe com. ſententiam atteſtatur Ripa in d.l.2.in prin.nu.7. ff.de priuil.cred.

26 Quod autem diximus funeris impenſam prȩferri anterioribus, qui habent tacitam hypothecam; intelligitur etiam de medicamentis & alijs ſumptibus factis pro valetudine defuncti, Bal.in l.reſtituenda, C.de peti.hæred. Alex. & Iaſ. in l.vlt. §.in computatione, C.de iur.delib. Neguſ.de pign.par. 5.memb.2.nu.28.poſt med.verſ.& quod dictum eſt, Silu.d.conſ.1n1.nu.5. & Rol.d.conſ.14.nu.27.lib.1.

27 Sextus caſus eſt, quandò poſterior creditor habet inſtrumentum veræ numerationis, & prior habet inſtrumentum nudæ confeſſionis; tunc enim poſterior potior intelligitur, l. Titius, ff. quæ res pign.oblig.poſſ.glo.in l.diuerſis, & ibi Bald. nu.2.& Ang.nu.1.C.qui potio.in pign.hab.Soz.ſen.in conſ. 74.num.2.lib.4. & Tiraq.de retrac.lign.§.1.glo.18. nu.82.in fin. & Decia.conſ.22.nu.1.lib.3. Sed idem Tiraq. in ead.glo.18.nu.91.ſubſiſtit, dicens, id non probari ex d.l.Titius: quia ibi ex ſubſequenti numeratione conſtabat, præcedentem confeſſionem veram non fuiſſe; idemq́. alijs etiam obiectis reſpondet.

Neque illa ratio, quam Decia.adducit in d.cõſ. 22.nu.2.lib.3.mihi ſatisfacit: nam, quod dicit eſſe in facultate cuiuſcunque excludere priores creditores, ſi conficiat inſtrumentum confeſſionis debiti anteà contracti, non habet locum; ſi inſtrumentum confeſſionis ſit conſcriptum antè alterius inſtrumentum, quod eſt veræ numerationis: quia tũc ceſſat ſuſpitio fraudis, cum de anteriori tempore ex fide publica apparet. Vndè in hoc caſu conſiderandum eſt, an ſimus intrà tempus, quo poſſit opponi exceptio nõ numeratæ pecuniæ: tunc enim etiam tertius creditor poteſt excipere pecuniam non eſſe numeratam, l.ſi cui, C.de non num.pecu. glo.in l.ſi quis poſthac, in princ.C.de bon.proſcrip. alioqui pecunia præſumitur numerata, vt ſuo loco diximus; & ideò ſecundùm regulam iuris, qui prior eſt in tempore potior haberi debet.

28 Septimus caſus eſt, quandò prior in tempore eſt creditor ſub conditione, quæ poſt hypothecam alterius extiterit; tunc enim poſterior potior habetur, l.qui balneum, in prin.& l.potior, in prin.ff.qui pot.in pign.hab. Sed hoc intelligitur, quandò conditio eſt poteſtatiua, & omninò pendet à voluntate debitoris; veluti ſi à te centum fuero ſtipulatus, ſi ea tibi numerauero: tunc enim mihi prius non competit hypotheca, quàm pecunia ſit numerata; neque enim ego poſſum cogi, vt numerem, neque tu, vt accipias, l.qui pecuniam, ff.ſi cer. pet. & ideò huiuſmodi contractus non eſt obligatorius, neminem enim adſtringit: quamobrem inſpicitur tempus numerationis, quo naſcitur obligatio, vt ex iu-

29 ribus ſuperius citatis apparet. Sed ſi talis ſit contractus, qui vel vtranque partem, vel etiam alterã tantùm adſtringat; tunc tempus quo celebratur contractus, inſpicitur: quia quandocunque conditio impleatur, retrotrahitur, l.ſi filiusfam.in princ. & ibi Rapha.Cuma.& Imol.de verb.oblig. & l.Lucius, & l.1.ff.qui potio.in pign.hab. Io. Crot. in l.ſi is, qui pro emptore, nu.39.verſ.quinto fallit, de vſucap. Alc.conſ.15.nu.1.cum ſeqq. lib.5. & ſecundùm hanc diſtinctionem fuit deciſum in Rot.apud Mohed.dec.1.de pigno.& apud Illuſtriſ. D. Card.Seraph.tunc temporis ſacri Palatij Apoſtolici Auditorem in Rom.de Caualcant.die 19.Iunij 1593.

30 Octauus caſus eſt, ſi conuenerit inter emptorem & venditorem, vt res empta ſit ſpecialiter obligata pro aliquo debito ipſius emptoris; veluti pro dote vxoris, ità vt præferatur omnibus alijs etiam anterioribus creditoribus, qui in bonis ipſius emptoris generalem habent hypothecam: quod quidem pactum in eorum præiudicium valet, ſi factũ ſit antè traditionem, vel in actu traditionis: quia dominus in traditione rei ſuæ quamlibet legẽ poteſt imponere, l.in traditionibus, ff. de pac. & l.legem, C.eod.tit.& l.qui abſenti, §.1.ff.de acqui.poſſ.

31 Nec obſtat, quod cũ omnia bona emptoris præſentia & futura fuerint alijs prioribus creditoribus obligata; non valeat pactum in eorum præiudicium, l.ſi vnus, §.antè omnia, ff.de pac.quia, licet in acquiſitis quis non poſſit præiudicare ſuo creditori; tamen in acquirendis poteſt, l.qui autem, in prin.& §.1.ff.quæ in fraud.cred. Nam ſimili modo filius patri & ſeruus domino in acquirendis, non in acquiſitis, prȩiudicare poteſt, l.filius, C.de pac.etenim ius quærendum facilius à nobis auſertur, quàm ius quæſitum, clem.gratiæ, de reſcrip.l.vlt.verſ.hoc enim tantummodò, C.de acqui.poſſ. Soz.ſen.conſ. 75.nu.5.lib.4.& hanc opi.in terminis ſequitur Neguſ.de pigno.& hypoth.par.4.nu.33. & 34. qui etiã dicit hunc caſum in ciuitate Florentiæ ſæpiſſimè contingere.

32 Nonus caſus eſt, ſi quis crediderit in vna prouincia, etiam ſi ſit poſterior, debet quòad bona illius præferri omnibus alijs creditoribus etiam anterioribus, qui in alia prouincia contraxerunt, l.procuratoris, §.ſi plures, & ibi Ang.num.1.& Paul.Caſtr. nu.1.ff.de tribut.actio. & Straccha de decoctione, nu.2n.& diffuſius explicat Decia.in conſ.109.num. 29.& ſeqq.lib.2. Sed contrariam ſententiam quòd imò antiquiores creditores debeant præferri, etiã in bonis alterius prouinciæ, veriorem cenſuit Ra-

33 pha.Cuma. quia æs alienum non reſpicit patrimonium, l.1.§.ſi hæres, ff.ad Treb. vt ſcribit in l.priuilegia, nu.9.& 1n.ad fin.ff.de priuil.cred.qui dicit ſe vna cum Fulgo.ità conſuluiſſe, quam opinionem ego confirmo per l.ſi fideicommiſſum, §. tractatũ, ff.de iud.vbi dicitur, *æs alienum non eſſe vnius loci, ſed vniuerſarum facultatum*.

34 Neque obſtat, d.l.procuratoris, §.ſi plures, ff.de trib.actio. quia Cuma.reſpondet, quòd loquitur in ſeruo, & ad hominem liberum non debeat extendi. Nam, cum ſeruus non teneretur de peculio, niſi deducto eo, quod domino deberetur, l.depoſiti, §.vlt. ff.de pec.§.cum autem, Inſti. quod cum eo, prætor propoſuit edictum; vt, ſi ſeruus in aliqua merce contraxerit, ſciente domino; ipſe dominus non poſſit deducere, quod ſibi debetur; ſed in tributum

ſimul vocari debeat cum creditoribus illius mercis, §.cæterùm, verſ. is quoque, Inſti. quod cum eo, & tot.tit. ff.de tribut. actio. Nam in tributoria actione domini conditio præcipua nō eſt; ſed eiuſdem iuris eſt, cuius & cæteri creditores, vt dicitur in d.verſ. is qnoque. Vnde nemini mirum videri debet, ſi alij creditores, qui non poſſunt dominum tributoria conuenire, non ſint pares; cum reſpectu alterius mercis cōtraxerint; ſed, ſi velint actione de peculio cum domino agere, poſſunt concnrrere, in qua, licet deducatur in primis quod domino & ijs, qui in eius ſunt poteſtate, debetur; tamen totius peculij ratio habetur, l.pen.ff. de tribut. d.§.cæterùm, verſ. rurſus, Inſti. quod cum eo. Sed ſi mercatores contraxerunt cum bominc libero, qui potuit quomodocunque obligari, omnes creditores cuinſcunque regionis debent concurrere, & qui prior eſt tempore, in pignoribns potior haberi debet, vt ſcribit Cuma.in d.l.priuilegia, nu.9. ad fin. & 10.de priuil.cred. Sed tamen Fulg. in d.l. procuratores, §.ſi plures, nu.2.ff.de tribut.actio. quòd ibi deciditur in ſeruo, extendit ad eum qui contraxerit cum homine libero; ſed nihil reſpondet ad illam rationem, quod æs alienum non eſt vnius loci, ſed vniuerſarum facultatum, totumq́. reſpiciat patrimonium; niſi quis dixerit, quòd vnuſquiſque eum locum, eamq́. tabernam & mercem, ſen negotiationem contrahendo reſpexit, in quibus contraxit, vt colligitur ex d. l. procuratoris, §. ſi plures, quæ reſpōſio mihi non placet, quia ex ea ſequeretur, quòd ſi facultates vnius loci, vel tabernæ nō eſſent ſoluendo, & facultates alterius loci ſeu tabernæ poſſent creditoribus alterius regionis ſatisfacere; debitor non tenetur: quòd ratio naturalis non patitur, vt quis cum aliorum iactura locupletior fiat, l. nam hoc natura, ff.de cond. indeb. & l.iure naturæ, ff.de reg.iur.

Decimus caſus eſt, ſi poſterior creditot habeat ius pignoris vel hypothecæ ex publico inſtrumento, prior autem nitatur ex priuata ſcriptura, quæ à contrahentibus, & tribus teſtibus non ſit ſubſcripta; is enim qui nititur ex publico inſtrumento præfertur, l.ſcripturas, C. qui potio. in pigno. hab. Verùm, quia in hoc caſu plures de facto oriuntur difficultates, nunc ſeparatim diſpiciamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Inſtrumentum publicum poſterius, præfertur anteriori priuatæ ſcripturæ, quod infrà explicat.*
2 *Fraus in priuatis ſcripturis facilè committi poteſt.*
3 *Mandatum ad obligandum ſcriptum in publico inſtrumento, non tribuit fidem obligationi contractæ per ſcripturam priuatam, vt publico inſtrumento poſteriori debeat præferri.*
4 *Scriptura priuata ſi vera probetur, & ſit prior tempore, potior haberi debet.*
5 *Scriptura priuata quemadmodùm probetur.*
6 *Scriptura priuata vigore pacti habet vim publici inſtrumenti, quòad præiudicium paciſcentium, nō aliorum.*
7 *Statutum vel conſuetudo, quod priuata ſcriptura accipiatur pro publico inſtrumento: quemadmodū debeat intelligi.*
8 *Scriptura priuata à duobus teſtibus ſubſcripta; ſi adminicula etiam concurrant, poſſunt ſufficere, vt pro publico inſtrumento habeatur.*
9 *Subſcriptio debitoris in priuata ſcriptura, an ſufficiat ad effectum, vt præferatur hypothecæ publici inſtrumenti.*
10 *Teſtes ſubſcripti in priuata ſcriptura, vt pro publica accipiatur, debent eſſe virilis ſexus.*
11 *Teſtes ſubſcripti debēt recognoſcere ſuas ſubſcriptiones; & ſi deceſſerint antè recognitionem, ſcriptura priuata non probat.*
12 *Recognitio ſubſcriptionum contrahentium; an ſit neceſſaria, iudicis arbitrio committitur.*
13 *Teſtes eſſe probatæ & integræ vitæ, quandò probari debet.*
*Bonus quilibet præſumitur, non optimus, ibidem.*
14 *Scriptura priuata quæ anteriorem habet hypothecā, an præferatur publico inſtrumento poſteriori, ex quo dominium probatur, diſſerit.*
15 *Intellectus l. ſcripturas, C. qui potio. in pign. hab. vſque ad fin.*

## Poſterior creditor, qui habet publicum inſtrumentum, quandò ei, qui nititur ex priuata ſcriptura præferatur. Tit. XXIIII.

1 QVICVMQVE ergo ex publico nititur inſtrumento, etiam ſi ſit poſterior, præfertur anteriori hypothecæ, quæ in priuata ſcriptura deſcripta eſt; niſi à contrahentibus & tribus teſtibus probatæ & integræ opinionis ſit ſubſcripta: tunc enim pro publica accipitur, l.ſcripturas, §. ſin autem ius pignoris, C. qui potio. in pi-
2 gno.hab. Quæ deciſio in ſuſpicione fraudis fundata eſt: nam debitor ex ſcriptura priuata facilè poteſt fraudem committere, & poſteriores creditores prioribus anteponere die prælata, l.1.§.editiones, & ibi Bart. num.5. verſ. ſecundò caſu, ff. de eden. l. 2. & 3. ff. de fid. inſtrum. Bald. in conſ. 198. num. 4. lib. 1. Ancha. conſ. 28. num. 1. & 4. verſ. cum ergò, & Franc. de Rampo. in ſeq. conſ. 29. nu. 1.

3 Et hoc quidem extenditur, vt poſterior, qui nititur ex publico inſtrumento, præferatur ei, qui nititur ex ſcriptura prinata; etiam ſi mandatum ad obligandum ſcriptum ſit in publico inſtrumento, & procurator cōſtitutus per priuatam ſcripturam contraxerit hypothecam; & poſteà dominus ipſe bona ſua per publicum inſtrumentum obligauerit; is enim, quamuis ſit poſterior, potior habetur, vt conſuluit Anchar. in d.conſ. 28. cui ſubſcripſit Gaſp. de Calder. in fin. & Franc. de Rampo. in ſeq. conſ. 29.

4 Cæterùm, ſi conſtat priuatam ſcripturam veram eſſe; prior in tempore, qui ex ea nititur, potior haberi debet: quia ceſſante ſuſpicione fraudis, ceſſat diſpoſitio, Bald. in conſ. 198. num. 4. lib. 1. Seuer. in rep. l. admonendi, num. 54. & 55. de iureiur. ſecundùm antiq. impreſſ. Couar. pract. quæſt. cap. 22. num. 5. verſ. poterit item, Decia. conſ. 11. num. 141. & ſeqq. lib. 1. & conſ. 22. num. 10. lib. 3. quod in Rot. etiam deciſum fuit, vt relatum eſt apud Caputaq. dec. 112. lib. 3.

5 Veritas autem ſcripturæ priuatæ poteſt conſtare primò, ſi is, qui nititur ex publico inſtrumento, confi-

confiteatur eã verè eo tempore, de quo mentio facta eſt, fuiſſe conſcriptam. Bal. in d. conſ. 198. num. 4. lib. 1. & Seue. & Couar. locis proximè citatis.

Item veritas priuatæ ſcripturæ poteſt probari, ſi fuerit lecta, intellecta, & recognita à tribus teſtibus in ea deſcriptis, etiam ſi non ſint ſubſcripti, antequàm publicum inſtrumentum eſſet conſcriptum, vt dicunt Seue. d. nu. 55. & Couar. in d. verſ. poterit item.

Quinetiam ad probandum veritatem priuatæ ſcripturæ, duo teſtes ſufficiunt; tametſi non ſint ſubſcripti, qui deponant de eius tenore, affirmantes ea, quæ ſcripta ſunt eo modo, & tempore, quo expreſſa ſunt, fuiſſe contracta: Hæc enim eſt legitima probatio, c. 2. & ibi Imo. nu. 2. de fid. inſt. & l. in exercendis, C. eod. tit. & ità Bar. ſcribit in d. l. ſcripturas, nu. 4. verſ. item debetis ſcire: Neque ad hypothecam requiritur ſcriptura; ſed ſufficit, eam teſtibus probari, l. contrahitur, ff. de pigno. & l. in re hypothecæ, ff. de fid. inſt. & ità tenet Paul. Caſtr. in conſ. 134. nu. 1. lib. 1. Seue. in d. l. admonendi, nu. 55. & Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 7. nu. 59. in fin. & Couar. prac. qq. cap. 22. nu. 1. & licet ipſe nu. 5. verſ. neceſſarium erit, dicat hoc non eſſe expeditum: tamen in Rota eſt receptum, Caputaq. dec. 112. lib. 3.

Si verò conuenerit, vt priuata ſcriptura vim habeat publici inſtrumenti tale pactum quòad eorum præiudicium valet; non autem quòad præiudicium alterius, Bal. in l. de quibus, nu. 9. ff. de legib. & conſ. 275. nu. 1. lib. 3. Alex. in l. 1. §. vlt. nu. 2. in fin. & 3. de verb. oblig. & conſ. 113. num. 5. & 6. lib. 4. Felyn. in c. 2. nu. 13. de fid. inſt. Decia. conſ. 11. nu. 158. lib. 1.

7 Sed, ſi extat ſtatutum, vel conſuetudo, quòd ſcriptura priuata pro inſtrumento publico accipiatur; an poſterior, qui habet publicum inſtrumentum, potior ſit, quàm qui anteriorem habet hypothecam in ſcriptura priuata deſcriptam, iuſtè dubitari poteſt: Nam hoc ſtatutum, & hæc conſuetudo videtur poſſe intelligi, vt ſcriptura priuata fidem faciat quòad præiudicium debitoris ſcribentis, non aliorum, Ripa in l. priuilegia, num. 24. verſ. niſi priuata ſcriptura, ff. de priuil. cred. & ſequitur Tiraq. de retrac. conuent. §. 1. glo. 7. nu. 57. Sed contrariam opinionem, quod de præiudicio aliorum etiam intelligatur, tenet Soz. ſen. conſ. 240. nu. 1. & 3. verſ. ex quibus, lib. 2. & ſequitur Neguſ. de pigno. par. 5. memb. 2. nu. 47. verſ. modo dubitatur, & Decia. conſ. 11. nu. 143. cum plurib. ſeqq. lib. 1. & conſ. 22. nu. 9. & 10. lib. 3.

8 Poteſt etiam probabiliter dubitari; ſi priuata ſcriptura duorum tantùm habeat teſtium ſubſcriptionem, & alia concurrant adminicula maioris ponderis; quàm ſit fides vnius teſtis; an creditor, qui ex ea nititur, ſit potior poſteriore, qui habet publicum inſtrumentum: Et quidem Tiraq. de retrac. conuen. §. 1. glo. 7. nu. 59. concludit eum potiorem eſſe, & ità dicit Fulgoſ. ex facto conſultum reſpondiſſe in conſ. 133. col. 2. verſ. ad l. autem ſcripturas, in quo nihil in propoſito loquitur; ſed voluit allegare eam in conſ. 132. incip. proponitur, nu. 1. ad fin. verſ. vbi autem duobus teſtibus, coniuncto princ. verſ. poſt hæc omnia, vbi hoc ſentire videtur.

9 Item ad effectum, vt prior hypotheca, quæ in priuata ſcriptura continetur, potior habeatur; eleganter quæritur, an illa debeat eſſe à contrahentibus ſubſcripta? & quòd ſufficiat ſubſcriptio debitoris, de cuius præiudicio agitur, Rom. ſcribit in l. admonendi, nu. 62. verſ. item adde, de iureiur. & Cur. ſen. ibidem nu. 110. & 122. vbi ità dicit Romæ fuiſſe iudicatum, dum eſſet Locumtenens Illuſtr. Senatoris D. Sceuæ de Curte Doc. & militis agnationis ſuæ, quam opi. probat etiam Couar. pract. qq. cap. 22. nu. 5. verſ. ſecundò requiritur. Sed contraria ſententia, quòd imò ſit neceſſaria ſubſcriptio amborum contrahentium; magis recepta eſt, per d. l. ſcripturas, in 1. parte, ad quam ſecunda, in verſ. ſin autem ius pignoris, relationem habet, vt colligitur ex illa dictione, huiuſmodi; & hanc opi. tenet Bar. in auth. at ſi contractus, nu. 8. de fid. inſt. & in d. l. ſcripturas, nu. 5. eod. tit. Aret. conſ. 64. nu. 4. verſ. his præmiſſis, & hanc opin. latè confirmat Soz. ſen. conſ. 274. nu. 8. verſ. primo, lib. 2. qui atteſtatur eam com. eſſe, quam ſequitur etiam Neguſ. de pignor. par. 5. memb. 2. num. 47. verſ. ſecundò ad hoc, & Rol. conſ. 84. nu. 13. verſ. ad ſecundùm, lib. 3. qui com. etiam profitetur.

Quoniam verò trium etiam teſtium ſubſcriptio eſt neceſſaria, vt ſcriptura priuata pro publica habeatur, vt in d. l. ſcripturas, iuſtè poteſt etiam dubitari; an omnes debeant eſſe virilis ſexus: Et quidem Fely. in c. 3. nu. 5. de teſtib. & in c. 2. num. 2. verſ. ſecunda declaratio, de fid. inſt. magis putat mulieris etiam teſtimonium eſſe recipiendum, & in hanc ſententiam procliuior videtur etiam Tiraq. de legib. connub. lege 9. nu. 56.

10 Sed, quòd hi teſtes debeant eſſe virilis ſexus frequentiori calculo recepta eſt, per d. l. ſcripturas, in fin. in illis verbis, *trium virorum ſubſcriptiones*, & ibi Bal. num. 5. verſ. iſto ergò caſu, lex enim in hoc caſu magis confidit de maſculis, quàm fœminis: quia deficiunt ſolemnitates, quæ in publicis inſtrumentis fidem faciunt: Vndè etiam lex exigit, quòd iſti teſtes ſint vitæ probatæ, & integræ, quod difficile eſt in mulieribus reperire: quia varium & mutabile ſemper mulier perhibet teſtimonium, c. forus, in fi. de verb. ſignif. & hanc opin. ſequitur Iaſ. in l. ſi quis id quod, nu. 20. ff. de iuriſd. om. iud. Dec. in c. 2. col. 2. nu. mihi 11. in fin. & ſeq. de fid. inſtr. vbi etiam com. atteſtatur, quam idem etiam tuetur in l. 2. nu. 32. de reg. iur. & Purp. in l. admonendi, nu. 164. ff. de iureiu. Cremen. in ſing. 144. Hippol. Marſ. ſing. 611. Cotta in memorab. in verb. mulier regulariter poteſt. Crau. de antiq. temp. par. 1. §. quæritur, num. 35. & 36. Couar. prac. qq. cap. 22. verſ. primùm illud, qui com. etiam profitetur, & ſubdit eam eſſe recipiendam: quia in ſpecie ſic eſt conſtitutum in d. l. ſcripturas, eamq. Rol. ſequitur in conſ. 84. nu. 3. lib. 3.

11 Præterea neceſſarium eſt, quòd teſtes etiam ſubſcripti recognoſcant ſuas ſubſcriptiones, Bar. in d. l. ſcripturas, nu. 4. verſ. item debetis ſcire, & Soz. ſen. in conſ. 274. num. 8. verſ. ſecundò principaliter, lib. 2. Neguſ. de pignor. par. 5. memb. 2. nu. 47. & ſequitur Couar. prac. qq. cap. 22. nu. 5. verſ. neceſſarium erit, & Rol. in d. conſ. 84. nu. 11. lib. 3. Sed, ſi aliqui ex teſtibus ſubſcriptis deceſſerint, eorum recognitio non videtur neceſſaria: quia fieri non poteſt, & qui ſuperſunt, ſupplere poſſunt, vt conſuluit Cæph. conſ. 270. & ità ſenſit Paul. Caſtr. in conſ. 384. incip. in cauſa Ser Ludouici, ſecundùm veterem impreſ. alias eſt conſ. 134. paulò poſt prin.

verſ. iſtud enim, lib. 2. Sed Barthol. Soz. in d. conſ. 274. no. 7. in fin. & 8. in princ. coniuncto verſ. ſecundò principaliter, & verſ. confirmatur, lib. 2. dicit Paulum imprudenter fuiſſe loquutum, & Marian. Soz. ſen. in conſ. 41. num. 10. verſ. tamen ſi teſtes, lib. 1. idem videtur ſentire, quòd ſi teſtes ſubſcripti mortui ſint antè eorum recognitionem, priuata ſcriptura fidem non faciat.

12 An autem recognitio ſubſcriptionis contrahentium requiratur, non ſatis liquet: &, quamuis Couar. pract. qq. cap. 22. nu. 5. verſ. hinc ſanè conſtat, neceſſariam eſſe exiſtimet recognitionem vnius ex contrahentibus, hoc eſt, promiſſoris; tamen maturius dicit eſſe deliberandum: Et quidem in ijs, in quibus ius non inuenitur expreſſum: procedendum eſt æquitate ſeruata ſemper in humaniorem partem declinando, quemadmodùm perſonis, cauſis, locis, & temporibus, magis conuenire videtur, c. vlt. in fin. de tranſ. id quod iudicis arbitrio relinquendum eſt, l. 1. ff. de iure delib.

13 Quoniam verò teſtes ſubſcripti debent eſſe probatæ, atque integræ vitæ, hoc debet in ſpecie probari: nam licet vnoſquiſque præſumatur bonus, & idoneus, c. vlt. de præſumpt. c. vnico, de ſcrut. non tamen præſumitur eſſe optimæ opinionis, Bar. in l. 1. §. ſi quis neget, nu. 12. verſ. & requiritur, & Imol. num. 10. verſ. item adde in quantùm, ff. quemad. teſta. ape. & Angel. in l. 2. §. diem autem, num. 4. verſ. ſed Bar. inhærendo, eod. tit. & Alexan. in conſ. 82. num. 7. lib. 1. Neque enim ſufficit hos teſtes eſſe vitæ integræ, ità quod nihil eis obijci poſſit; ſed etiam probatæ, vt in d. l. ſcripturas, in fi. & ideò huiuſmodi qualitas probari debet, Soz. ſen. conſ. 274. nu. 9. in fi. & 10. lib. 2. Purp. in l. admonendi, nu. 165. ff. de iurciur. & Crau. qui alios etiam refert de antiq. temp. par. 1. verſ. quæritur, num. 37. & ſeqq. Soz. iun. conſ. 22. nu. 11. lib. 1. Rol. conſ. 84. nu. 8. lib. 4.

14 Poſtremò quæritur, ſi creditor habeat hypothecam ex ſcriptura priuata, & emptor dominium acquiſiuit ex publico inſtrumento, quod eſt poſterius, vter eorum potior intelligatur? Dicet aliquis creditorem eſſe potiorem: quia prior eſt tem-

15 pore. Nec videtur refragari d. l. ſcripturas, §. ſin autem, C. qui pot. in pignor. hab. quia non loquitur de eo, in quem dominium eſt tranſlatum: ſed de eo; qui habet ius pignoris, vel hypothecæ, & eſt correctoria, ergò vltrà proprios terminos non debet extendi, l. præcipimus, in fin. C. de appell. & ità cenſuit Salyc. in d. l. ſcripturas, vt refert Soz. ſen. in conſ. 240. nu. 3. verſ. non omitto, lib. 2. qui etiam ſubdit, ſe vidiſſe eiuſdem ſolemne conſ. à pluribus Doc. ſubſcriptum, qui tamen in d. l. ſcripturas, in lib. meo hanc quæſtionem non attingit.

Sed, ſi res antè ſit vendita & tradita, quàm fuerit obligata in generali obligatione non poteſt intelligi comprehenſa: quia non fuit in bonis debitoris, vt requiritur, l. & quæ nondum ſunt, §. quod dicitur, ff. de pigno. At certior eſt probatio, quæ fit per publicum inſtrumentum, quàm quæ fit per ſcripturam priuatam; ergò debet præferri, c. licet cauſam, de probat. & d. l. ſcripturas, C. qui potior in pigno. hab. & ità in propoſito arguit Bald. in conſ. 198. num. 3. verſ. quartò inſpiciendum, & nu. 4. lib. 1.

Præterea, ſi creditor, qui in priuata ſcriptura à teſtibus non ſubſcripta, habet anteriorem hypothecam; non præfertur poſteriori creditori, qui habet publicum inſtrumentum, vt eſt caſus in d. l. ſcripturas, multò minus debet præferri emptori: quia dominium eſt potentius, quàm ius pignoris, vel hypothecæ: & in proprijs terminis ſic argumentatur Paul. Caſt. qui de iure ità reſpondit, in conſ. 134. lib. 1.

Neque obſtat, quòd d. l. ſcripturas, ſit correctoria, & conſequenter non debeat extendi: quia ipſe reſpõdet, quòd vltrà ius antiquum diſponit, quòd, ſi priuata ſcriptura à tribus teſtibus ſit ſubſcripta, accipiatur pro publico inſtrumento; & de hoc in caſu propoſito non agitur: quia præſupponitur, ſcripturam priuatam à teſtibus non eſſe ſubſcriptam: & ideò illa non facit fidem; niſi contrà ſcribentem, qui eam recognouit, vel confiteatur à ſe eſſe ſubſcriptam, vt Iacob. Butrig. & Bart. intelligunt; ſed contrà tertium poſſeſſorem, qui publicum habet inſtrumentum poſterioris temporis, non probat, & in hoc illa lex non corrigit, nec reſtringit ius antiquum: quia vult, quòd huiuſmodi ſcriptura priuata ſoli ſcribenti præiudicium faciat; & ideò, quamuis in d. l. ſcripturas, hoc eſſet expreſſum, quod non præiudicet poſteriori creditori, & de emptore nihil eſſet dictum; tamen hoc eſſet intelligendum: primùm, quia hæc non eſſet extenſio; ſed declaratio, quæ colligitur ex d. l. ſcripturas, & l. rationes, & l. inſtrumenta, C. de probat. Secundò, quia maior eſt ratio in emptore, quàm in creditore: quia habet potentius ius, vt ſuperius dictum eſt: Quod ergo dicitur de creditore, multò magis debet locum accipere in emptore, auth. multò magis, de ſacroſ. eccleſ. Nam de creditore dictum poteſt intelligi gratia exempli, quod quidem regulam non reſtringit, l. regula, §. vlt. ff. de iur. & fac. igno. &, quod amplius eſt, d. l. ſcripturas ſe non reſtringit ad eum caſum, quo agitur contrà creditorem, qui habet ius pignoris, vel hypothecæ; ſed generaliter loquitur, quandò quis agit contrà eum, qui nititur ex publico inſtrumento, quòd certiorem habet probationem; & ideò de emptore etiam debet intelligi, vt idem Paul. Caſtren. ſubiunxit in d. conſ. 134. nu. 8. lib. 1.

Vndecimus caſus eſt in fiſco, qui licet ſit poſterior; potior tamen in pignore etiam intelligitur, quod vt apertiùs intelligatur, age nunc diſcutiamus.

---

## *SVMMARIVM.*

1 *Fiſcus in tacita hypotheca præfertur anterioribus creditoribus, & pro tributis, & collectis, nu. 2.*

3 *Fiſcus & dos vtuntur pari priuilegio: Sed dos videtur fauorabilior, vt nu. 4. & nu. 19.*

5 *Fiſcus, qui tacitam habet hypothecam, non præfertur anterioribus, qui habent tacitam hypothecam in bonis acquiſitis à debitore antè obligationem cum eo contractam: ſed præfertur ſolùm in bonis poſteà quæſitis, nu. 6.*

7 *Prior hypotheca regulariter præfertur; etiam in bonis acquirendis: ſed fiſco non anteponitur, & reddit rationem nu. 8.*

9 *Fiſcus in pari cauſa potior habetur, niſi alius etiam habeat priuilegium, nu. 10. & 21.*

11 *Fiſcus doti non præfertur.*

12 *Fiſcus non præfertur creditori, qui mutuam dedit pecu-*

*pecuniam ad emptionem rei, quam ſibi ſpecialiter obligauit.*

13 *Fiſcus non præfertur venditori, qui rem venditam ſibi ſpecialiter obligauit.*

14 *Fiſcus, vt præferatur in bonis quæſitis poſt contractã obligationem; an debeat probare illa poſteà fuiſſe acquiſita.*

15 *Probandi onus actori incumbit.*

16 *Tempus debet ab eo probari, qui ex eo nititur.*

17 *Fiſcus in dubio vtitur iure priuatorum, quando ſcilicet priuilegium non probat.*

18 *Fiſcus in caſu dubio non debet obtinere; ſed potius ſuccumbere, ſed vide nu. 21. & 22.*

19 *Fiſci inſtrumentum præſumitur anterius, niſi alius poſſideat nu. 23. Sed hoc reÿcitur nu. 24. & limitatur; niſi alius habeat priuilegium fauorabilius. num. 25.*

20 *Dotis inſtrumentum præſumitur anterius.*
*Intellectus l. non puto, ff. de iur. fiſc.*
*Intellectus c. ſi à ſede, de præb. lib. 6.*

## Quandò fiſcus in hypotheca anterioribus creditoribus potior habeatur. Tit. XXV.

Fiscvs igitur videtur habere priuilegium non ſolùm tacitæ hypothecæ, de quo ſuperius diximus, tit. 18.
1 ſed etiam, vt anterioribus creditoribus præferatur, l. quod quis, ff. de priuil. cred. glo. in l. eos, C. qui pot. in pign. hab. & hanc opi. veram dicit Bal. in l. aſſiduis, nu. 5. C. eod. & ſequitur Ripa in l. priuilegia, nu. 46.
2 ff. de priuil. cred. Proindè fiſcus pro tributis cuilibet creditori anteponitur, l. 1. & ibi Bal. num. 1. C. ſi propt. publ. penſ. & ſimiliter pro collectis fiſcus omnibus alijs creditoribus potior habetur, Rol. qui alios refert in conſ. 79. nu. 1. & ſeqq. lib. 4.

3 Quinetiam generaliter dicitur, quòd fiſcus & dos quòad ius hypothecæ pari priuilegio vtuntur, glo. communiter recepta in l. dotis, C. de iur. dot. & in l. 2. C. de priuil. fiſc. & com. atteſtatur Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 16. nu. 5. Et ideò, ſicut dos in tacita hypotheca præfertur anterioribus creditoribus, qui ſimiliter habent tacitam hypothecam, d. l. aſſiduis, C. qui potio. in pign. hab. ità etiam fiſcus debet præferri.

4 Sed aduertendum eſt, quòd licet dos in tacita hypotheca præferatur omnibus anterioribus creditoribus, qui habent tacitam hypothecam, vt eſt caſus in d. l. aſſiduis, & in §. fuerat, in fin. Inſti. de
5 actio. tamen fiſcus, qui habet tacitam hypothecã; generaliter non præfertur alijs anterioribus creditoribus, qui tacitam habent hypothecam, l. ſi pignus, ff. qui potio. in pign. hab. quam ad hoc propoſitum adducit etiam Couar. var. reſolu. lib. 1. cap. 16. nu. 6. verſ. nam & in hypothecis: Nam, ſi præcedat hypotheca hominis priuati, ſiuè illa ſit expreſſa, ſiuè tacita; præfertur fiſco in bonis acquiſitis à debitore antè obligationem cum ipſo contractam, l. ſi is qui, ff. de iur. fiſc. & ibi Bar. nu. 1. verſ. item dico, qui adducit etiam, l. 1. C. rem alie. gerentib. Nec obſtat, glo. in d. l. ſi pignus: quia non rectè loquitur, eamq. improbat Dyn. in l. priuilegia, ff. de priuil. cred. & in c. qui prior, de reg. iur. lib. 6. & Bar. in d. l. ſi is qui, nu. 1. verſ. item dico, & Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 5. memb. 2. nu. 42.

6 Fatendum eſt autem, fiſcum habere hoc priuilegium, vt quamuis ſit poſterior tempore, præferatur anterioribus creditoribus, qui habent tacitam, vel etiam expreſſam hypothecam, in bonis acquiſitis poſt obligationem cum fiſco cõtractam, vt expreſ-
7 ſum eſt in d. l. ſi is qui, ff. de iur. fiſc. Et hoc quidem eſt priuilegium: quia regulariter prior tempore eſt potior in hypotheca, non ſolùm quòad bona acquiſita; ſed etiam acquirenda, l. hac edictali, §. omnibus, & ibi not. Bal. in verſ. in tex. ibi, habentur, de ſecund. nupt. licet hoc videatur reſtringere; & ità apertè ſcribit Bar. in d. l. ſi is qui, nu. 2.

8 Quod autem diximus, fiſcum ex ſpeciali priuilegio præferri anterioribus creditoribus, in bonis acquiſitis poſt obligationem cum eo contractam, illam fortaſſis habet rationem, quòd bona, antequàm fuerint ipſi debitori acquiſita, non poſſunt dici obligata: quia in rebus alienis non poteſt conſiſtere hypotheca, nec acquiſitio retrotrahitur, Salyc. in l. aſſiduis, nu. 4. verſ. & attende, C. qui potio. in pigno. hab. Vndè, cum natiuitas hypothecæ in idem tempus concurrat; priuilegiatus debet præferri non priuilegiato, Bal. in conſ. 189. nu. 2. lib. 3.
9 nam quòad ea bona fiſcus & priuatus videntur eſſe pares, & in pari cauſa fiſcus potior intelligitur, l. 1. C. de iur. fiſc. lib. 10. & ſic fauore fiſci non inſpicitur ordo tacitæ vel expreſſæ; ſed conuentionis ordo acquiſitionis.

Sed hoc priuilegium reſtringitur primò, vt habeat locum, quandò anterior creditor non habet aliud priuilegium, quàm tacitæ hypothecæ: nam,
10 ſi habeat aliud etiam priuilegium, veluti tẽporis, ipſe in bonis etiam poſteà acquiſitis fiſco præfertur; veluti ſi eſſet creditor ex cauſa tutelæ, l. vlt. in princ. cum glo. in prima ſolutione, ff. qui potio. in pigno. hab. & glo. in d. l. ſi is, qui, ff. de iur. fiſc. quam Bar. etiam ibidem ſequitur in 1. oppo.

11 Vndè, ſi fiſcus cum dote contendat, non debet ei præferri: quia duplex habet priuilegium; ſcilicet tacitæ hypothecæ, & prælationis in tacita hypotheca, Soz. ſen. in l. 1. n. 15. & ſeq. ff. ſol. mat. vt paulò poſt de priuilegio mulieris in cauſa dotis dicemus.

12 Secundò etiam reſtringitur, vt habeat locum; niſi res ſit acquiſita ex pecunia, quam quis mutuã dederit ipſi debitori, eamq. ſibi ſpecialiter obligauerit, l. licet, C. qui potio. in pign. hab. Bal. de Bartol. in d. l. 1. num. 139. ſecundum veterem impreſſ.
13 Idemq. dicendum eſt, ſi res poſteà empta ſpecialiter ſit obligata venditori: tunc enim venditor in ea debet omnibus alijs anterioribus creditoribus præferri, vt idem Bal. ſubiunxit d. nu. 39. in fin.

14 Cum verò fiſcus in bonis poſt contractam eius obligationem à debitore acquiſitis, præferatur, d. l. ſi is qui, ff. de iur. fiſc. iuſtè poteſt dubitari, cui incumbat onus probandi, quòd bona antè, vel poſt
15 contractam obligationem fuerint acquiſita. Et quidem ei, qui agit, regulariter onus probationis
16 incumbit, l. verius, ff. de probat. & qui fundat ſe in tempore, illud præciſè probare debet, clem. vlt. & ibi glo. & Imol. nu. 15. de reſcrip. & l. matrem. C. de prob. Bar. in l. non ſolùm, §. ſed vt probari, nu. 2. ff. de oper. nou. nunc. Bal. in l. 2. nu. 4. in fi. & 5. C. de pet. hæred. & ità in propoſito tenet Neguſ. de pignor. par. 5. memb. 2. nu. 43.

Quęret etiam aliquis; ſi duo eodem die facta ſint inſtrumenta, quorum vnum ad commodum priua-

ti,alterum verò ad vtilitatem fiſci pertineat; vtrū eorum prius factum intelligatur? Et quidem magis videtur dicendum,quòd ſimul debeāt concur-
17 rere: quia in dubio fiſcus vtitur iure priuatorum, quandò priuilegium non habet expreſſum, l. quod placuit,cum glo.ff.de iur.fiſc.& l. item veniunt,§. in priuatorum,ff.de pet.hæred. & l. 1. cum glo. in verbo,pertineat,C.eod.tit.

18 Quinimò in dubio contrà fiſcum videtur eſſe iudicandum,l.non puto,ff.de iur.fiſc.

19 Sed diuerſa ſententia, quòd fiſcus debeat præferri, verior videtur: quia dos & fiſcus quoad ius hypothecæ pari vtuntur priuilegio,vt ſuperius dictum eſt,& Doc. communiter tradunt in l.1.ff.sol.
20 mat. Atqui,ſi inſtrumentum dotis,& alterius, eadem die conſcriptum ſit,dotis inſtrumentum præſumitur præceſſiſſe:quia dotis cauſa ſemper & vbique præcipua eſt,l.1.& ibi Bar. in princ.ff.ſol.mat. & l. in ambiguis, ff. de iur. dot. ergò fiſci etiam hypotheca potior debet eſſe.

21 Item,ſi vtrinque pares ſint probationes pro fiſco,etiam ſi ſit actor,pronunciandum eſt, l.1.C.de iur. fiſc. lib.10. Spec. de teſte.§. poſtquàm, num.7. Dec.in c.ex litteris, col.2. verſ. prædicta concluſio de probat.licet regulariter reus ſit abſoluendus,c. vlt.de re iud.& d.c.ex litteris,& l.Arrianus, ff.de actio.& oblig. & hanc opi. quòd hypotheca fiſci in dubio prior præſumatur, tenet etiam Couar. var. reſol.lib.1.cap.16.num.6.in verſ. prior tamen ſententia.

Nec obſtat,quòd fiſcus vtatur iure priuatorū: quia ex prædictis hoc priuilegium ſatis apertè probatur.

22 Nec obſtat,l.non puto,ff.de iur.fiſc. quia plures habet intellectus, & commodiſſimè poteſt intelligi,vt habeat locum, quandò fiſcus agit ex delicto alicuius ad pœnam,vt intelligit Rapha. Cuma.in l.1.nu.11.ff.ſol.mat. tunc enim benignior ſententia eſt amplectenda,l.ſi præſes, & l. interpretatione,ff.de pœn. Et iſte intellectus videtur rationabilis: quia in eo tit. principaliter agitur de bonis, quæ ex delicto deferuntur fiſco,vt colligitur ex l.1. in prin. Dec.in c.ex litteris,col.3.num. mihi 29.de probat.& in l.in ambiguis,nu.2. de reg.iur.& hunc intellectum ſequitur etiam Ripa in d.l.1. num.4. verſ.non obſtat tex.ff.ſol.mat.

23 Hæc autem ſententia, quòd in dubio fiſci hypotheca prior præſumatur, debet reſtringi,vt habeat locum,niſi priuatus poſſideat, arg.c.ſi à ſede, de præben.lib.6. Iaſ.in l.1.nu.7.ff.ſol.mat.qui loquitur de hypotheca dotis,quæ cum fiſco pari vtitur priuilegio,vt dictum eſt.

Sed hanc limitationem reijcit in ſpecie Hercul. in d.l.1.nu.5.verſ.vnum præterea,qui dicit eam eſſe contrà,l.1.C.de iur.fiſc.lib.10.vbi fiſco conceditur priuilegium prælationis etiam contrà poſſidentē; & hanc opi.ſequitur etiam Gul. Ponſa. in d.l.1.nu. 16.ff.ſol.mat. Nec obſtat d.c.ſi à ſede, de præb.lib.
24 6. quia Rom.Pontifex hoc priuilegium non concedit ei,qui eccleſiaſticum beneficium ab eo obtinuit,vt præſumatur prius obtinuiſſe, quandò prouiſus ab ordinario poſſidet. At in propoſito hoc priuilegium,vt prior præſumatur hypotheca fiſci, quàm priuati à lege conceditur fiſco etiam contrà poſſidentem,d.l.1.C.de iur.fiſc.lib.11.Vndè diuerſa eſt cauſa fiſci,& eius,qui à Sede Apoſtolica eccleſiaſticum beneficium obtinuit, vt in terminis ſcribit Coua.qui ſimiliter ab opi.Iaſ.recedit,var.reſol. lib.1.cap.16.nu.7. verſ. his omnibus animaduerſis.

25 Item debet reſtringi,vt habeat locum, niſi quis habeat potētius priuilegiū,vt paulò poſt dicemus.

Duodecimus caſus eſt, quo poſterior tempore potior in pignore habetur, quandò mulier agit pro dote,quod quidem in iudicijs ſæpiſſimè controuertitur,vt Couar. teſtatur var. reſol. lib.1. cap.7.in princ. & ideò videamus,quandò mulier pro dote antiquioribus creditoribus præferatur.

---

## *SVMMARIVM.*

1 *Mulier pro dote habet priuilegium,vt in tacita hypotheca anterioribus creditoribus præferatur.*
2 *Fiſcus & mulier pro dote ſunt pares; & qui prior eſt tempore, potior intelligitur nu.3. & ſi non apparet,vter ſit prior,magis pro dote præſumitur,vt eſt com.opi.nu.4.*
5 *Dotis priuilegium in tacita hypotheca eſt potentius, quam fiſci.*
6 *Intellectus l.2.C.de priuil. fiſc.*
7 *Priuilegiatus non vtitur priuilegio contrà priuilegiatum: ſed potentius priuilegium præualet.*
8 *Primipili priuilegiam dotibus etiam præponitur, & nu.40.*
*Intellectus l.ſatis notum, C. in quib. cauſ. pign. tac. cont. ibidem.*
9 *Fiſcus anterioribus creditoribus in bonis quæſitis antè ſuam hypothecam non præfertur; dos autem præponitur.*
10 *Intellectus l.1.C.de iur.fiſc.lib.10.qua reſtringitur.*
11 *Fiſcus præfertur anterioribus creditoribus in bonis quæſitis à debitore poſt eius hypothecam: niſi contendat cum dote.*
12 *Dotis hypotheca tacitè contrahitur tempore promiſſionis dotis & contracti matrimonij.*
13 *Hypotheca tacita pro dote,vt alijs præferatur, habet locum etiam in augmento dotis; quod tamen non trahitur retrò ad tempus promiſſionis dotis,nu.14.*
14 *Priuilegium prælationis in tacita hypotheca eſt perſonale; ſed extenditur ad filios & deſcendentes eiuſdem matrimonij; & nu.34. & ad patrem nu. 35.marito autē non competit,nu.33.neque extraneo,nu.36.*
16 *Dotis tacita hypotheca præfertur etiam impenſæ funeris: ſed hoc non eſt priuilegium, vt declarat.*
17 *Dotis tacita hypotheca præfertur etiam ei, qui mutuū dedit pecuniam ad emptionem rei,cum pacto,vt ea ſibi ſit obligata. Sed intelligitur, ſi dotis hypotheca tempore præcedat,nu.18.& obiectis reſpondetur nu.19.& infrà.*
20 *Intellectus l.licet,C.qui pot.in pign.hab.*
21 *Vinco vincentem te, ergo vinco te; hoc argumentum non habet locum,quandò diuerſa eſt ratio vincēdi.*
22 *Dotis hypotheca tacita poſteriori expreſſa anteponitur.*
23 *Dotis hypotheca tacita præfertur anterioribus, qui habent expreſſam in bonis quæſitis à debitore poſt hypothecam ipſius dotis.*
24 *Poſterior hypotheca dotis expreſſa an præferatur priori expreſſa,& nu.32.*
25 *Intellectus l. aſſiduis, C. qui pot. in pigno. hab. & num.42.*
26 *Dos conſtituta in rebus æſtimatis præfertur omnibus anterioribus creditoribus, etiam ſi expreſſam habeant hypothecam, quod limitatur nu.42.*

Intelle-

*Intellectus l. in rebus, C. de iur. dot. ibidem, & num. 42. & 44.*

27 *Dos etiam putatiua habet priuilegium prælationis in hypotheca; ſi bona fide contractum eſt matrimonium: & limitatur nu. 29.*

28 *Sponſa an habeat priuilegium prælationis in hypotheca.*

29 *Sponſus non habet priuilegium tacitæ hypothecæ.*

30 *Fictio non poteſt plus operari, quàm veritas.*

31 *Dos confeſſata an & quando habeat priuilegium prælationis in hypotheca.*

32 *Hypotheca quamuis expreſſa pro dote, non præfertur anterioribus, qui habent expreſſam.*

33 *Maritus non habet priuilegium prælationis in hypotheca.*

35 *Pater, qui dedit dotem pro filia; priuilegio prælationis uti poteſt.*

36 *Extraneus etiam ſi dotem dederit, & ſibi eam reddi ſtipulatus fuerit, non habet priuilegium tacitæ hypothecæ: & multò minus priuilegium prælationis.*

37 *Priuilegium prælationis in tacita hypotheca non habet locum, cum duæ mulieres pro dote concurrunt: ſed limitatur ibidem, & nu. 46.*

38 *Priuilegium prælationis pro dote, non conceditur mulieri aduerſus eum, qui credidit pecuniam ad emptionem militiæ.*

39 *Priuilegium prælationis non habet locum in pœna, quæ promiſſioni dotis adÿcitur.*

41 *Priuilegium prælationis non habet locum aduerſus eos, qui à iure municipali tacitas habent hypothecas perindè, ac ſi eas conſtituiſſent: quod diſtinguendo declarat.*

43 *Dominus cuicunque creditori etiam priuilegiario debet præferri.*

45 *Priuilegium prælationis locum non habet, ſi agatur pro dote alia actione, quàm actione de dote.*

46 *Dos, quæ ſoluto matrimonio repetitur ab vxore; etiam ſi ſit poſterior, præfertur doti legatæ; niſi ſtatutum aliud diſponat.*

47 *Excuſſio principalis debitoris, quandò pro dote ſit neceſſaria.*

48 *Hypotheca tacita competit etiam pro paraphernalibus; quæ tamen non habet priuilegium prælationis.*

49 *Donatio propter nuptias tacitam habet hypothecam: ſed non priuilegium prælationis: quod limitatur nu. 50.*

## Quandò mulier pro dote anterioribus creditoribus præferatur. Tit. XXVI

1 ET quidem mulier pro dote non ſolùm habet priuilegium tacitæ hypothecæ, de quo latè diximus ſuprà tit. 19. ſed in ea etiam anterioribus creditoribus potior habetur, l. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab. & §. fuerat, Inſtit. de actio. quod Bar. etiam ſcribit in l. 1. nu. 1. & 2. ff. ſol. matrim.

2 Sed, vt apertius & perfectius hoc priuilegium poſſit intelligi: in primis admonendi ſumus, quòd fiſcus & mulier in cauſa dotis dicuntur eſſe pares, gloſſ. in l. dotis, C. de iur. dot. & in l. 1. C. de priuil. fiſc.

3 Ex hoc autem deducitur, quòd prior tempore potior habetur, l. 2. C. eod. tit. de priuil. fiſc. Bart. in d. l. 1. num. 26. ff. ſol. mat. & Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. nu. 108.

4 Sed, ſi non apparet, vter ſit prior, vt putà ſi eodem die inſtrumentum dotis & fiſci ſcriptum ſit; diuerſæ ſunt ſententiæ, vt ſcribit Salyc. in l. quamuis, nu. 3. C. de priuil. fiſc. & Tiraq. de iure primig. q. 17, in prima opi. nu. 15. Sed verior & crebrior eſt opinio, quòd hypotheca dotis anterior præſumatur, Bal. in d. l. dotis, in princ. C. de iur. dot. & in l. ad exactionem, nu. 2. verſ. item eſt ſpeciale, de dot. promiſ. Soz. ſen. in l. 1. nu. 15. Iaſ. nu. 2. verſ. ſecundò amplia, Ripa num. 10. ff. ſol. matr. Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. nu. 109. quam etiam opi. Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 16. nu. 6. putat eſſe veriorem: quia

5 dos in hypothecis habet potentius priuilegium, quàm fiſcus: nam fiſcus non præfertur priuato, qui priorem habet tacitam hypothecã, l. ſi pignus, C. qui potio. in pig. hab. & diximus ſuprà tit. proximo: Dos autem ſine dubio præfertur omnibus anterioribus creditoribus, qui tacitam habent hypothecam, l. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab.

6 Nec obſt. l. 3. C. de priuil. fiſc. quia hoc ſolùm in ea deciditur, quòd, ſi inter fiſcum & dotem ſit controuerſia; prior in tempore potior habea-

7 tur: quia priuilegiatus non vtitur priuilegio contrà priuilegiatum: ſed ſi ambigitur; vtrum fiſci vel dotis hypotheca præceſſerit, nihil dicitur: ergò dos, quæ habet potentius priuilegium debet præferri, l. verùm, in fi. de minor.

8 Neque etiam refragatur, l. ſatis notum, C. in quib. cauſ. pign. tac. contrah. quia loquitur de priuilegio primipili, quod dotibus etiam præfertur, vt Bar. etiam ſenſit in l. 1. nu. 26. ff. ſol. mat. dum dicit, fallit in caſu d. l. ſatis notum: & hunc caſum fauore primipili ſpecialiſſimum vocat Bald. in d. l. ſatis, in princ. & ideò ad alios non debet extendi, l. quod verò contrà, & l. ius ſingulare, ff. de legib. & qua ratione illud priuilegium primipilo fuerit indultum, expoſuimus ſuprà eod. lib. tit. 18. nu. 8. & infrà.

Vndè, primipilo excepto dubium non eſt: quin fauorabilior ſit cauſa dotis, quàm fiſci, vt colligitur ex l. in ambiguis, ff. de iur. dot. & l. in ambiguis, de reg. iur. coniuncta l. non puto, ff. de iur. fiſc. ex quibus iuribus apparet, quòd in ambiguis pro dotibus, & contrà fiſcum pronuntiandum eſt.

9 Id quod ex eo etiam confirmatur: quia fiſcus anterioribus creditoribus in bonis queſitis ante ſuam hypothecam non præfertur, l. ſi is qui, ff. de iur. fiſc. & tamen mulier pro dote omnibus anterioribus creditoribus, qui habent tacitam hypothecam, in bonis etiam anteà queſitis, præferri debet, d. l. aſſiduis, C. qui pot. in pigno. hab. & hoc argumento in propoſito vtitur Bal. de Bartol. in d. l. 1. nu. 159. ff. ſol. mat. ſecund. vet. impreſſionem.

10 Neque etiam obſtat l. 1. C. de iur. fiſc. lib. 10. quia loquitur, quandò fiſcus contendit cum priuato, qui nullum habet priuilegium: tunc enim in dubio pro fiſco contrà priuatum præſumendum eſt, donationem fuiſſe factam poſt fiſci hypothecam; quod nihil commune habet, ſi contendat cum dote, quæ ſemper & vbique eſt præcipua: cum Reip. etiam intereſt, dotes mulieribus conſeruari, vt poſſint nubere ad ſobolem procreandam, & replendam liberis ciuitatem, l. 1. ff. ſol. matr. & ideò multus fauor dotibus exhibetur, c. ex litteris, de pign.

& d.l.aſſiduis, C.qui potio.in pigno.hab.Proindè, ſi fiſcus contendat cum muliere, quæ agit ex cauſa dotis, non habet locum d.l.1.C.de iur.fiſc.Soz.ſen. in d.l.1.nu.17.ff.ſol.mat.

11 Simili modo, quòd dicitur in l.ſi is qui, ff.de iur. fiſc. fiſcum præferri anterioribus creditoribus in bonis à debitore poſt eius hypothecam acquiſitis, debet reſtingi, vt non habeat locum, ſi fiſcus contendat cum hypotheca mulieris ex cauſa dotis, vt probatur ex iuribus & rationibus ſuprà deductis: & hoc in ſpecie ſubiunxit etiam Soz.in d.l.1.num. 17.& ſequitur Neguſ.de pignor.par.2.memb.4.nu. 108.verſ.dubitatur ergò, & ſeq. qui num.109.verſ. nec obſtat, profitetur hanc etiam eſſe magis com. ſententiam.

12 Cum verò ambigitur, an prior ſit tacita dotis hypotheca, neceſſarium eſt intelligere, quo tempore oriatur: Et quidem ſecundùm com. ſententiam intelligitur contracta tempore promiſſionis dotis, & matrimonij contracti: nam Bar.in d.l.aſſiduis, nu.4.dicit à tempore dotis datæ, ſubaudit, vel promiſſæ, arg.l.cum oportet, in fin.de bon. quæ libe. Salyc.in d.l.aſſiduis, nu.3. verſ. item mouentur, C.qui potio.in pign.hab. Bal.de Bartol.de dote, parte 10.in limitat.16.num.37.& ſeqq.Soz.ſen. conſ.209.num.4.lib.2. Boer.dec.331. & Tiraq. qui alios etiam refert, de retract.lign. §.1.gloſſ.10.nu. 113. Vndè mulieris hypotheca etiam tacita ex cauſa dotis præfertur anterioribus creditoribus, etiam ſi tacitam habeant hypothecam, d.l. aſſiduis, C.qui potio.in pignor.hab.& §.fuerat, Inſti. de actio.

13 Hoc autem priuilegium dotis extenditur primò, vt habeat locũ etiam ſi mulier agat pro augmento dotis, §.1.in auth.de æqual.dot.vbi Angel. not.quòd priuilegium conceſſum doti, intelligitur etiam pro eius augmento, l.inter, §.cum inter, ff.de pac.dot.& l.etiam, C.de iur.dot.& in ſpecie, quòd hoc priuilegium prælationis competat etiam pro augmento dotis, tradit Iaſ. in l.1.col.vlt. aliàs eſt in rub.nu.39. ff.ſol.mat. quem ſequitur, ſed malè refert, Neguſ.de pigno.par.2. memb.4. nu.46. verſ.

14 adde etiam, qui tamen animaduertit, quòd tacita hypotheca, quæ inducitur pro augmento dotis, non trahitur retrò ad initium promiſſionis dotis, ſeu contracti matrimonij, quo quidem tempore intelligitur contracta pro ipſa dote; ſed incipit eo tempore, quo dos incrementum accepit, l. ſi conſtante, & ibi Bal.col.2.verſ. ibi, iura hypothecaria, & Salyc.nu.2.C.de don.antè nup.

15 Secundò extenditur, vt hoc priuilegium, quamuis ſit perſonale, d.§.fuerat, in fin. Inſtit. de actin. competat etiam filijs & deſcendentibus ex eod. matrimonio, pro quo dos fuit conſtituta, d.l.aſſiduis, in verſ.exceptis, cum gloſſ.ibidem, & in d.§. fuerat, in verbo, cum ipſa, Inſti.de actio. & hæc eſt com.opinio, vt Bart.teſtatur, & tuetur in d.l. aſſiduis, nu.12. Paul.Caſtr.in l.1.nu.6. verſ.quædam dantur mulieri, ff.ſol.mat.Alex.in l.etiam, num.3. verſ.in ea glo.eod.tit.& conſ.58.nu.4.lib.7.& com. hanc opin.profitetur etiam Neguſ.qui alios refert de pign.& hypoth.par.2.memb.4. nu.95. verſ.eandem opinionem.

16 Tertiò extenditur, vt mulier pro dote præferatur etiam impenſæ funeris, quæ eſt maximè fauorabilis, Bald.de Bartol.in l.1.num.149.in fin. verſ. nono, ff.ſol.mat.Sed hoc eſt extrà terminos propoſitos: quia nos loquimur, quandò mulier eſt poſterior, & ex priuilegio præfertur anterioribus creditoribus, per d.l. aſſiduis: Quòd autem præferatur impenſæ funeris, ſanè intelligitur, quandò mulier eſt prior tempore: nam funeris impenſa ſequitur; & ideò contrà dotem non vtitur priuilegio, ſed regula iuris com. Igitur funeris impenſa contrà dotem non habet priuilegium: quia dos eſt æquè priuilegiata; licet in hoc plerique etiam ſentiant, funeris impenſam dote etiam potiorem eſſe, glo. in d.l.aſſiduis, in verbo, habeant, & Soz.iun.explicat in l.1.nu.64.ff.ſol.mat.

17 Quartò ſimiliter extenditur, quòd, licet is, qui pecuniam credidit alicui ad emptionem prædij, cum pacto expreſſo, vt illud ſibi ſit obligatum; præferatur anterioribus creditoribus, qui expreſſam etiam habent hypothecam, l.licet, C.qui pot. in pign.hab.tamen mulier, quæ pro dote tacitam habet hypothecam, potior intelligatur, §.his conſequens, in auth.de æqual.dot.& ibi glo.in verbo, poſterior, & glo.1.in l.interdùm, ff. qui potior. in pigno.hab.& in d.l.aſſiduis, in verbis, licet anterioris, verſ.ſed dico, quòd præfertur, C.eod.tit. Spec. de oblig.& ſolut.in princ.nu.45.in verſ.quid ſi vendidi fundum Titio, Cyn.in auth. quo iure, eod.tit. Bar.in d.l.interdùm, ad fin. verſ.quandoque quis, & ibidem Alberic.in verſ.item niſi ſit vxor, & Salyc. nu.4.in fin.verſ.fallit in muliere, & Raph.Fulgoſ. ſub nu.1.poſt med. & in fine: idemq. Bart. & Ang. per illum tex. quem ità perſtringunt in ſumma. in d.§. his conſequens, in auth. de æqual.dot.Bald.in d.auth. quo iure, in princ.& Ang.ſimiliter, in prin. & Salyc.nu.3.& Paul.Caſt.in l.creditor, qui ob reſtitutionem, nu.3.ff.ſi cert.pet. & Iaſ. ibidem nu.4. & hanc opi.com. atteſtatur Bal.de Bartol.de dote, par.10.verſ.decimoquintò fallit, nu.35. Afflic.dec. 306.nu.4.verſ.huic motiuo, & nu.5.quam opin. firmiter etiam tenet, & com. & verá profitetur Soz. iun. conſ.10.nu.11.lib.5. qui etiam ſubiungit, non eſſe curandum de Cæpol.in caut.124.nu.12.& Neguſ.de pigno.par.5.memb.2. ſub nu.22. verſ.ſed eſt dubium, qui aliud ſentiunt: quia loquuntur contrà tex. apertum in d.§. his conſequens, & contrà com.ſententiam, quam conſulendo etiam ſequitur in eadem facti ſpecie, in qua Soz.iun. conſuluit, & Alc.conſ.26.lib.8.Et, licet gloſ.in d.auth.quo iure, aliud ſentiat; tamen Bal.de Bartol.d.num.35.dicit repugnare communi opinioni, à qua non putat eſſe recedendum: quia id iure cautum non reperitur; & hanc opin. veriorem & frequentiorem; & apud tribunalia magis receptam, dicit etiam Couar.qui latè diſſerit, var.reſolut. lib.1. cap.7. col.3. verſ.præter hæc, cum ſeqq.

18 Verùm hæc com. ſententia intelligitur, vt mulieris hypotheca præferatur, ſi ſit prior tempore, non autem poſterior, vt Doc. loquuntur: nam, ſi mulier ſit poſterior; tunc qui credidit ad emptionem prædij, eſt priuilegiatus, & expreſſam habet hypothecam; nec mulier præfertur alijs priuilegiatis, qui anteriorem habent hypothecam, vt idem Bal.eod.nu.35.ſubiunxit, & cum dotis hypotheca ſit prior, nititur ex regula iuris com. non autem ex priuilegio: & ideò non poteſt dici, quòd priuilegium prælationis doti conceſſum extendatur; ſed tamen dotis fauore inductum eſt, vt creditor vſqueadeò priuilegiatus ei non præferatur.

19 Neque obſtat, quòd qui credidit ad emptionem

prædij

prædij cum expreſſa hypotheca eiuſdem prædij potior habeatur alijs anterioribus creditoribus, etiã ſi expreſſam habeant hypothecam, qui tamen doti ſecundùm magis communem ſententiam ſunt potiores, vt poſteà dicemus: quia ſupponendo opinio. magis com. tanquàm veram, reſpondetur, quòd hoc argumentum procedit, ſi hypotheca mulieris ſit poſterior: nam ſi ſit anterior, mulier omninò debet præferri, vt expreſſum eſt in d. §. his conſequẽs, & hoc locum habet, ſiue dos habeat expreſſam, ſiue tacitam hypothecam: quia dotis hypotheca eſt irregularis & priuilegiata: ea enim præfertur alijs etiã anterioribus tacitis hypothecis, d. l. aſſiduis, & d. §. fuerat, & ideò non eſt mirum, ſi is, qui credidit ad emptionem prædij, vel refectionem nauis, præferatur alijs etiam anterioribus creditoribus, non autem doti, & ità reſpondet Soz. iun. d. conſ. 10. nu. 12. & 13. lib. 3.

20 Neque etiam obſtat; ſi aliquis dixerit, quòd d. l. licet, C. qui pot. in pig. hab. habeat locum etiã aduerſus hypothecam dotalem ex regula iuris, ſi vinco vincentem te; ergò vinco te, l. de acceſſionibus, ff. de diuer. & temp. pręſcrip. quia ſcilicet mulier in ea vincitur à priore, qui habet expreſſam hypothecam; & tamen prior vincitur à poſteriore, qui habet expreſſam vel tacitam hypothecã ratione mutui contracti ad emptionem prędij, vel ad refectionem ædificij: vt in d. l. licet, C. qui pot. in pig. hab. & l. interdùm, ff. eod. tit. ex quo colligitur, quòd qui habet hypothecam ratione mutui contracti ad emptionẽ prædij, in eo debeat mulieri præferri, etiam ſi expreſſam habeat anteriorem hypothecã: Quia
21 huic argumento reſpondetur, quòd illa conſequentia, vinco vincentem te, ergo vinco te; non habet locum, quando diuerſa eſt ratio vincendi, c. auctoritate, de conceſ. præb. lib. 6. gl. in d. l. acceſſionibus, & ibi Bar. num. 1. idem Bar. in l. Claudius, nu. 2. ff. qui pot. in pig. hab. qui dicit, hoc argumentum in diuerſis caſibus non procedere, & ità diffuſius reſpondit etiam Couar. var. reſol. lib. 1. cap. 7. nu. 3. col. 6.

22 Quintò ſimiliter extenditur, quòd tacita hypotheca dotis præfertur poſteriori etiam expreſſæ, Dyn. in c. qui prior, de reg. iur. lib. 6. Bal. Ang. & Saly. in d. l. aſſiduis, nu. 3. in fin. & Alex. in conſ. 58. nu. 4. lib. 7. Neguſ. de pignor. par. 2. memb. 4. nu. 98. Et, quãuis aliud dixerit Ang. Aret. in §. fuerat, col. 6. in gl. in verbo, creditoribus, Inſt. de act. tamen hoc nullã recipit dubitationem: quia, ſi tacita dotis hypotheca non eſſet potior poſteriori aliorum creditorũ etiam expreſſa: ſuperuacua, & quidẽ ridicula eſſet diſputatio, gl. & Doc. in d. l. aſſiduis; an tacita hypotheca dotis, quæ eſt poſterior præferatur anteriori expreſſæ.

Hæc autem extenſio egreditur proprios terminos: quia, cum hęc dotis hypotheca ſit anterior, vt præſupponitur, ſecundùm regulã iuris debet præferri poſteriori: & quamuis ſit tacita, tamen tempore præcedit; neque priuatus aduerſus dotem vllum habet priuilegium; licet aduerſus alios habere poſſit, d. l. licet, C. qui pot. in pign. hab. coniuncto §. his conſequens, in auth. de æqual. dot.

Sextò extenditur, vt mulier, quæ pro dote habet tacitam hypothecam; præferatur anterioribus creditoribus, qui expreſſam etiã habent hypothecã, vt plerique opinãtur: quod videtur poſſe colligi ex d. l. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab. & hanc opi. de iure veriorem putat Bal. de Bartol. in trac. de dote, par. 16. in prin. & tãquàm veriorem in puncto iuris copioſè, & ſubtiliter tuetur Soz. iun. in l. 1. num. 111. cum ſeqq. ff. ſol. mat. idemq́. affirmat in conſ. 10. nu. 11. verſ. quoniam reſponderi poteſt, lib. 3.

23 Sed, quia contraria ſententia magis communiter recepta eſt, vt paulò poſt dicemus, ſupponendo hãc opi. quòd mulier anterioribus creditoribus, qui habent expreſſam hypothecam, non præferatur; rurſus extenditur, vt ſaltẽ debeat præferri in bonis à debitore queſitis poſt contractam hypothecã ipſius dotis: quia ſimiliter fiſcus in his bonis alijs creditoribus anterioribus, qui habent expreſſam hypothecã, potior habetur, l. ſi is qui, ff. de iur. fiſc. vt gl. attingit, licet non affirmet, in d. l. aſſiduis, in verb. licet anterioris, & Bal. ibidem, nu. 3. verſ. cum enim fiſcus, & Ang. nu. 8. & Saly. nu. 4. verſ. & attende: Nam, cũ hypotheca tacita naſcatur, & in idem tempus cõcurrat, priuilegiatus debet præferri non priuilegiato, Bal. in conſ. 189. nu. 2. lib. 3. Bella. cõſ. 31. nu. 5. Bal. de Bartol. in l. 1. nu. 138. & infrà, ff. ſol. mat. & in trac. de dote, par. 10. nu. 2. verſ. poſſet tamen non improbabiliter dici, & num. 36. verſ. poſſet etiã dici; & licet Bulgar. in d. l. 1. nu. 24. diſſentiat; tamen hęc opi. mihi verior videtur: quia cum eodẽ tẽpore cõtracta intelligatur, potior haberi debet, ſicut de hypotheca fiſci diximus ſup. tit. prox. nu. 8.

24 Septimò extenditur: quòd hypotheca dotis expreſſa, quamuis ſit poſterior præferatur anteriori expreſſæ: vt aliqui cenſuerunt: nã ſicut tacita dotis hypotheca poſterior præfertur tacitæ anteriori; ità poſterior expreſſa debet præferri anteriori expreſſæ, vt cæteris paribus mulier in dote aliquod habeat priuilegium, per d. l. aſſiduis, C. qui pot. in pign. hab. & ità tradit Ang. in §. his conſequens, in auth. de æqual. dot. quod dictũ vtiliſſimum eſt: quia hodie communiter dotes promittuntur in publicis inſtrumentis, quæ habent expreſſam hypothecam omnium bonorum, vt ſcribit Aret. in l. 1. col. 5. aliàs 6. ad fi. verſ. item debes ſcire, ff. ſol. matr. & hoc Bal. etiam de Bartol. refert in trac. de dote, par. 10. limitatione 16. nu. 36. qui ſcribit hoc etiam ab Angelo fuiſſe dictum in d. l. aſſiduis (quamuis in libro meo ſcriptum non inuenerim) & hanc opi. ipſe putat eſſe æquam, & tanquàm dotibus fauorabilem amplectendam per l. in ambiguis, ff. de iur. doe. pręſertim quia repugnantes Doc. ſententias diſtinctionis fędere conciliat, arg. l. adeò, §. cum quis, de acqu. rer. dom. cum conc. Sed, ſi ſequamur magis com. ſententiam, quam tenet glo. in d. l. aſſiduis, in verbis, licet anterioris; illa locum obtinet, etiam ſi mulier expreſſam habeat hypothecam: quia illa lex hoc priuilegium prelationis non tribuit magis hypothecę expreſſæ, quàm tacitæ; & hanc opi. veriorem etiam
25 putat Bulgar. in d. l. 1. nu. 23. ff. ſol. mat. Neque enim illa com. ſententia ex d. l. aſſiduis, probari poteſt: quin Ang. opi. ſubuertatur: Aut enim illa lex loquitur de tacita tantùm hypotheca; & tunc non deſeruit expreſſæ: aut loquitur de vtraque; & tunc ſecundùm com. intellectum neceſſe eſt dicere, quòd mulier tàm in expreſſa, quàm in tacita, anteriori tacitæ tantùm præferatur: quia illa ratio, qua potiſſimùm communis intellectus nititur: quòd, cum lex hypothecam mulieris poſteriorem anteponit anteriori tacitæ; ſuam tantùm prouiſionem ſubtrahit tacitæ hypothecæ; non autem hominis; qui ſpecialiter ſibi proſpexit, vt not. glo. in l. 1. ſi aduerſ. vend. & in d. l. aſſiduis, in verbis, licet anterioris; lo

cum

cum habet, non ſolũ in tacita mulieris hypotheca; ſed etiã expreſſa;Et huie rationi adhęret etiã Soz. ſen,qui in d.l.1.nu.109.ff.ſol.mat. à ſententia Ang. recedit : quam rationem ſequitur etiam Ruin. in conſ.57.nu.8.lib.5.idéq.ſenſit Saly.in d.l. aſſiduis, in princ. nu.3. verſ.tertij, licet alij perperàm cum adducant in §.exceptis, & itá apertè ſenſit etiam Alexan. qui loquitur de hypotheca mulieris in contractu iurato appoſita, in conſ.58.num.6.in fin.& 7.lib.7.& Gozad.in conſ.28.num.30. & 34.& Couar.var.reſol.lib.1.cap.7.nu.1.verſ.quinta concluſio,& hanc opi.comm. & veriorem dicit etiam Ripa in l.1.nu.1.ff.ſolu.mat.

26 Octauò extenditur, quòd mulier in rebus æſtimatis datis in dotem; omnibus alijs anterioribus creditoribus,etiam ſi habeant expreſſam hypothecam,præferatur,l.in rebus, C.de iur. dot. & iſte eſt cum.intellectus,vt ibidem not.glo.in verbo, naturali iure,in fin.& Bar.nu.1.& Bal.num.4.& 5.Saly. nu.3. Aret.in conſ.32. diligenter conſideratis, nu. 4. Nam in his rebus mulier præfertur anteriori creditori,etiã priuilegiato;veluti ſi ſit mulier,quę pro priori dote anteriorem habeat hypothecam,glo.in auth. ſi quid,C.qui potio.in pigno.hab.quam ſing. dicit Aret.in d.conſ.32. num.4. Sed hæc opinio, vt paulò poſt dicemus,non eſt tuta.

27 Nonò extenditur, quòd mulier præfertur anterioribus creditoribus, qui habent tacitam hypothecam,etiam ſi agat pro dote putatiua; quandò ſcilicet matrimonium per errorem,& ſic bona fide inter prohibitos fuit contractum, glo. in l.2.§.vlt. ff.de priuileg.cred.& in d.l.aſſiduis, & ibi Bart.nu. 10.& Saly.in prin.nu.5.verſ.quæro ſextò, qui hanc opin. comm. profitetur,& Neguſ. de pigno. par.2. memb.4.num.104.& Tiraq. de legib.connub.glo.6. nu.247.& 250.

28 Nec obſtat,quòd Bar.poſt Dyn.& Iacob.de Arc. in d.l.2.§.vlt.dixerit,ſponſam non habere tacitam hypothecam priuilegiatam : quia ſponſa quæ ſponſalia contrahit per verba futuri temporis; diſtinguitur ab vxore putatiua,quæ bona fide contraxit matrimonium per verba præſentis temporis; hæc enim quòad dotẽ habet omnia priuilegia veri matrimonij,l.ſi cum dotem,§.vlt.ff.ſol.mat. Bart.in l. ſi concubina,in prin. ff. rer. amot. & itá reſpondet etiam Neguſ. de pigno. par.2. memb.4. num. 104. & ſeq.

Prætereà iure etiam defendi poteſt,quòd ſponſa tacitam habeat hypothecam cum priuilegio prælationis,vt Bar.ſenſit in d.l.aſſiduis,num.10.& nos diximus ſuprà cod.lib.de tacita dotis hypotheca tit.19.nu.22.

29 Sed hæc opinio tam in ſponſa,quàm in vxore putatiua,quòad ipſam mulierem tantùm locum habet,non autem quòad virum,qui nõ habet priuilegium tacitæ hypothecæ,Alex.in d.l.ſi cum dotem, §.vlt.nu.3.verſ.item prædicta,ff.ſol.matrim.& ideò non poteſt habere priuilegium prælationis, Tiraq. de legib.connub.glo.6.nu. 251. & ratio cur ſponſa ſit magis fauorabilis,euidens eſt, vt facilius poſſit nubere,& replere ciuitatem liberis hominibus,l.1. ff.ſol.mat.& l.2.§.vlt.cum l.ſeq.ff.de priuileg.cred. quam rationem tradit etiam Alex.in d.l.ſi cum dotem,§.vlt.nu.3.col.2.verſ.nec etiam procedit glo. & ſequitur Neguſ. de pignor. & hypothe. d. par.2. memb.4.nu.106. Sed,quòd attinet ad priuilegium prælationis; nemini mirum videri debet, ſi illud non competat marito putatiuo:quia nec veru marito conceditur,cum mulieri tantùm,& eius intuitu fuerit indultum, §.fuerat in fin. Inſtit. de actio. Ang.in l.1.nu.1.& 9. verſ.& hypotheca,ff. ſol.mat.
30 nec fictio poteſt plus operari, quàm veritas, l.filio quem pater,delib.& poſthu.& l.ſi filius,& ibi Alex. nu.1.ff.ſi cert.pet. Bal.conſ.337.num.2. lib.1.Paul. Caſtr.in conſ.283.col.4.circà med.lib.1.

31 Decimò extenditur, vt mulier hoc priuilegio prælationis vti poſſit, etiam pro dote confeſſata: Sed quia in pluribus caſibus dotis confeſſio non habet hoc priuilegium,paulò poſt ſeparatim explicabimus; an & quandò,mulier pro dote confeſſata anterioribus creditoribus præferatur. Nunc videamus,in quibus caſibus hoc priuilegium locum non habeat.

32 Quod ergò diximus mulierem pro dote præferri anterioribus creditoribus reſtringi debet primò, vt intelligatur de ijs,qui habent tacitam, non autem expreſſam hypothecam,glo.in d.l.aſſiduis,in verbis,licet anterioris,C.qui potio. in pigno. hab. & glo.in c.ex litteris,de pigno. & vtrobique Doct. magis communiter ſequuntur,Bal.in conſ.189.nu. 1.lib.3. & magis com. hanc opin. atteſtatur etiam Bellam.conſ.31.nu.1. & 4. verſ. quid dicendum, & Alex.in conſ.58.nu.6.lib.7. Et, licet plerique diſſentiant; tamen hæc ſententia frequentiſſimo iudiciorum vſu recepta eſt,Bald.de Bartol. in l.1.num. 137.ſecundùm vet.impreſſionem,ff.ſol.mat. Et hęc ſententia illam habet rationem, quòd lex facilius ſuum, quàm hominis ſubtrahit auxilium, quandò de eius præiudicio agitur,glo.in l.1.ſi aduerſ.vend. & in d.l.aſſiduis,in verbis, licet anterioris. Item, quia facilius tollitur, quod eſt acquiſitum ex iure ſpeciali, quàm quod eſt quęſitum ex iure communi,l.eius militis,§.militia miſſus,ff.de mili.teſta.& hanc opin.ſequitur etiam Alc.in d.l.1.num.17. qui etiam nu.18.obiecta diluit, & ſimiliter tuetur Neguſ.de pigno.& hypoth.par.2. memb.4. num.86.& 100. quam veriorem etiam dicit Couar. var.reſol. lib.1.cap.7. num.1.verſ. tertia concluſio. Et hæc ſententia locum habet,etiam ſi mulieris hypotheca in publico inſtrumento ſit conſcripta, vt ſuperius diximus nu.24.

33 Secundò hoc priuilegium reſtringitur, vt competat mulieri, non etiam marito: nam licet ipſe etiam habeat priuilegium tacitæ hypothecæ; vt dotem ſibi promiſſam facilius conſequi poſſit,l.vni. §.et vt plenius, de rei vxo. actio. non tamen habet hoc priuilegium,vt anterioribus creditoribus pręferatur, & ideò ſæpiſſimæ conſtitutum eſt,vt dos in fraudem creditorum conſtitui non poſſit,l.ait prętor,§.ſi cum mulier,ff.quę in fraud.cred.& hoc priuilegium mulieris tantùm prouidentia indultum eſt,§.fuerat,in fin. Inſti. de actio. Ang. in l.1.nu.1. & 9.verſ.& hypotheca, ff.ſolu.mat. Sed, licet mu-
34 lieris tantùm intuitu & prouidẽtia hoc priuilegiũ datum fuerit; tamen filijs etiam eiuſdem matrimonij competit,vt diximus ſuprà num.15.

35 Quinetiam pater,qui dotem dedit pro filia, hoc priuilegio vti poteſt,ſicut filia,glo.ord.in §.fuerat, in fin.glo.magn.Sed hoc intelligitur,ſi agat nomine ipſius filiæ,non autem ſi agat nomine proprio, vt Bart.diſtinguit in l.poſt dotem,num.35.in fin.ff. ſol.matr.

36 Extraneo autem hoc priuilegium nullo modo cõceditur,etiam ſi dotem dederit, & eam ſibi reddi ſo-

Digitized by Google

dì ſoluto matrimonio, & ſtipulatus fuerit: quia nec tacitam habet hypothecam, Angel. io d. l. 1. nu. 9. verſ. & ſi extraneus, & Paul. Caſtr. num. 6. verſ. extraneus autem, & in l. 2. in princ. num. 12. ff. ſolu. matrim.

37 Tertiò reſtringitur, vt mulier in tacita hypotheca alteri mulieri, quæ ſimiliter pro ſua dote contendit, non præferatur: ſed prior tempore potior haberi debet, d. l. aſſiduis, §. exceptis, & §. in duabus, C. qui potio. in pigno. hab. Quod tamen intelligitur, niſi ſuperſint aliquæ res datę in dotem à ſecunda vxore: quia in ijs ea vel eius filij debēt præferri, l. in rebus, C. de iur. dot. auth. ſi quid, C. qui pot. io pign. hab. Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 5. memb. 2. nu. 22.

38 Quartò reſtringitur, vt hoc priuilegium mulieri pro dote non concedatur aduerſus eum, qui pecuniam credidit ad emptionem militiæ: illa enim ità ei iotelligitur obligata, vt doti etiam præferatur, l. vlt. cū auth. quæ ſubijcitur, & ibi Bal. & Ang. & Saly. C. de pigno. Neguſ. de pignor. & hypothe. par. 2. memb. 4. nu. 164. verſ. nonus decimus caſus eſt, & par. 5. memb. 2. num. 20. & ſeq. Quòd ſanè intelligitur, quandò dos eſt poſterior creditore, qui pecuniam credidit ad emptionem militiæ; tunc enim ipſe creditor doti præfertur, auth. quo iure, qni potio. in pigno. hab. Diuerſum eſt, ſi mulieris hypotheca ſit anterior: quia tunc præfertur etiam fiſco excepta cauſa primipilari, l. ſatis notum, C. in quib. cauſ. pign. tac. contrah. coniunctò, §. his conſequens, in auth. de æqual. dot. Bald. de Bartol. de dote, par. 10. nu. 33. verſ. tertiodecimo limita, Neguſ. de pigno. & hypoth. d. par. 2. memb. 4. nu. 164. verſ. intellige tamen, & par. 5. memb. 2. nu. 21. verſ. ſed dubium eſt.

39 Quintò reſtringitur, vt hoc priuilegium oon habeat locum in pœna, quæ fuit adiecta promiſſioni dotis, Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. nu. 70. qui adducit Paul. Caſtr. in l. adeò, nu. 1. ff. de compenſ. qui per illum tex. dicit in actionibus priuilegiatis, in quibus creditor alijs præfertur; priuilegiū prælationis locū non habere in pœna, quæ ex alia cauſa debetur: ſed de promiſſione dotis Paulus nullā facit mentionem, & mouetur ex eo, quòd fiſcus in contractibus habet priuilegium tacitæ hypothecę; & tamen in pœnis non habet, vt in tit. de pœn. fiſc. lib. 10. Verùm hoc priuilegium prælationis in pœna adiecta promiſſiooi dotis, alia ratione ceſſat: quia nec pro dote hoc priuilegium marito conceditur, vt ſuperius diximus ou. 33.

40 Sextò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi fiſcus agat pro debito primipili; quia tuoc doti etiam præfertur, l. ſatis ootum, C. in quib. cauſ. pign. vel hypoth. tac. contrah. & l. pen. C. de primipil. lib. 12. vt diximus ſuprà cod. lib. tit. 18. no. 9.

41 Septimò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi lex municipalis in bonis numulariorum, vel aliorum debitorum, inducat tacitam hypothecam; perindè ac ſi eam ipſimet conſtituiſſent: nam illa, ſi ſit anterior, tamquàm expreſſa præfertur mulieri, quæ pro dote experitur, Barb. in c. ex litteris, num. 10. & ſeq. de pigno. Rom. conſ. 147. Alex. conſ. 58. num. 6. lib. 7. Neguſ. de pigno. par. 2. memb. 4. num. 97. verſ. dum autem. Sed io hoc caſu contrariam opinionem tenet Alc. io l. 1. nu. 12. in fin. & 13. ff. ſol. matr. Ego verò diſtinguendum puto: aut ſtatutum ſimpliciter loquitur; & tuoc oon complectitur dotem quòad eius præiudicium; ant verò expreſsè vult, quòd eundem habeat effectum, quem habet expreſſa hypotheca; & tunc doti etiam anteponitur, vt diximus ſuprà eod. lib. tit. 11. nu. 6. & infrà. Sed coo ſidera, quòd aut lex municipalis non complectitur dotem; & tunc etiam ſi dixerit, quòd hypotheca eundem habeat effectum; hypotheca dotis debet præferri: ant complectitur etiam dotem, & tunc ei præiudicium non facit.

42 Octauò, quod diximus, vt ſi res dotales æſtimatæ ſecundę vxoris ſuperſint; in his ipſa priori vxori, ſeu eius filijs præferatur, vt in auth. ſi quid ex rebus, C. qui potio. in pigno. hab. reſtringitur, vt habeat locum, ſi illæ certis finibus ſint circumſcriptę, iux. l. demonſtratio, & ibi Bart. de cond. & demon. Diuerſum eſt, ſi nomen tantùm fundi vel loci; ſinè finibus ſit expreſſum: tunc enim vxor, quæ prior eſt tempore, ſeu eius filij potiores exiſtunt, d. l. aſſiduis, §. exceptis, & in §. duabus, C. qui pot. in pign. hab. Aret. conſ. 32. diligenter conſideratis, num. 4. verſ. ſed his non obſtantibus, quod puto eſſe intelligendum, niſi prædium ſit certum; ità vt alia demonſtratione non indigeat, arg. l. 1. de dot. præleg.

Simili modo, ſi prædium æſtimatum datum in dotem, non excedat certam ſummam vſque ad illā æſtimationem, & non vltrà, dotale intelligitur; & ideò ſecunda vxor, ſeu eius filij non debeot præferri; niſi pro ea quantitate, qua fuit æſtimatum, vt idē Aret. ſubiunxit in d. conſ. 32. num. 4. in fin. per §. 1. verſ. ſi verò nihil appareat, in auth. vt exact. inſtan. dot.

Hoc amplius, ſi res datæ in dotem ſint verè æſtimatæ, ſecuoda vxor contrà priorem & eius filios, non habet hoc priuilegiū, vt præferatur, idem Are. d. conſ. 32. nu. 5. per d. §. 1. io auth. vt exac. inſt. dot. verſ. hioc enim & in rem, vbi dicitur, quòd ſecunda vxor, quæ filijs prioris matrimonij præfertur, in ijs rebus, quas io dotē dedit, nullo indiget priuilegio: quia quod ſuum eſt, conſequitur; ex quibus verbis colligitur intentio Imperatoris, quòd ſecūdæ vxori contrà primam non datur priuilegium, ſi præfertur in rebus, quas ipſa in dotem dederit; ſed ſolùm permittitur ei, vt iure communi vtatur: quod qui-
43 dem diſponit, vt dominus in rebus ſuis cuicunque creditori etiam priuilegiario debeat præferri, l. ſi ventri, §. io bonis, in prin. & in verſ. ſi tamen oumni extent, ff. de priuil. cred. & l. ſi cum dotem, §. vlt. ff. ſol. mat. Bal. in l. in rebus, nu. 1. C. de iur. dot.

44 Ex hoc ergo deducitur, quòd & ſi res datæ in dotem à ſecunda vxore ſint æſtimatæ ſecūdùm veram æſtimationem, in ijs priori, ſeu eius filijs, non poſſit præferri; quia earum rerum dominiū intelligitur in maritum eſſe tranſlatum; & ad eam ipſo iure ſine priuilegio redire non poteſt, glo. in d. l. in rebus, in verbo, æſtimatæ, C. de iur. dot. & ibi Bald. nu. 6. & Saly. nu. 2. & 3. Igitur pro his rebus neceſſe eſt ei agere hypothecaria actione, in qua non poteſt priori vxori, ſeu eius filijs præferri; niſi ex ſpeciali priuilegio, d. l. aſſiduis, §. exceptis, & §. in duabus, & l. 2. C. de priuileg. fiſc. Verumenimuerò legiſlatoris inteotio hæc eſt, vt in his rebus datis in dotem, ſeconda vxot nullum habeat priuilegiū, vt dictum eſt; ergo nullo modo debet præferri, & ità ſenſit Saly. in d. l. in rebus num. 2. & 3. & declarat Aret. in d. conſ. 32. nu. 5.

45 Nonò, quod diximus, mulierē quę agit pro dote,

præ-

Digitized by Google

præferri anterioribns creditoribus,qui habent tacitam hypotheeam, per d.l.aſſiduis; reſtringi debet,vt habeat locum, quandò mulier agit actione de dote: Diuerſum eſt,ſi agat actione ex teſtamento: quia hoc priuilegium prælationis conceditur hypothecæ, quæ ineſt actioni de dote, d.l.vni. §.& vt plenius, de rei vxo.actio. & §.fuerat,Inſtit.de actio.neque conceditur hypothecæ, quæ pro legatis tacitè inducitur in l.1.com.de lega. §. noſtra autem conſtitntio,Inſtit. de lega.

46 Ex hoc autem dedneitur, quòd ſi duæ dotes ex eadem ſubſtantia petantur, quarum vna ſit legata: altera ſoluto matrimonio debeat reſtitui vxori relictæ vel eius filijs: quamuis dos, quæ fuit legata, ſit prior tempore; tamen poſterior, quæ actione de dote ſoluto matrimonio eſt reſtituenda,præferri debeat: quia huic tacita ineſt hypotheca cum priuilegio prælationis, vt conſuluit Raph. Fnlgo. quem refert Soz. ſen. in conſ.269. num.4. verſ.ſed oſtendo,lib.2.qui in caſu ſibi propoſito ab hac ſententia recedit: quia ſtatutum Piſarum vult, quòd ſi pater leganerit dotem filiæ, quæ eſt in capillo, ſi ſit prior tempore,præferatur vxori fratris,quæ dotem repetit,& eſt poſterior: Igitur circumſcripto ſtatuto illa opi.Fulgo.recipienda eſt,quam veram etiam pntat Neguſ.de pig.& hypoth.par.2.memb. 4.nu.97.quam etiam opi.ego confirmo: quia hoc priuilegium prælationis conceditur mulieribus, non pro lucro: ſed ne rebus ſuis fraudētur & damnum patiantur, vt dicitur in d.l.aſſiduis,in fin.ſed mulier, quæ agit actione ex teſtamento de lucro contendit,d.l.1. verſ.cum enim non aliter valeat, com.de lega.& §. 1. Inſtit. de lega. Igitur mulier, quæ dotem repetit; etiam ſi ſit poſterior tempore, debet præferri; & ſic vna dos aduerſns aliam in hoc caſu vtitur priuilegio prælationis, & reſtringitur,quod dicitur in d.l.aſſiduis,§.exceptis, & §. in duabus, C.qni potio.in pign.hab.quarè hoc priuileginm prælationis magis extenditur, quàm reſtringatur.

47 Decimò autem hoc priuilegium prælationis reſtringitur, vt, ſi mulier propter inopiam viri repetat dotem conſtante matrimonio: & agat hypothecaria actione contrà tertios poſſeſſores bonorum mariti; in primis ipſum maritum tanquàm principalem debitorem debeat conuenire, eumq́. excutere,glo.in l.vbi adhùc, iu illis verbis, *qui non potiora iura*,C.de iur.dot.Bar.in l.ſi conſtante, nn. 72.ff.ſol.mat.Rol.qui plures alios conſonantes refert,in conſ.9.nn.5.lib.1.qui etiam dicit hanc opi. eſſe veram, magis communem,& ſequendam in iudicando.

Sed huiuſmodi excuſſio non eſt neceſſaria, ſi mulier non tantùm agat actione hypothecaria; ſed omne etiam, & quodcnnque remedinm ſibi magis vtile deducat; tunc enim intelligitur ſaluianum etiam interdictum propoſuiſſe, in quo excuſſio principalis debitoris non requiritur, Soz. ſen.in conſ.80.nu.2.in fin.lib.3. Neguſ.de pign. & hypot. par.8.memb.3.Cranet.conſ.201.num.3.in fin.lib.2. Rol.d.conſ.9.nu.18.lib.1. quæ opin. in ſacro Auditorio recepta eſt apud Illuſtriſſ. Dom.Card. Seraphinum, tunc temporis ſacri Palatij Auditorem, in Romana cenſus,die 10.Decembris 1578.

Item,ſi mulier omne remedium ſibi magis vtile deducat, intelligitur etiam ſubſidinm, quod ſibi competit,deduxiſſe, ex l. vlt. C.de acqui.poſſ. propter clauſulam conſtituti, quæ cum hypotheca iu inſtrumentis ſolet apponi,quo etiam caſu excuſſio non eſt neceſſaria, vt plnribus auctoritatibus deductis confirmat Rol.d.conſ.9.nu.19.lib.1.

Et,ſi notorium ſit,maritum facultatibus vſqueadcò lapſum eſſe,vt non ſit ſoluendo; ſimiliter eius excuſſio tanquàm ſuperuacua minimè eſt neceſſaria: quia inanis eſt actio, quam excludit inopia debitoris,l.nam is,ff.de dol. cum alijs ab eod. Rol. deductis d.conſ.9.nn.20.

48 Sciendum eſt etiam,qnòd,licet tacita hypotheca, quæ competit pro dote, habeat locum etiam pro bonis paraphtenalibus, quæ maritus vltrà dotem recepit & adminiſtrauit, l.vlt.C.de pac.conn. & l.vbi adhùc, C.de iur.dot. non tamen habet hoc priuilegium prælationis, glo.in l.ſi ego,§.dotis,in verb.ſed condici,ff.de iur.dot.Innoc. in c.ex litteris,de pigno.& Saly.iu l.aſſiduis,nu.13.C.qui pot. in pign.hab. Alex.conſ.36.nnm.5.lib.6. Neguſ. de pign.& hypoth.pat.2.memb.4. nu.63. quam opin. com.atteſtatur Couar.var.reſol.lib.1. eap.7. nu.1. paulò poſt princ. Nec obſtat, quod in his etiam mulier agat de damno vitando: quia hoc prinilegium doti tantùm conceditur, quæ ſemper & vbique præcipua eſt,l.1.ff.ſol.mat.Saly.in d.l.aſſiduis, nu.13.

49 Simili modo tacita hypotheca, quæ pro donatione propter nuptias inducitur, non habet hoc priuilegium, vt anterioribus creditoribus, qui tacitam habent hypothecam prçferatur,d.l.aſſiduis, §.vlt.Innoc.in c.ex litteris,in fin.& Abb.nu.9.de pigno.Bald.in l.vbi adhùc,nu.26.verſ.item quæro, an lex noſtra,ibi,ſed reſpondeo,C.de iur.dot. Non enim pro lucro tantus fauor mulieribus exhibetur; ſed ne ſuis rebus fraudentur, & detrimentum patiantur,vt dicitur in d.l.aſſiduis,in fin. & ibi gl. & Salyc.nn.12.Bal.de Bartol.in l.1.num.150. verſ. decimò,ff.ſol.mat.& Neguſ.de pign.par.2. memb. 4.nu.64.Couar.var.reſol.lib.1.cap.7.nn.1. verſ.eodem pacto; quamuis cum habeamus caſum legis expreſſum in d. l. aſſiduis, in fin. ſuperuacuum ſit
50 Doct. auctoritatibus id comprobari. Sed per rationem illins legis hoc ſanè eſt intelligendum; quandò mulier agit ad donationem propter nuptias, vt eam lucretur, non autem ſi agat ad eam tanquàm ſibi ſpecialiter pro dote obligatam;tunc enjm in ea etiam debet præferri anterioribus creditoribus, qni tacitam habent hypothecam: quia pro dote agit, vt Neguſ.etiam ſcribit de pigno. & hypoth.par.2.memb.4.nu.65.

Poſtremò, quòd diximus, mulierem pro dote præferri anterioribus creditoribus; reſtringi debet, vt non habeat locum in dote confeſſata: quod vt apertius & perfectius poſſit intelligi, ſeparatim diſcutiamus.

---

## *S V M M A R I V M.*

1 *Mulier pro dote, quam maritus confeſſus eſt ſe receepiſſe, præfertur anterioribus, qui pariter ex confeſſione mariti ſunt creditores; & intelligitur ex cauſa mutui, nu. 2.*

3 *Mulier pro dote confeſſata præfertur poſterioribus creditoribus, qui ex confeſſione mariti nituntur; niſi ſint inditia fraudis, vel poſſit opponi exceptio non numeratæ dotis.*

*Confeſſio*

4 *Confeſſio dotis facta antè contractum matrimonium habet priuilegium prælationis, ſi exceptio non numeratæ dotis non poſſit opponi.*

5 *Exceptio non numeratæ dotis intrà tempus ſtatutum poteſt opponi, non ſolum à marito; ſed etiam à creditoribus.*

6 *Exceptio non numeratæ dotis non poteſt opponi, quandò maritus conſtante matrimonio confeſſus eſt, & promiſſio mulieris præceſſit.*

7 *Mulier, quæ nititur ex confeſſione dotis, non præfertur anterioribus creditoribus; quandò poteſt ei opponi exceptio non numeratæ dotis.*

8 *Exceptio non numeratæ dotis poteſt opponi intrà tempus præſtitutum, ſi non fuit renuntiatum.*

9 *Renuntiatio exceptionis non numeratæ dotis, facta tempore confeſſionis non valet.*

10 *Confeſſio dotis facta conſtante matrimonio, nulla præcedente promiſſione præſumitur animo donandi in fraudem creditorum; & ideò eis non nocet, neque marito.*

11 *Confeſſio dotis facta conſtante matrimonio non valet; ſed morte mariti, ſi non fuerit reuocata, confirmatur.*

12 *Confeſſio dotis facta conſtante matrimonio, multò magis præſumitur animo donandi, ſi maritus renuntiauit exceptioni non numeratæ dotis: & obiectis reſpondetur.*

13 *Priuilegium prælationis non conceditur mulieri pro lucro donationis propter nuptias.*

14 *Priuilegium prælationis non conceditur mulieri pro dote, quam maritus donandi animo confeſſus eſt ſe recepiſſe.*

15 *Dos, quam maritus confeſſus eſt ſe recepiſſe, ſi lapſa ſint tempora opponendi exceptionem non numeratæ dotis; poteſt repeti. ſed anterioribus creditoribus non debet præferri.*

*Item, ſi mulier agit hypothecaria contrà poſſidentes bona mariti, non admittitur, nu. 16. ſed vide infrà.*

17 *Intellectus l. ſi cui, de non num. pecu.*

18 *Simulationis exceptio eſt perpetua.*

19 *Reſtitutio in integrum peti poteſt à creditoribus, ſi lapſum ſit tempus ad opponendam exceptionem non numeratæ dotis ex capite ignorantiæ.*

## Quandò mulier pro dote, quam maritus confeſſus eſt recepiſſe; anterioribus creditoribus præferatur. Tit. XXVII.

1

QVOD diximus, mulierem pro dote poſſe vti hoc priuilegio, vt præferatur anterioribus creditoribus, qui tacitam habent hypothecam; extenditur etiam ad dotem, quam maritus confeſſus eſt ſe recepiſſe. Sed hoc generaliter non admittitur: proindè, in quibus caſibus locum habeat; videamus.

1 Primus caſus eſt, quandò anteriores creditores nituntur ex inſtrumento confeſſionis ipſius mariti: nã, cum eorum par ſit conditio, mulier pro dote debet præferri, l. in ambiguis, ff. de iur. dot. Bal. in l. aſſiduis, nu. 10. C. qui pot. in pig. hab. Ang. in l. 1. nu. 10. Imol. nu. 6. Paul. Caſtr. nu. 8. verſ. primus, ff. ſolu. mat. & Aret. in conſ. 86. in prin. verſ. ſecunda ratio.

2 Sed hoc intelligitur, vt habeat locum, quandò mulier pro dote contendit cũ anterioribus creditoribus ex cauſa mutui: quia contrà eos etiam poteſt opponi exceptio nõ numeratæ pecuniæ, ſi tempora largiantur, vt præſupponitur: Diuerſum eſt, ſi ſint creditores ex confeſſione depoſiti, vẽditionis, vel alia, quibus huiuſmodi exceptio obijci non poteſt: quia hi melioris ſunt cõditionis, l. generaliter, de non nu. pecu. & not. in l. ſi ex cautione, eo. tit. & ideò non ſunt in pari cauſa, vt diximus ſuprà eod. lib. tit. 20. num. 42. Et, ſi aliquis dixerit, creditores etiam ſi agant ex confeſſione mutui, non eſſe in pari cauſa: quia ſunt tempore anteriores, & nituntur ex iure communi: mulierẽ autem eſſe poſteriorem, & niti ex iure ſpeciali, d. l. aſſiduis, quod ad caſus non expreſſos non debet extendi, l. ius ſingulare, & l. quod verò contrà, ff. de legib. & in terminis ſcribit Aret. in l. 1. nu. 7. verſ. nec obſtat, ff. ſol. matr. Huic reſpondet Soz. ſen. ibidem nu. 88. ad fin. verſ. ſed iſta ratio, quòd omnes quidem creditores reſpectu confeſſionis ſunt pares, quandò ſunt creditores ex cauſa mutui, vel dotis; licet enim ſint pares tempore, & nitantur ex regula iuris com. tamen hoc ius commune non eſt potentius iure ſpeciali ipſius dotis: quia, ſi verum debitũ ex vera numeratione ab alijs creditoribus probetur; & à muliere oſtendatur, quòd vera dotis numeratio fuerit ſubſecuta; dubium nõ eſt, quin ius dotis præferatur, etiam ſi poſteriorem habeat hypothecam, d. l. aſſiduis. Quarè idem dicendum eſt, quandò vtrunque debitum ex ſola confeſſione probatur.

Nec obſtat, quòd priuilegiũ dotis ſit potentius, quandò dos verè data eſt, vt loquitur d. l. aſſiduis, cum gl. in verbo, datæ: & aliud poſſit dici, quandò agitur de dote confeſſata, quæ non eſt vera dos, & ideò non poſſit habere priuilegium dotis, vt Soz. ſen. animaduertit, d. nu. 88. in fi. quia hoc eſt intelligendum, quandò exceptio dotis non numeratę poteſt opponi; alioquin dos pręſumitur data, & habet priuilegium dotis, vt Bar. ſcribit in d. l. aſſiduis, nu. 11. Nã licet in ea lege requiratur, quòd dos re ipſa data fuerit; non tamen excludit caſum confeſſionis: quia exceptio non numeratæ dotis non poteſt opponi. Aret. d. conſ. 86. nu. 3. qui hanc opi. dicit eſſe magis com. quod paulò poſt ſubijciam.

3 Secundus igitur caſus eſt, ſi alij creditores cum marito poſt confeſſionem dotis ab eo factam de dote recepta contraxerint; tunc enim cum maritus ſit affectus ex ſua confeſſione, non potuit cum alijs contrahere, niſi cum dicta affectione, l. ſi ſuperatus, §. vlt. ff. de pigno. Paul. Caſtren. in l. 1. nu. 8. verſ. alius ſi creditores, & Alex. nu. 35. Sed in hoc caſu mulier eſt prior tempore: & ideò non eſt mirum, ſi præferatur; quod tamen eſt intelligendum; niſi aliqua fraudis inditia appareant, vt Bar. ſcribit in auth. ſed iam neceſſe, paulò poſt prin. in verſ. breuiter, de don. ant. nupr. quem Alex. refert, vt poſteà dicemus. Item hoc eſt intelligendum, niſi exceptio non numeratæ dotis poſſit opponi, vt ex ijs, quæ ſubijciam, manifeſtius fiet.

4 Tertius caſus eſt, quandò confeſſio facta eſt antè contractum matrimonium; tunc enim mulier hoc priuilegio prælationis vti poteſt: quia nõ præſumitur facta confeſſio in fraudem creditorum: & hoc etiam intelligitur, quandò maritus renuntiauit exceptioni non numeratæ dotis, vel lapſum eſt tempus opponendi huiuſmodi exceptionem, gloſſ. in l. 1. de dot. caut. non num. & in hoc caſu

locum habet ſententia, Bart.in d.l.aſſiduis, num. 11. vt ipſe apertius diſtinguẽdo declarat in l.ſi conſtante,in princ.nu.100.ff.ſol.mat. & ſequitur Aret. in d.conſ.86.in prin.& nu.1.& 3.qui dicit hanc eſſe magis com.opi. quia ceſſat omnis ſuſpicio fraudis; & itâ tradit etiam Cyn.in d.auth.ſed iam neceſſe,nu.4.de don.antè nupt.& Paul.Caſt.in l.1.nu. 8.verſ.tertius eſt,& Rub.Alex.in conſ.78. nu.4.

5 Sed,cum hæc confeſſio facta ſit ſub ſpe futuræ numerationis, intrà ſtatutum tempus poteſt opponi exceptio non numeratæ dotis; & quilibet, cuius intereſt,poteſt eam opponere, l.ſi cui, de non num.pecu.vt diximus ſuprà eod.lib.tit.20. nu.7.

6 Quartus caſus eſt, quandò maritus conſtante matrimonio confeſſus eſt ſe dotem recepiſſe,& promiſſio mulieris de danda dote præceſſit; & in hoc etiam caſu dici non poteſt confeſſio facta in fraudem creditorum, nec locum habet exceptio non numeratæ dotis,l.in contractibus,§.1.de non num. pecu. glo.in l.vlt.de dot.caut.non num.Io.And. ad Spec.in rub. de don. int. vir. & vxo. & ideò mulier præfertur anterioribus creditoribus,qui tacitam habẽt hypothecam,vt ſcribit Paul.Caſt.in d.l.1.nu. 8.verſ.quartus eſt, ff.ſol.mat.& hæc eſt com. Doct. ſententia,vt oſtẽdimus ſuprà eod.lib.tit.20.nu.12.

7 Ex diuerſo autem mulier, quæ nititur ex confeſſione dotis,in aliquibus caſibus nõ debet anterioribus creditoribus præferri.

Primus eſt,quandò poteſt ei opponi exceptio nõ
8 numeratæ dotis,hoc eſt,ſi tempus ſtatutum ad opponendum huiuſmodi exceptionem lapſum nõ eſt; neque huic exceptioni fuit renuntiatum, & in hoc caſu intelligitur glo.in d.l.aſſiduis,in verbo, datæ, & in l. ſi quis poſthac, de bon. proſcript. vt ſcribit Bar.in d.l.aſſiduis,nu.11.

9 Sed aduertendum eſt, quod & ſi maritus in inſtrumento confeſſionis renuntiauerit exceptioni non numeratæ dotis; adhùc huiuſmodi exceptio intrà tempus conſtitutum poteſt opponi: quia hęc renuntiatio facta tempore confeſſionis non valet: eodem enim modo renuntiat, quo confitetur, arg. l.doli,in verſ. diuerſum, ff. de noua. & ibi Bar.nu. 2. & apertius in l.ſi ex cautione, num. 2. de non num.pecu.Anto.de But.in c.vlt.nu.5.de ſolut.Are. in conſ.86.num.3.verſ. ſi autem non eſſet lapſum tempus.

10 Secundus caſus eſt, quandò confeſſio facta eſt conſtante matrimonio, nulla præcedente promiſſione dotis; tunc enim mulier nec anterioribus, nec poſterioribus creditoribus præfertur: quia præſumitur facta animo donandi, & in fraudem creditorum.Bar.in l.ſi conſtante,in prin.num.100. ff.ſol.mat. Paul.Caſt.in l.1.num.8. verſ. quartus,ff. eod. Et hæc quidem confeſſio,quæ præſumitur facta animo donandi, non valet etiam in præiudiciũ mariti confitentis: quia donatio inter virum & vxorem prohibetur,l.1.& tot.tit.ff.de dona.int.vir. & vxo. Bar.in l.ſi diuortio,num.4.de verb.oblig.& in l.cum quis decedens,§.Titia,nu.3.de lega.3. Et, licet idem Bar.in auth. ſed iam neceſſe, num.1.de dona. antè nup. dixerit, quòd confeſſio facta conſtante matrimonio in pręiudicium viri valeat: quia lapſo tempore non poteſt opponere exceptionem non numeratæ dotis; tamen alia opin. verior eſt, quòd non valeat etiam in præiudicium ipſius mariti: quia eſt prohibita,vt tenet Io. Andr.ad Spec. in rub. de dona. int. vir. & vxo. Et,ſi non valet in præiudicium mariti, multòminus debet valere in præiudicium creditorum, Aret. in conſ.86. num.1. verſ. ſecundò oſtenditur, & ad fin. in verſ. nec obſtat præmiſſis.

11 Sed, quamuis confeſſio facta conſtante matrimonio non valeat, etiam in præiudicium mariti; tamen eo mortuo, ſi non fuerit reuocata, confirmatur; & tunc hæres non poteſt eam reuocare,nec opponere exceptionem non numeratæ dotis, vt ſcribit Bart.in d.l.cum quis decedens, §.Titia,in fin.de lega.3. quod tamen debet reſtringi & declarari,vt latè diximus ſuprà eod.lib.tit.29.nu.24.

12 Illud etiam eſt aduertendum, quòd ſi maritus conſtante matrimonio confiteatur ſe dotem recepiſſe, & renuntiauit exceptioni non numeratæ dotis; multò magis confeſſio intelligitur facta animo donandi: quia non poteſt intelligi facta ſub ſpe futuræ numerationis,vt diximus eod.tit.20.nu.20. Neque enim in hoc caſu poteſt dici, quòd hæc renuntiatio coniuncta cum confeſſione dotis receptæ, probet præſumptiuè numerationem: quia perſonæ ſunt ſuſpectæ,& ſuſpicio efficit,quòd confeſſio,quæ regulariter aduerſus confitentem plenè probat,l.Publia,in fin.ff.depoſ. d.l.cum quis decedens,§.Titia,de lega.3.non ſit recipienda.

Nec obſtat, quòd hæc renuntiatio non valeat: quia,quamuis non valeat, vt renuntiatio; tamen oſtendit animum confitẽtis,quòd voluit vxori donare propter maritalem affectionem, Aret. conſ. 86.nu.4.verſ. aut maritus. Ex hoc autem deducitur, quòd ſicut donatio non valet in præiudicium viri, itâ confeſſio non debeat valere in perniciem creditorum, & quidem multòminus, vt Aret. ſubiunxit.

Nec ad rem pertinet, quòd huiuſmodi confeſſio poſſit obeſſe hæredibus mariti confitentis, ex eo quòd morte ipſius donatio confirmatur, l.quod de ſuo,de dot.caut.non num. Bar.in l.cum quis decedens, §. Titia, in fin. de lega. 3. & ideò,ſi confeſſio conualeſcit quòad præiudicium hæredum, debeat etiam confirmari quòad pręiudicium creditorum: quia Aret.reſpondet,& rectè, quòd in concedendo hoc priuilegio prælationis non eſt par ratio, quandò dos eſt data,vt loquitur d.l.aſſiduis, & quandò donandi animo eſt confeſſata,imò eſt diuerſa ſicuti alia eſt ratio lucri captandi, & alia damni euitandi,l.vlt.ad fin.C.de iur.cod. Et hanc reſponſionem Aret. confirmat in verſ. præterea hac ratione,quã dicit eſſe nouam & ſubtilem: nam,ſi maritus conſtante matrimonio aliquas res ſuas vxori ſimpliciter donaſſet,& in dotem non conuertiſſet; dubiũ non eſt,quin illæ poſſint à creditoribus actione hypothecaria reuocari,auth. hoc ſi debitor, de pign. cui conſequens eſt,vt vxor in bonis ipſius viri, indirectè non poſſit anterioribus creditoribus præferri: quia quod vna via prohibetur, alia permitti non debet,cum eadem eſt ratio prohibitionis, c.cũ quid vna via,de reg.iur.lib.6.l. ſcire oportet, §.1.ff. de tuto.& curat.datis,l.contrà legem, & l.fraus,ff. de legib.

13 Sed in caſu propoſito mihi non videtur neceſſe tã ſubtilem rationẽ excogitare: quia ex verbis d.l.aſſiduis,in fin.omnis dubitatio excluditur: nam ibi apertè deciditur,quòd hoc priuilegium prælationis doti conceſſum, in donatione propter nuptias locum non habeat: *quia non pro lucro ſouemus mulieres, ſed ne damnum patiantur, ſuiſq. rebus fraudentur;*

Digitized by Google

14 *dentur*; ex quà ratione manifeſtè colligitur, quòd hoc priuilegium non intelligatur eſſe datum doti, quam maritus donandi animo confeſſus eſt ſe recepiſſe: quia mulier contendit de lucro captando; non autem de damno vitando, & hunc tex. in propoſito poſteà reperi deductum à Cioza. in conſ. 28. nu. 21. & hunc caſum, quandò confeſſio ex cauſa donationis facta intelligatur, diffuſius explicauimus ſuprà eod. lib. tit. 20. nu. 18.

15 In hoc etiam caſu illa diſtinctio adhibetur: aut enim quæritur, an dos repeti poſſit, & tunc, ſi lapſa ſint tempora ſtatuta ad opponendum exceptionem non numeratæ dotis: & tunc repeti poteſt, perindè ac ſi dos data probetur, l. vlt. de dot. cau. non num: aut quæritur; an mulier anterioribus creditoribus præferatur: & tunc non debet præferri, d. l. aſſiduis, cum gloſ. in verbo, datæ. Corn. conſ. 120. nu. 5. & 6. lib. 3.

16 Sed aduertendum eſt, quòd, & ſi lapſum ſit tempus opponendi exceptionem, ſi vxor agat hypothecaria actione contrà poſſidentes bona mariti, ex d. l. aſſiduis, non admittitur; niſi probet veram dotis numerationem. Rom. conſ. 430. qui dicit ſemper, & ſine vlla dubitatione ità ſe tenuiſſe, per l. ſi cui, de non num. pecu. & l. ſi quis poſthac, de bon. proſcrip. quæ iura benè probant ſecundùm Fely. in c. ſi cautio, nu. 69. de fid. inſt. qui allegat etiam Imol. in l. ſi ità ſtipulatus, §. Chryſogonus, num. 11. verſ. & per hoc videtur, de verb. oblig. Sed Rom. nimium fortaſſis innititur prudentiæ ſuæ contrà c. ne innitaris, de conſtit. quia Alex. in l. 1. num. 35. ad fin. ff. ſol.
17 mat. dicit eum errore lapſum eſſe, & d. l. ſi cui non intellexiſſe: quia in ea dicitur creditores mariti poſſe huiuſmodi exceptionem opponere; quamuis maritus nunquàm ea vſus fuerit; ſed in ea lege non dicitur, quòd marito lapſum ſit tempus opponendi talem exceptionem: imò dicitur, quòd creditores poſſint ſe intrà ſtatuta tamen tempora ea exceptione tueri; & hanc opi. ſequitur etiam Rol. in conſ. 74. nu. 13. verſ. nec obſtat tex. lib. 4.

18 Sed rurſus conſidera, quòd ſi confeſſio & donatio ſit ſimulata; lapſus temporis nihil poteſt officere: quia obſtat exceptio ſimulationis, quæ eſt perpetua, vt poſt alios diximus ſuprà eod. lib. tit. 20. nu. 29.

19 Præterea ſciendum eſt; quòd & ſi lapſa ſint tempora ad opponendum dictam exceptionem; adhùc creditores, ſi ignorauerint eam ſibi competere, poſſunt repetere in integrum reſtitutionem, vt diximus ſuprà eod. tit. nu. 43. Et hæc de confeſſione dotis receptæ dicta ſint ſatis: nam ſi vellem omnia, quæ cæteri ſcripſerunt, recenſere, integrum volumen poſſem conſcribere.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Creditor ſecundus poteſt priori debitum offerre, vt in eius locum ſuccedat.*

*Quod locum habet etiam ſi res obligata ei data ſit in ſolutum, vel vendita, nu. 2.*

*Item, ſi primus creditor pignus ſibi datum inſolutum, aut venditum, alteri vendiderit, num. 3. ſed vide nu. 24.*

*Item, ſi debitor rem obligatam alicui vendiderit, vel obligauerit, vt ex pretio debitum priori creditori ſolueret, nu. 4.*

*Item, quamuis primus creditor nòlit recipere, nu. 5.*

*Item ſecundus creditor in locum primi intelligitur ſucceſſiſſe, etiam ſi conſenſum præſtiterit, vel paſſus fuerit, vt alia res ſibi obligata à debitore diſtrahatur, & ex pretio priori creditori, pecunia ſoluatur, nu. 6.*

*Item, ſi obtulerit debitum anterius, non poſterius: & in hoc creditor diſtinguitur à poſſeſſore, qui vtrunque debet offerre, nu. 7.*

*Item, quamuis ſpecialiter non conuenerit, vt in locum prioris ſuccedat, nu. 8.*

*Item locum habet, quamuis prior creditor ſit priuilegiarius, nu. 9.*

*Item ſuccedit etiam in ius dominij, ſi in priorem creditorem fuit tranſlatum, nu. 10.*

*Item, quamuis ſecundus creditor non poſſideat, & agat contrà primum, qui poſſidet, nu. 11.*

*Item ſufficit, quòd per compenſationem ſecundus creditor priori ſatisfecerit, nu. 12.*

*Item, ſi prior creditor ex pignore fructus perceperit, ſufficit ei reſiduum offerre, nu. 13.*

*Item, non ſolum poſterior creditor, ſed quilibet alius poteſt priori creditori ſoluere debitum, vt in eius locum ſuccedat, nu. 14.*

*Item, ſi poſſeſſor à priore creditore ſit conuentus actione hypothecaria, rem obligatam meliorem fecerit; poteſt eius pretium deductis ſumptibus melioramentorum ei offerre, vt in eius locum ſuccedat, nu. 15.*

*Item, ſi debitor ſoluit debitum priori creditori ex pecunia, quam mutuam ab alio accepit; & cum eo conuenit, vt in locum prioris ſuccedat; intelligitur ſucceſſiſſe, nu. 16.*

*Item prior creditor poteſt ſuccedere in locum ſui ipſius, facta prius debiti nouatione, nu. 17.*

18 *Creditor poſterior poteſt offerre debitum priori, vt in eius locum ſuccedat; niſi prior poſſideat, & debitum offerat poſteriori.*

19 *Prior creditor poteſt offerre poſteriori, vt præferatur, quandò neuter poſſidet.*

20 *Poſterior creditor ſi obtulit debitum priori, qui pignus poſſidet; an prior habeat ius offerendi poſteriori, & infrà.*

21 *Oblatio, depoſitio, & obſignatio vim habet ſolutionis: ſed limitatur nu. 23.*

22 *Poſſeſſor extraneus, etiam ſi iuſtum titulum non habeat, poteſt offerre debitum creditori, & nu. 26. & 32. & infrà latè.*

24 *Creditor poſterior ſuccedit in locum prioris, cui debitum obtulit & ſoluit, niſi prior rem obligatam iure pignoris vendiderit.*

25 *Creditor poſterior poteſt offerre priori, ſi habeat ius pignoris vel hypothecæ.*

26 *Creditor, qui ius pignoris non habet, non poteſt offerre; niſi poſſideat.*

27 *Creditor poſterior non poteſt offerre priori, cui res obligata ex ſecundo iudicis decreto eſt adiudicata; & ad imponendum perpetuum ſilentium forma decreti deſcribitur, nu. 31.*

28 *Iudicis factum intelligitur factum partis, ſed moderatur nu. 29.*

30 *Creditor poſterior intrà biennium poteſt debitum priori offerre, cui res obligata ex reſcripto principis fuit adiudicata, non præcedente ſententia diffinitiua.*

33 *Actoris iure ſublato, fruſtrà quæritur de iure poſſeſſoris.*

34 *Poſſeſſor iuſtus ab iniuſto diſtinguitur.*

35 *Intellectus l.Paulus,§.qui pignoris,ff.quib.mod.pig. ſol.& nu.32.& 37.*

36 *Intellectus l.mulier,ff. qui potio. in pigno. hab. cum nu.34.*

37 *Creditor poſterior non poteſt debitum offerre priori, qui per an.40.rem obligatam poſſedit.*

38 *Creditor poſterior, vt poſſit ſuccedere in locum prioris,debet debitum & interuſurium offerre.*

39 *Creditor poſterior ſuccedit in locum prioris quòad ius ipſius tantùm non etiam quòad creditum ſuum; niſi aliud conuenerit.*

## De ijs, qui in priorum creditorum locum ſucceſſiſſe intelliguntur. Tit. XXVIII.

EXPLICITVS eſt articulus 1 quinam potiores in pignore habeantur: nunc ſequitur videre de ijs, qui in priorum creditorum locum ſucceſſiſſe intelliguntur. Quod vt facilius percipi poſſit, neceſſarium eſt exponere, qui ius offerendi habeant: nam qui non habet ius offerendi debitum creditori, nullo modo in eius locum poteſt ſuccedere; Et hunc quidem articulum copioſè & doctè explicuit Neguſ. in tract. de pignor. & hypothecis,in 5.parte,memb.3.primùm enim declarat,quibus competat ius offerendi: ſecundò, quemadmodũ oblatio fieri debeat: tertiò,quis effectus ex oblatione conſequatur: Nos verò relictis ijs,quæ ad id,de quo agitur,non videntur pertinere, ea tantùm proſequemur, quæ in propoſito deſeruiunt.

1 Regulariter ergò ſecundus creditor poteſt priori,cui pignus eſt obligatum,debitum offerre, vt in eius locum ſuccedat,l.1.C.qui pot.in pig.hab. l.potior,§.vlt.ff.eod.tit.& l.1.in 2.reſpon.ſi antiq.cred.

2 Quod primò extenditur,vt habeat locum,etiam ſi res pignori obligata eidem priori creditori fuerit à debitore inſolutum data vel vendita, d.l.1. §. cum autem,& ibi Saly.C.ſi antiq.cred.Bal.conſ.84. nu.4.lib.3.Neguſ.de pign.& hypot.d.par.5.memb. 3.in 1.eius parte,nu.1.& 2.Rim.iun.conſ.3.nu.9.

3 Secundò extenditur, vt locum habeat, etiam ſi primus creditor pignus ſibi à debitore inſolutum datum vel venditum,alij vendiderit: quia ſecũdus creditor adhùc poterit eidem emptori offerre, vt tenent Iac.de Are.Cyn.& Saly.in d.l.1.C.ſi antiq. cred.& Neguſ.d.nu.2.verſ.ſecundò amplia.

4 Tertiò extenditur,vt habeat locum,etiam ſi debitor rem pignori obligatam alieni vendiderit,vel itâ obligauerit,vt ex pretio ſolueret debitum priori creditori,& is poſteà pecuniam exoluit: Nam in hoc etiam caſu ſecundus creditor huic emptori, vel creditori, cuius pecunia prior creditor dimiſſus eſt,poteſt offerre eandem pecuniam,vt in prioris creditoris locum ſuccedat, l.cum prior, ff.de diſtract.pigno.quod admiratione dignum videtur: quia obligatio prioris creditoris per ſolutionem factam naturaliter fuit ſublata,l.pen. ff.de ſolut. & Inſt.quib.mod.toll.oblig.in prin.& obligatio extincta non reuiuiſcit,l.qui res,§.aream,ff.de ſolut.

5 Quartò extenditur,quòd ſecundus creditor poteſt debitum offerre priori,vt in eius locum ſuccedat, etiam ſi ipſe nolit recipere: quia poteſt pecuniam deponere,& obſignare; & tunc actio prioris creditoris,per quem factum eſt,quominus ei pecunia ſoluta fuerit, inutilis redditur, & pignus liberatur, & poſterioris creditoris hypotheca confirmatur,l.1.& l.potior,C.qui pot.in pig.hab.& l.potior,§.vlt.ff.eod.tit.Item poſterior creditor in hoc caſu poteſt agere contrà priorem, vt cedat ſibi iura ſua,Bar.in l.Ariſto.nu.2.quæ res pig.oblig. poſſ. Et,ſi voluerit cedere ipſo iure in eius ius ſuccedit, Bar.in d.l.Ariſto.nu.1.q.1.& in l.1.nu.1.& 2. C.qui pot.in pign.hab.Neguſ.de pign.& hypoth.d.par.5. memb.3.nu.10.verſ.ſecundò amplia.

6 Quintò extenditur, vt ſecundus creditor in locum prioris creditoris ſucceſſiſſe intelligatur, non ſolùm ſi debitum ei obtulerit;ſed etiam ſi conſenſum præſtiterit, vel paſſus fuerit, vt alia res ſibi pignori obligata à debitore diſtrahatur; & ex pretio illius priori creditori pecunia ſoluatur, l. ſi prior, §.ſi Titius,ff.qui potior.in pign.hab.Neguſ. d.memb.3.nu.10.verſ.tertio amplia.

7 Sextò extenditur,vt ſecundus creditor in locum prioris ſucceſſiſſe intelligatur;etiam ſi obtulerit ei anterius tantùm debitum, non autem poſterius, l. quærebatur,eod.tit. Neguſ.d. memb.3. nu.11. in fin. Aliud eſt in ſimplici poſſeſſore: quia tenetur vtrunque debitum offerre, vt idem Neguſ. ſcribit ibidem num. 31. & ſeq. quicquid Dec. contradixerit.

8 Septimò extenditur, vt ſecundus creditor in locum prioris ſucceſſiſſe intelligatur,ſi ei debitum obtulerit;quamuis ſpecialiter non conuenerit, vt in eius locum ſuccedat,gl.& Bart.in l.Ariſto. nu.1. ff.quæ res pign.oblig.poſſ.Salyc.in l.1.in 2.oppo. de his, quæ in priorum cred. loc. ſucced. Neguſ. d. memb.3.nu.13.verſ.ſextò.

9 Octauò extenditur, vt ſecundus creditor in locum prioris ſucceſſiſſe intelligatur, ſi ſoluerit ei debitum, vel obtulerit; etiam ſi is ſit priuilegiarius: quia ſatis eſt,ſi ei debitum ſolutum fuerit,vel per eum ſteterit,quominus ſoluatur, l. vlt. C.de his,qui in prior.cred.loc.ſucced. Neguſ. d. memb. 3.nu.13.verſ.ſeptimò.

10 Nonò extenditur, vt ſecundus creditor offerendo debitum priori intelligatur ſucceſſiſſe non ſolùm in ius hypothecæ; ſed etiam dominij,quandò ſcilicet dominium in priorẽ creditorem fuit tranſlatum,l.3.§.1.ff.qui pot.in pig.hab.Bar.in d.l.Ariſto,nu.1.in fin. ff.quæ res pign.oblig.poſſ. Neguſ.d. memb.3,nu.13.in fin.verſ.octauò.

11 Decimò extenditur, vt ſecundus creditor in locum prioris ſucceſſiſſe intelligatur, ſi debitum ei obtulerit, non ſolùm ſi poſſideat & conueniatur actione hypothecaria à primo creditore;ſed etiam ſi non poſſideat,& agat contrà primũ creditorem, qui poſſidet,l.creditor,la 2.in princ. & l.potior, §. vlt.ff.qui pot.in pign.hab. Bald.poſt Vbert. de Cremona in rub.de priuil.dot.num.10. verſ.item ſcias, quòd prior,& ſequitur Neguſ.d. memb.3. num.14. verſ.nonò,qui tamen allegant tex.in d. l. creditor, §.ſi primus,verſ.vnde,quæ mihi non probat.

12 Vndecimò extenditur, quòd ſecundus creditor ſuccedit in locum prioris, non ſolùm ſi debitũ ſoluerit; ſed etiã ſi ei per compenſationem ſatisfecerit,l.ſi debitor antè,& ibi Bart.& Bal.ff.qui pot.in pig.hab.quod eſt notandum: quia etiam quod natura tantùm debetur,venit in compenſationem, l. etiam,ff.de compenſ.licet peti non poſſit, l. iurisgentium,

Digitized by Google

gentium, §. ſed eum nulla, ff. de pact. & l. naturales
obligationes, ff. de actio. & oblig.

13 Duodecimò extẽditur, vt ſi primus ereditor debeat ex mutuo recipere mille, & fructus pignoris
ab eo percepti aſcendant ad quingenta, ſuffieiat ei
reſiduum offerre, vt teneatur poſteriori, qui cauſam
habet à debitore, iura ſua cedere, Bal. in c. cum ſuper, nu. 24. de re iud.

14 Tertiodecimò extenditur, quòd non ſolùm ereditor, ſed etiã alius ſoluendo priori ereditori poſſit ab eo nomen eius, vel rem ei pignori obligatam
emere, vt in eius locum ſueeedat, vt not. in l. 1. ſi
antiq. cred. pign. vend. Bar. in l. Ariſto. num. 2. in fin.
ff. quæ res pigno. oblig. poſſ. Quinetiam emptor aduerſus eum habet actionem ex empto, vt ſibi eedat
iura ſua, l. nulla, & ibi glo. C. de ſolut. Neguſ. d.
memb. 3. nu. 42. verſ. limitatur.

15 Quartodecimò extenditur, quòd ſi poſſeſſor pignoris, vel hypotheeæ à priore ereditore eonuentus actione hypotheearia, rem meliorem fecerit;
poſſit eius pretium deductis ſumptibus melioramentorum ei offerre, vt in eius locũ ſuceedat, Bar.
in l. in his, nu. 3. C. de prædijs, & omnibus reb. nauic. lib. 11. quem ſequitur Io. de Plat. ibidem nu. 2.
verſ. & hic eſt caſus, & Soz. ſen. conſ. 224. nu. 2. verſ.
ſecunda diffieultas, lib. 2. Crau. eonſ. 298. num. 16.
verſ. ſecundò reſpondeo, quod ſi non eurabar, &
Couar. var. reſol. lib. 1. eap. 8. nu. 2. & ſeqq.

16 Quintodeeimò extenditur, quòd ſi debitor ſoluerit debitum priori creditori ex pecunia, quam
ab alio mutuam accepit, & cum eo ſpecialiter conuenerit, vt ipſe in locum prioris creditoris ſuceedat; ſine dubio intelligitur ſucceſſiſſe in ius prioris
hypothecæ, glo. in l. 1. C. de ijs, qui prior. cred. loc.
ſuceed. & glo. in l. Ariſto. & ibi Bar. num. 7. verſ. ſed
adhùc oppo. ff. quæ res pigno. oblig. poſſ. qui putat
ſatis eſſe, quòd huiuſmodi pactum de ſuecedendo
in locum prioris creditoris, fuerit initum eum ipſo debitore abſque cõſenſu prioris creditoris: quia
hoc facit lege permittente, quæ fingit id velle primum creditorem; quandò ei ſoluitur, & ſequitur
Neguſ. d. par. 5. memb. 3. num. 45. verſ. ſi autem ille
qui mutuauit.

Neque eſt omittendum, quòd ſi is, qui mutuam
dedit pecuniam debitori ad iſtum effectum, vt ſoluat eam priori creditori cum pacto, vt ei ſuccedat
ſpecialiter etiam conuenerit, vt eadem res, quæ eidem creditori eſt pignori obligata, ſibi etiam ſit
hypothecata; duplicem habeat hypothecam, vnã
ex perſona prioris creditoris, alteram ex perſona
ſua: quia ex tali pacto nouam etiam acquirit hypothecam, glo. in d. l. Ariſto. & ibi Bar. num. 7. quod
multùm poteſt ei prodeſſe, vt idem etiam Neguſ.
ſubiunxit d. nu. 45. verſ. ſin autem vlterà.

17 Sextodecimò extenditur, quòd prior etiam creditor poteſt ſuccedere in locum ſui ipſius, ſi debitũ
antiquũ nouandi animo ſtipuletur, & repetat priora pignora; quia hæc repetitio intelligitur facta
cum prioritate temporis in præiudicium ſecundi
creditoris, l. creditor acceptis, ff. qui potio. in pigno. hab. Bar. in l. Ariſto. nu. 1. verſ. item aduertendum eſt, ff. quæ res pigno. oblig. poſſ. Ferret. conſ.
240. nu. 18.

Sed, quod diximus, poſteriorem creditorem poſſe offerre debitum priori, & pignus ab eo liberare,
vt in eius locum ſuccedat, pluribus modis reſtringi debet;

18 Et primò hoc intelligitur, niſi prior poſſideat; &
offerat debitum poſteriori creditori, tunc enim
ipſe potior habetur: nam, licet inuitus non cogatur offerre, l. potior, & ibi Bal. & Saly. C. qui potio.
in pign. hab. & l. potior, §. vlt. ff. eod. tamen, ſi velit,
vtique poteſt offerre, & rem ſibi pignori obligatam
retinere, Neguſ. de pigno. par. 5. memb. 3. in 1. eius
par. nu. 17. ipſe enim prior eſt tempore, & eo ipſo
quòd poſſidet, plus iuris habet, quàm ille, qui non
poſſidet, l. 1. in fin. cum ſeq. ff. vti poſſid. Sed, ſi prior
creditor non poſſideat, non poteſt poſteriori, qui
poſſidet offerre: quia, cum quilibet poſſeſſor ius
offerẽdi habeat, l. Paulus, §. qui pignoris, & ibi Bar.
ff. quib. mod. pigno. vel hypothe. ſol. ipſe offerendo
præferri debet, Saly. in l. eum notiſſimi, §. eodem
iure, nu. 7. verſ. quæro in caſu noſtro, de præſcript.
30. an. & ſequitur Neguſ. d. memb. 3. nu. 18.

19 Sed, ſi neque primus, neque ſecundus, creditor
poſſideat, & ſecundus offerat debitum priori, vt pignus ſibi confirmet, & in eius locum ſuccedat, ſecundum l. 1. C. qui potio. in pigno. hab. prior poteſt
offerre poſteriori, vt præferatur, l. 3. §. 1. in fin. ibi,
niſi fortè prior ei pecuniam offerat, ff. eod. Nam
cum in cæteris par ſit eorum cauſa, prior in tempore, potior haberi debet, iurib. vulg. idem Neguſ.
d. memb. 3. nu. 19.

20 Verùm ex facto fuit quæſitum, ſi poſterior creditor obtulerit, & depoſuerit, & obſignauerit debitũ
priori, qui pignus poſſidet; an tunc etiam prior ius
offerendi habeat poſteriori ſecundum d. l. 1. C. qui
21 potio. in pign. hab. Et prima quidem inſpectione
non videbatur poſſe: quia oblatio, depoſitio, & obſignatio, habet vim ſolutionis, l. obſignatione, C. de
ſolut. & l. acceptam, C. de vſur. ergò prioris creditoris obligatio intelligitur ſublata, Inſti. quib. modis toll. oblig. in prin. & l. Stichum, §. naturalis, &
l. pen. ff. de ſolut. & l. ſoluendo, ff. de nego. geſt. Sed
diuerſa ſententia quòd imò prior creditor adhùc
22 poſſit offerre, verior eſt: quia, eum poſſideat, quòad
ius offerendi æquiparatur extraneo poſſeſſori; qui
etiam ſi careat iuſto titulo, ius offerendi habet, vt
ſuperius dictum eſt, per l. Paulus, §. qui pignoris, ff.
23 quib. mod. pign. ſol. Nec obſtat, quòd per oblationem, depoſitionem, & obſignationem videatur extincta obligatio prioris creditoris: quia adhùc remanet apud eum poſſeſſio, quæ ſufficit pro iure offerendi, & ità Neguſ. ſcribit in d. memb. 3. num. 22.
quod eſt notatu dignum: quia maius eſt commodum poſſeſſionis, quàm prærogatiua temporis.

24 Secundò quod diximus, poſteriorem creditorem
ſuecedere in locum prioris, cui debitum obtulerit
& ſoluerit; reſtringitur, vt non habeat locũ, quandò prior rem ſibi pignori obligatam iure pignoris
vendiderit, quod ei permiſſum eſt, l. ſi conuenerit,
ff. de pigno. actio. & §. 1. Inſti. quib. alie. licet: tunc
enim poſterior creditor nõ poteſt emptori offerre,
& rem ab eo auocare, l. 1. ſi antiq. cred. quod dicit
eſſe mirabile, Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 5. d.
memb. 3. in 1. eius parte, nu. 4. & reddit rationem:
quia, cum creditor iure pacti pignus vendiderit,
ius debitoris intelligitur reſolutum; cui conſeqnẽs
eſt dicere, vt ius etiam acceptoris reſolutum intelligatur, l. ſi ex duobus, §. ſed & Marcellus, ff. de in
diem addic. & l. ex vectigali, ff. de pigno. c. 1. §. rurſus, de contro. inueſt. Sed hoc etiam reſtringi debet
pluribus modis, quos idem Neguſ. colligit.

25 Tertiò reſtringitur, quòd poſterior poſſit offerre

debitum priori creditori, vt in eius locum ſucce-
dat,ſi ius habeat pignoris, vel hypothecæ. Diuer-
ſum eſt in creditore chyrographario, l.nulla, & ibi
Saly. C.de ſolut. & l.cum tibi,§.1. & ibi glo. & Sa-
lyc.in ſum. C. qui potio. in pign. hab. Bald.conſ.
84.num.4.lib.3. Neguſ.de pigno. & hypoth.par.5.
membr.3.num.6. Crau. in reſponſo pro genero,nu.
387.in fin.& 389. & Cæph. conſ.298. num.4.& 16.
verſ. & itá tenendo,& conſ.397.nu.38.

26 Quod ſanè intelligitur, niſi creditor chyrogra-
pharius poſſideat rem alteri pignori obligatam:
quia tunc vt quilibet poſſeſſor poteſt offerre debi-
tum,& rem à nexu pignoris liberare, l.Paulus, §.
qui pignoris, ff.quib. mod. pigno.ſol. quod Neguſ.
etiã ſcribit de pign.& hypoth.par. 1.memb.3.nu.6.

27 Quartò reſtringitur,vt poſterior creditor prio-
ri debitum poſſit offerre, & in eius locum ſuccede-
re;niſi res obligata ex ſecũdo iudicis decreto prio-
ri creditori fuerit adiudicata, l. à diuo Pio, §. ſi
poſt addictum, ff.de re iud. Sed puto aduertendũ,
quòd ſi debitor rem pignori obligatam in ſolutum
dederit priori creditori abſque decreto iudicis;ius
offerendi poſteriori creditori non intelligitur ſub-
latum, l. 1. & ibi Doct. ſi antiq. cred. Si verò res
fuerit ei ex ſecundo iudicis decreto adiudicata,
iux.l. vlt. & tot.tit.ſi in cauſ.iud.pign.capt.ſit,per-
indè habetur,ac ſi à debitore id factum eſſet: quia
28 factum iudicis cenſetur factum partis, l.ſi ob cau-
ſam, C.de euic. ergò ſimiliter dicendum eſt, quòd
ius offerendi poſteriori creditori non intelligatur
ſublatum,vt ſcribit Saly.in d.l.1.num.3. verſ.quæ-
ro ab extrà, ſi antiq. cred. pign. vend. & ſequitur
Neguſ.d.memb.3.num.7. ſed nihil ipſi reſpondent
ad d.l. à diuo Pio, §. ſi poſt addictum, ff. de re iud.
& ideò per illum tex. poteſt dici, quòd ſi res priori
creditori legitimè fuerit adiudicata; ab eo non
poſſit amplius auferri: Idq. nullam recipit dubi-
tationem, ſi ſecundùm iudicis decretum pro exe-
cutione ſententiæ diffinitiuæ fuerit interpoſitum,
Alex.in l.ſi finita,§.Iulianus,num.121. verſ. glo.ſi.
29 de damn.infec. Nec obſtat, quòd factum iudicis
intelligatur factum partis: quia per hanc regulã,
ſi res adiudicata ab aliquo poſteà euincatur;ipſe
debitor de euictione perindè teneri debet, ac ſi ip-
ſe vendidiſſet,d.l. ſi ob causã, C.de euic. vt in ter-
minis ſcribit idem Salyc. in auth. ei qui,num.53.
verſ. poſt ſecundum verò decretum,de bon.iud.an-
tho. poſſid. ſed non ſequitur,quòd decretum iudi-
cis non poſſit plus operari,quàm conſenſus partis.
Et hæc opinio, quòd ſecundus creditor poſt adiu-
dicationem legitimè factam priori nõ debeat præ-
ferri,ſit magis communis & verior, vt dicit Alex.
in l.ſi finita,§. Iulianus, num.122. ibi, quæ habet,
quòd non audiatur,de dam.infec.

30 Sed,ſi res pignori obligata ex reſcripto princi-
pis priori creditori fuerit adiudicata, poſterior
creditor adhùc intrà biennium poteſt debitum of-
ferre priori creditori,l.vlt.ibi,& poſtquàm hoc fue-
rit ſubſecutum, C.de iur. dom. impet. Quod ſanè
intelligitur,quãdò adiudicatio facta eſt nulla præ-
cedente ſententia diffinitiua: & ideò non habet
eundem effectum,quem adiudicatio facta poſt ſen
tentiam diffinitiuam ſortitur: neque eiuſdem eſt
auctoritatis,Alex.in d.l.ſi finita,§.Iulianus, n.122.
quem ſequitur etiam Neguſ.d.par.1.memb.3.nu.8.

31 Sed ad tollendam omnem ambiguitatem, Alex.
ſubiungit,quòd iudex poteſt ſecundum decretum
his verbis interponere: **damus, adiudicamus, N.**
creditori talem rem in ſolutum; tam reſpectu do-
minij,quàm poſſeſſionis, perpetuum ſilentium reo
ſuper iſta re & omnibus prædictis imponentes,&c.

32 Quoniam verò diximus quemlibet etiam poſſi-
dentem rem pignori obligatam poſſe debitum of-
ferre creditori; ſciendum eſt id locum habere etiã
ſi ſit poſſeſſor malè fidei,vt colligitur ex d.l.Paulus,
§.qui pignoris,ibi,qualiſcunque poſſeſſor, ff. quib.
mod.pign.ſolu. & itá intelligit glo.in l.mulier, in
verbo,iuſtus,& Bar.ibidem nu. 1.verſ. ſecundò op-
po.ff.qui pot.in pign.hab. & alij ſequuntur, vt ſcri-
bit Neguſ.d.par.5.memb.3.nu.25.in fin. verſ. ſecun
dò principaliter. Addo etiam Crau. in conſ.298.
in princ. qui hanc reddit rationem: quia,cum cre-
ditor agit hypothecaria,præciſè non concludit ad
rem,ſed quouſque debitum ſoluatur. Igitur,ſi poſ-
ſeſſor etiam iniuſtus offerat ei debitum, id facit
ex voluntate ipſius creditoris: Sed Paulus iuriſc.
in d.l.Paulus,§. qui pignoris,in fin. ff. quibus mod.
pign.ſol.aliam reddit rationẽ: quia cum ius peti-
33 toris ſoluto pignore remouetur, nõ debet amplius
quæri de iure poſſeſſoris. Nam ſublato iure acto-
ris;poſſeſſor etiã ſi nihil præſtiterit, debet abſolui,
l.qui accuſare,C.de eden.& l.vlt.C.de reinend. ne-
que enim poteſt cogi, vt dicat titulũ ſuæ poſſeſſio-
nis,l.cogi,C.de pet.hæred. & reus poteſt obijcere,
quod ad te liberas ædes habeo,l.loci corpus,§.com
petit,ſi ſeruit.vend.

Sed illud eſt aduertendũ,quòd ius offerendi com
petens ſimplici poſſeſſori, durat ſolùm vſque ad li-
tis conteſtationem in cauſa executionis iudicati,
Bar.in l.ſtipulationes nõ diuiduntur,nu.4.de verb.
oblig.& in l.ſi quis ſtipulatus fuerit decem in mel-
le,in fi.ff.de ſolu.Bal.in conſ.109.nu.2.lib.3.Sed ta-
men mora vſque ad ſententiam purgari poteſt,Af-
flic. dec.187. num.4. vbi etiam obiectum diluit, &
Crau.conſ.298.in prin.ibi, & ratio eſt.

34 Item eſt aduertendum,quòd inter iuſtum poſſeſ-
ſorem,& iniuſtum, illa eſt differentia; quòd iuſtus
poſſeſſor poteſt petere à creditore, vt cedat ſibi iu-
ra,quæ habet,l.mulier,ff.qui pot.in pign.hab. Iniu-
ſtus autẽ poſſeſſor hoc petere non poteſt,Bal.in d.l.
mulier, in lec.antiq. & conſ.109.in princ.lib.3.qui
ait, d.l.mulier, cum myſterio loqui de iuſto poſſeſ-
ſore,& hanc opi.ſequitur etiã Paul. Caſt. in l.ſi res
obligata,nu.6.de lega.1. Sed Neguſ.de pign.& hy-
poth.par.5.memb.3. in eius prima par. nu.26.verſ.
tamen meo iudicio,dicit veriorem eſſe opin.glo. &
35 Bar.& aliorum in d.l. mulier, quòd iniuſtus etiam
poſſeſſor oblato debito creditori, poſſit iuriũ ceſ-
ſionem obtinere,& ad hoc ineuitabiliter (vt ipſe
loquitur) inducit d.l. Paulus,§.vlt.quib.mod.pign.
ſol.Nam,ſi intelligatur de iure offerendi, non im-
petrandi ceſſionem iurium, nullam haberet dubi-
tationem,contrà l.quod Labeo,ff.de carb.edic.& l.
Domitius Labeo,ff.de teſta.quia quilibet,etiam ſi
non poſſideat; habet ius offerendi, & ſoluendi pro
alio,ad effectum liberandi debitorem & rem hypo-
thecatam,inuito etiam creditore, l.ſoluendo, ff.de
nego.geſt. Ang.per illum tex.in l.tale pactũ, §.poſt
diuiſionem,nu.2.& Paul.Caſt.eod.nu.2.ff. de pact.
Vndè,vt d.l.Paulus,§.vlt.aliquam habeat dubitan
di rationem,debet intelligi,quòd oblatio fieri poſ-
36 ſit etiam ad obtinendam iurium ceſſionem;& ideò
d.l.mulier,ff.qui pot.in pign.hab.per eã debet ſup-
pleri,vt intelligatur etiam de iniuſto poſſeſſore.

Sed

Sed ego conſidero, quòd in d. l. mulier, fruſtrà quæritur; an ſi iuſtus poſſeſſor offerat debitum creditori, compellendus ſit jus nominis cedere, ſi iniuſtus etiam poſſit hoc poſtulare: quod igitur de iuſto poſſeſſore dicitur, de iniuſto non eſt intelligendum: quia illud verbum, fruſtrà, eſſet appoſitum contrà l. ait prætor, la 1. in prin. & ibi poſt alios not. Iaſ. ff. de iureiu. quod ergò de vno dicitur, conſequens intellectus patet, quòd de alio negatur, c. qualis enim, 8. q. 1. c. non ne bene dicimus, de præſumpt. l. cum prætor, in prin. ff. de iud. & ideò Bald. loco citato rectè dixit, eam legem cum myſterio loqui de iuſto poſſeſſore; nam ſi iniuſtus poſſeſſor id conſequitur; certè illa deciſio, quæ præcisè loquitur de iuſto poſſeſſore, caret omni dubitatione: & hoc modo argumentum deſumptum ex d. l. Domitius Labeo, ff. de teſta. & l. quod Labeo, de carb. edic. belliſſimè retorquetur.

Item conſidero, quòd in d. l. Paulus, §. vlt. nulla fit mentio de ceſſione iurium, de qua loquitur d. l. mulier: ſed ſolùm dicitur eos, qui iure pignoris, rem proſequuntur, à vendicatione rei ſubmoueri, ſi qualiſcunque poſſeſſor offerre debitum velit; & ideò illa non eſt noua deciſio, in qua ſit neceſſaria probabilis ratio dubitandi; ſed illud dicitur ſolitum eſſe fieri: Neque etiam ratio expreſſa complectitur ceſſionem iurium; ſed ſolùm ius offerendi: quia non debet, inquit, quæri de iure poſſeſſoris, cum ius petitoris remoueatur ſoluto pignore: Itaque verbis legis contenti eſſe debemus, & quod in ea non dicitur, non debet ſuppleri per aliam legem, quæ de ceſſione iurium loquitur, l. ſi ſeruum, §. non dixit prætor, de acqui. hæred. cum alijs adductis per Affli. in c. 1. §. & ſi vaſallus, nu. 2. ſi de feud. fue. cont. int. dom. & agnat. nam quælibet lex intelligitur eſſe ſtricti iuris, Bal. in l. non ſolùm, §. de vno, de ritu nup. & lex, cuius prouidentia eſt limitata, ſuos terminos tranſilire non debet, Bald. in conſ. 261. in fin. lib. 3. Raph. Cuma. conſ. 79. in fin. & quia ex his iuribus pendet reſolutio huius dubitationis in refellendis alijs rationibus non eſt diutius immorandum.

37 Quintò etiam reſtringitur, quòd ſecundus creditor poteſt offerre debitum priori, vt in eius locum ſuccedat; niſi prior per 40. annos rem ipſam poſſedit: tunc enim poteſt ſe legitima præſcriptione tueri, Bal. in l. cum notiſſimi, nu. 4. de præſcript. 30. an. & probatur ex §. eodem iure, ead. lege, quod Bald. etiam dicit id memoria retinendum: quia ſæpè vidit de facto incidere.

38 Sextò reſtringitur, quòd ſecundus creditor debeat ei offerre, non ſolùm debitum principale; ſed etiam acceſſorium; hoc eſt interuſurium vel intereſſe, vt in locum prioris ſuccedat, l. grege, in fin. ff. de pigno. l. creditor acceptis, §. 1. ff. qui potio. in pign. hab. l. 2. C. debitorem vend. pign. impend. non poſſ. Bar. in l. ſed & ſi alia, nu. 2. in 2. not. ff. de conſti. pecu. Paul. Caſt. in l. item illa, nu. 3. & 10. eo. tit. Prior enim creditor in pignore potior intelligitur, non ſolùm in ſorte; ſed etiam in vſuris, l. Lucius Titius, ff. qui pot. in pign. hab. & ità conſuluit Crauet. in conſ. 692. nu. 5. & qui ſuccedit in locum prioris creditoris, intelligitur ſucceſſiſſe, non ſolùm pro ſorte; ſed etiam pro vſuris, inuito etiam debitore, l. ſi prior, §. 1. & ibi Bar. ff. qui pot. in pig. hab. & l. ſecundus, C. de pign. Neguſ. de pign. par. 5. memb. 3. nu. 10. verſ. & primò amplia

39 Septimò reſtringitur, quòd poſterior creditor ſuccedit in locum prioris; ità vt alijs præferatur quòad ius prioris; non etiam quòad creditum ſuum, ſi ſit alio poſterior; niſi aliud conuenerit, l. ſi prior, §. à Titio, ff. qui potio. in pign. hab. Neguſ. de pign. par. 5. memb. 3. in prima eius parte, nu. 10.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Poſſeſſor pignoris, ex cuius pecunia prior creditor fuit liberatus; an ſine pacto poſſit ſe tueri aduerſus poſteriores; niſi pecunia ſibi offeratur.*
2 *Creditor ſecundus ſine pacto ſuccedit in locum prioris extincta eius obligatione.*
3 *Intellectus l. ſi potiores, C. de ijs, qui in prior. cred. loc. ſucced. & nu. 7.*
4 *Intellectus l. creditor, la 2. §. ſi quoniam, aliàs, ſi quandò, ff. qui pot. in pign. hab. & nu. 8.*
5 *Creditor ſecundus potior eſt tertio; niſi ipſe tertius in locum prioris ſucceſſerit.*
6 *Pet. de Bellapertica ſcriptoris vitio eſt corruptus in l. ſi potiores, in fin. C. de ijs, qui in prior. cred. loc. ſucced.*
9 *Gloſ. in l. cum prior, ff. de diſtrac. pign. declaratur.*
10 *Quæ ſint neceſſaria, vt quis ſuccedat in locum prioris creditoris, qui habet ius pignoris: quandò non poſſidet.*

## Si prior creditor ex pecunia alicuius fuerit liberatus; an, ſi poſſideat rem pignori obligatam; abſque pacto poſſit ſe tueri aduerſus poſteriores creditores. Tit. XXIX.

1 HOC autem loco eleganter quæritur, ſi quis emerit à debitore rem pignori obligatam, vel mutuam ei pecuniam dederit; & prior creditor ex ea fuerit liberatus, an, ſi pignus poſſideat; aduerſus poſteriores creditores poſſit ſe tueri: niſi ei pecunia, quæ priori creditori fuit ſoluta, offeratur? Et quidem plerique cenſuerunt eum ſe tueri non poſſe; niſi ſpecialiter conuenerit, vt in prioris creditoris locum ſuccedat: quia
2 cum ſolutione eius obligatio fuerit ſublata, ſecundus creditor in pignore vel hypotheca potior intelligitur; etiam ſi nihil obtulerit emptori vel poſteriori creditori: quia alius in locum prioris abſque pacto non potuit ſuccedere, l. Ariſto, cum gloſ. ff. quæ res pign. oblig. poſſ. & l. 1. de ijs, qui in prior. cred. loc. ſucced. & l. 1. ſi antiq. cred. Bar. in d. l. Ariſto, num. 3. & infrà, & Neguſ. qui alios conſonantes refert, de pign. & hypoth. par. 5. memb. 3. in prima eius parte, nu. 45. verſ. ſi autem ille, & ſequitur Cæphal. in conſ. 596. nu. 7. verſ. poſtremò.

3 Et pro hac opi. videtur caſus in l. ſi potiores, de ijs, qui in prior. cred. loc. ſucced. quæ licet prima facie videatur in oppoſitum vrgere: tamen ſecundùm intellectum Doct. hanc ſententiam probat: quia ſuppletur per l. 1. eod. tit. vt emptor pignoris, ex cuius pecunia prior creditor fuit liberatus, aduerſus poſteriorem creditorem non poſſit ſe tueri; niſi tale pactum fuerit conuentum, vt in locum prioris creditoris ſuccedat.

4 Secundò adducitur etiam caſus in terminis in l.creditor qui prior,§.ſi quoniam, ff. qui potio.in pign.hab. vbi qui ſoluit primo creditori, in ius ipſius non ſuccedit, niſi ab eo impetret iurium ceſſionem ; & ideò abſque ceſſione iurium non poteſt rem pignori obligatam retinere.

Et hanc opi.tenet glo.vlt.in fin.in l.cum prior,ff. de diſtrac.pigno.& ibi Batt. & Saly. quam etiam magis videtur probare Raph.Fulgo. in l.fideiuſſor, ad fin.eod.tit.& in l.creditor , la 2. in princ.ff. qui pot.in pign.hab. vbi præbet conſilium ei,qui ſoluit primo creditori,vt curet ſibi cedi actiones,& hanc opinionem conſulendo ſequitur etiam D. Sylu. Aldobr.in conſ.7.lib.1.

Sed diuerſa ſententia mihi magis probatur,primò ex l.qui à debitore,ff.qui potio.in pign.hab.vbi dicitur, *eum,qui à debitore prædium obligatum comparauit,eatenus tuendum eſſe , quatenus ad priorem creditorem ex pretio pecunia peruenit* : Nec illa lex vllam pacti conuenti mentionem facit : neque differentia conſtitui poteſt inter eum, qui à debitore ſuo,vel ab alio rem pignoris obligatam compa-
5 rauerit : quia ſecundus creditor tertio potior intelligitur;niſi tertius in locum prioris ſucceſſerit, l.creditor,la 2.§.à Titio, ff.eod.tit. & in Pandectis Florentinis illud verbum ſuo,in d.l.qui à debitore, non legitur.

Et hanc opinionem,quòd ius excipiendi,ſeu retinendi,ſine vllo pacto acquiratur emptori , cuius pecunia ad priorem creditorem peruenit , vel etiã ei,qui credidit debitori pecuniam,quam nullo pacto intercedente ipſe debitor ſoluit priori creditori ; tenet glo. in l. ſi potiores , de ijs , qui in prior. cred.loc.ſucced.& in l.1.in prin.in verbo,deſiderabit,ff.quib.mod.pign.ſolu.& ſequitur Pet.de Bella-
6 perti.in d.l.ſi potiores,in fin. licet verbum,ſic,ſcriptoris vitio perperàm ſit poſitum ; & hic ſenſus & intellectus ex lege,quã ipſe allegat, colligi poteſt ; & itá ſenſit etiam Alberic.in d.l.cum poſterior , & in l.cum prior,ff.de diſtrac.pigno. licet ſubobſcurè loquatur ; ſed in fine apertè dicit , quòd emptor , quamdiù poſſidet,fundatam habet ſuam intentionem,idemq́. ſenſit Bar.in ſumma.d.l.cum prior, & in d.l.1.in prin. & ibidem Saly.ff.quib. mod. pign. vel hypoth.ſol. idemq́. Bar. & Saly. in l.qui à debitore,ff.qui potio.in pign. hab. & itá apertè conſuluit Paul.Caſt.in conſ.370.incip. viſis actis,& actitatis , in antiq. quòd in nouis non reperitur , qui hanc opi. dicit eſſe æquiorem:quam humaniorem, & æquiorem profitetur etiam Rapha. Fulgo.in d.l. cum prior,ff.de diſtrac.pigno. & ſequitur Corn. in conſ.245.nu.13.verſ. & hinc eſt,quòd ſi debitor,lib. 2.& Neguſ. de pigno.par.5.memb.3. & tanquàm magis com.tenet Rot.Bonon. dec.50. & apud me , dùm ſacri Palatij Apoſt. eſſem Auditor fuit etiam deciſum in Placen. Saluiani interdicti die 16.Iunij 1589. & antequàm Doctoratus inſignia eſſem aſſecutus,pro hac ſententia conſului.

7 Neque huic ſententiæ obſtant iura ſuperius inducta;quia reſpondetur : nam d.l.ſi potiores,de ijs, qui in prior. cred. loc. ſucced. non debet ſuppleri , quòd pactum interceſſerit,vt emptor , vel creditor ſuccedat in locum prioris creditoris , iux.l.1. eod. tit. quia hoc intelligitur, ſi emptori , vel creditori poſſeſſio tradita non fuerit : tunc enim vt ei actio acquiratur,& ipſe in locum prioris ſuccedat,tale pactum eſt neceſſarium . Sed, ſi emptor vel creditor rem ipſam à nexu pignoris eius pecunia liberatam poſſideat , ſine pacto habet ius excipiendi & retinendi : Neque Imp.in d.l.1. pro ratione decidendi mouetur ex eo , quòd emptor dicebat ſe emiſſe,vt pecuniam perueniret ad priores creditores ; ſed ex eo, quòd priores creditores eius pecunia dimiſſi ſunt.

8 Neque etiam refragatur d. l. creditor , la 2. §. ſi quoniam,aliàs,ſi quandò,ff. qui potio.in pign.hab. quia poſſeſſor rei pignoris obligatæ , qui condemnatus ſoluit litis æſtimationem ; perindè tenetur ſecundo creditori , ac ſi ſoluta eſſet pecunia priori creditori ; ſed quandò ſoluta eſt pecunia primi creditori ab eo,qui poſſidet in ea quantitate , quam ſoluit,eiusq́. vſuris, potior eſt ſecundo creditore,l. creditor la 1.§.cum ex cauſa , & l. qui à debitore, eod.tit. & l.cum prior,verſ.ſi tamen, ff.de diſtract. pign. ergò etiam in caſu d.l.creditor,la 1.§.ſi quoniam, aliàs ſi quandò poſſeſſor , qui condemnatus ſoluit æſtimationem litis,eatenus tuendus eſt;quatenus illius pecunia ad priorem creditorem peruenit,d.l.qui à debitore,ff.qui pot.in pign. hab.

9 Neque obſtat gl.in d.l.cũ prior,ff.de diſtrac.pig. quia rectè reſpondit, pactum eſſe neceſſarium ad effectum,vt emptori,vel creditori acquiratur actio hypothecaria , non autem ad effectum , vt ſi poſſideat,habeat ius excipiendi,& retinẽdi rem pignori obligatã;niſi pecunia , quæ priori creditori fuit ſoluta,ſibi offeratur. Nam hæc exceptio oritur ex æquitate,l.qui æquitate,ff.de dol.mal.excep.& hoc glo.etiam expreſſit, licet poſteà dixerit , ſibi non placere,& Paul.Caſt. in d.conſ.370. in antiq. dicit ſe neſcire,quo ſpiritu hoc glo.dixerit,vt refert etiã Neguſ. d.par.5.memb.3. num.3. verſ. & ideò Paul. Caſtr.

Neque Rapha. Fulgo.in d.l.fideiuſſor , ad fin.ff. de diſtrac.pigno. probat,glo.in d.l.cum prior, imò dicit humanam videri ſententiam , quòd detur retentio , vt ſenſit Guid. de Suza. & pro hac inquit plurimùm facit d.l.1.in prin.ff.quib.mod. pign. vel hypoth.ſol. quamuis poſteà dicat;ſi tamen ſententia glo. placet vobis : quia in veritate multùm dubito,& humana videtur ſententia, glo. quòd detur retentio ; pro ſententia glo.adducit etiam tex.in d.l.creditor,qui prior,§.ſi quandò, aliàs ſi quoniã, & ſic ipſe neutram opinionem audet affirmare .

Neque etiam idem Fulgo.in d.l.creditor,la 2.in fin.princ. negat, poſſidenti dari retentionem: ſed ſolùm dicit , cautius agi , ſi ſoluens curet ſibi cedi actiones à creditore,quod Bal.etiam in d.l. Ariſto. in fin. ſcribit , dicens , vt ſis extrà dubium, ſemper facias apponi pactum per hæc verba ; hoc acto , vt ſuccedat in locum primi , & ſufficit , ac ſi eſſet ius ceſſum : ſed non ſequitur, quòd ſine pacto non habeat ius excipiendi & retinẽdi is, qui poſſidet rem obligatam , quandò eius pecunia ad priorem creditorem peruenit,vt ex prædictis apparet .

Quamobrem , cum hæc ſententia æquitatis habeat rationem,& frequentiori Doct. calculo ſit recepta,& in ſacro Rotæ Auditorio approbata; eam tanquàm benigniorem ſequi non minus iuſtum , quàm tutum eſt,l.proximè, poſt prin. de his quæ in teſta.del. coniuncta l.1.ibi,& ſanè crebrior , ff.de offic.quæſt.

10 Si verò is,cuius pecunia ad priorem creditorem peruenit,nõ poſſideat rem, quæ ei pignori eſt obligata; tria requiruntur , vt in eius locum ſucceſſiſſe intel-

intelligatur, primùm eſt, quòd ad hoc pecuniam dederit, vt ſoluatur primo creditori, ſecundùm, quòd verè pecunia fuerit ſoluta, tertium quòd expreſsè actum ſit, vt in locum prioris creditoris ſuccedat, glo. in d. l. Ariſto. ff. quæ res pign. oblig. poſſ. & licet glo. quartum etiam adijciat, quod fiat pactum, vt pignus ei ſit obligatum; tamen hoc non eſt neceſſarium, ſed tria ſufficiunt ſecundùm com. ſententiam, vt Boer. atteſtatur in conſ. 47. nu. 5. in fin. & ſeqq.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Creditores poſteriores poſſunt dotem offerre vxori, ſoluto matrimonio, vt in eius locum ſuccedant abſque priuilegio prælationis, vt infrà, & num. 8. & 16.*
2 *Mulier non cogitur iura ſua etiam ſoluto matrimonio cedere poſterioribus creditoribus, cum priuilegio prælationis.*
3 *Priuilegium prælationis actioni de dote conceſſum, eſt perſonale: & ideò non tranſit ad hæredes, nec cedi poteſt.*
4 *Creditores conſtante matrimonio an poſſint offerre dotem vxori, quæ agit hypothecaria propter inopiã viri, & infrà nu. 16. vſque ad fin.*
5 *Creditor poſterior poteſt priori debitum offerre, & pignus ſibi confirmare.*
6 *Maritus, qui conſtante matrimonio ſoluit dotem vxori, liberatur; ſed an idem poſſit alius facere, vide nu. 18.*
7 *Pecunia dotalis poteſt deponi apud mercatores ad honeſtum lucrum; ſed vide nu. 19. & 22.*
8 *Creditores mariti ſoluto matrimonio habent ius offerendi dotem vxori: Sed conſtante matrimonio nõ poſſunt, nu. 20. & hoc reſtringitur, nu. 24. & 27.*
9 *Intellectus c. ex litteris, de pignor. & nu. 21.*
10 *Dos peti poteſt conſtante matrimonio propter inopiã viri, ad effectum, vt per retentionem bonorum mariti vxor poſſit onera matrimonij ſuſtinere.*
11 *Dos conſtãte matrimonio regulariter non debet vxori reſtitui.*
12 *Dos conſtante matrimonio ab vxore fauorabiliter repeti poteſt propter inopiam viri.*
13 *Indotata ne mulier remaneat, eius & Reipubl. intereſt.*
14 *Dos, quæ conſtante matrimonio propter inopiam viri ab vxore petitur; debet adhuc ſeruire oneribus matrimonij.*
15 *Intellectus l. cum tibi, C. qui potio. in pigno. hab.*
17 *Dos in lege generali non debet intelligi comprehenſa quoad eius præiudicium.*
23 *Intellectus l. vbi adhuc, C. de iur. dot.*
24 *Vxor conſtante matrimonio propter inopiam viri actione hypothecaria poteſt conſequi, quantùm pro dote ſufficiat.*
25 *Dotibus cum aliorum iactura non debet fauor exhiberi, quandò de lucro earum agitur.*
26 *Actio hypothecaria omnia bona hypothecata perſequitur: quod limitatur.*
28 *Concedendum eſt facilè alicui, quod ei prodeſt, & nemini poteſt obeſſe.*

## An creditores mariti poſſint dotem offerre vxori, vt in eius locum ſuccedant. Tit. XXX.

ALIA ſupereſt non mediocris difficultas, quæ à noſtris Doctoribus controuertitur, & apud tribunalia ſæpiſſimè ventilatur; an creditores mariti poſſint dotem offerre vxori, vt in eius locum in hypotheca
1 ſuccedant: Sed, ſi morte mariti ſolutum eſt matrimonium; non eſt dubium, quin poſterior etiam creditor, qui habet hypothecam, poſſit ei offerri dotẽ, quæ conſiſtit in quantitate, & bona hypothecata reuocare, l. cum tibi in 2. reſponſo, C. qui potio. in pign. hab. & ibi Cyn. poſt Iacob. de Are. in verſ. ſecundò quæro, & Bar. nu. 3. idemq́. Bar. in l. ſi conſtante, in princ. nũ. 88. verſ. hoc probatur aliter, ff. ſol. mat. & hoc indubitatè præſupponitur ab omnibus Doct. etiam ijs, qui tenent, eum conſtante matrimonio nõ poſſe offerre: quia, cum ſolutũ eſt matrimonium, dos reſtituta non eſt amplius dos: quia non poteſt deſeruire oneribus matrimonij, Bald. in d. l. ſi conſtante, in prin. nu. 1. verſ. in ea glo. ibi, reddendæ omninò, & Angel. ibidẽ num. 1. verſ. & hinc deſcendit.
2 Sed eſt aduertendum, quòd, ſi creditores velint à muliere ſibi cedi iura cũ priuilegio prælationis, illa non cogitur bona hypothecata eis reſtituere. Angel. in l. 1. nu. 11. verſ. & mulieri agenti; & Imo. num. 11. verſ. item adde ſecundùm eum, ff. ſol. mat.
3 Nam, cum priuilegium prælationis conceſſum mulieri pro dote, ſit perſonale, §. fuerat in fin. Inſtit. de actio. ſicut non tranſit ad hæredes, l. 1. de priuileg. dot. ità alijs cedi non poteſt, l. ex pluribus, ff. de admini. tuto. quam Imol. in propoſito adducit; ex quo datur intelligi, quòd vxor ſine priuilegio prælationis teneatur bona reſtituere creditoribus, qui ei offerunt dotis quantitatem, quandò ſolutum eſt matrimonium, vt eſt caſus in d. l. cum tibi, C. qui potio. in pigno. hab. & l. 2. & 3. C. de diſtract. pigno. Paul. Caſtr. in l. 2. in princ. num. 3. in fin. & Aret. col. 3. ſub num. 4. in fin. ff. ſolut. matrim. & ità in hoc caſu omnes Doct. conuenire teſtatur Cæpol. caut. 124. ſub verſ. quotidie contingit, aliàs in verſ. ſed numquid creditores; alij habent in caut. 121. alij 125.
4 Omnis verò difficultas tunc temporis verſatur, quandò maritus conſtante matrimonio ad inopiã vergit; & vxor petit bona mariti ſibi hypothecata aſſignari; an creditores poſſint ei dotem offerre, & bona hypothecata auocare: nam Doct. in hoc articulo in contrarias trahuntur ſententias, & plerique ſibi etiam ipſis, vt paulò poſt ſubijciam, contradicunt.
5 Quòd autem in hoc caſu creditores poſſint vxori dotem offerre, & bona mariti hypothecata auocare; probatur primò: quia hoc generaliter permiſſum eſt, vt poſterior etiam creditor poſſit priori debitum offerre, & pignus ſibi confirmare, l. 1. C. ſi antiq. cred. l. 1. C. qui potio. in pign. hab. l. potior, §. vlt. ff. eod. tit. Neque in hoc reperitur doti conceſſum priuilegium, vt fieri non poſſit; ergò aduerſus eam debet etiam obſeruari, arg. l. in fraudem, in fin. ff. de mili. teſta. Dec. conſ. 5. nu. 2. & conſ. 301. per totum. Natt. conſ. 410. nu. 20. cum præced. & ſeqq.

Secun-

Digitized by Google

6 Secundò, ſi conſtante matrimonio maritus ſol-
uat pecuniam vxori pro dote; ſine dubio liberatur,
l. ſed & ideò, aliàs l. quamuis mulier, quæ præcedit,
ff. ſol. mat. & l. mutus, §. manente, §. de iur. dot. ergò
ſimiliter creditor, qui habet cauſam à marito, ſi
dotem eidem ſoluerit, rectè dos intelligitur ſolu-
ta, & hypotheca ipſius liberatur, l. mulier, ff. qui po
tior. in pign. hab. licet aliud ſit dicendum in rebus
dotalibus, quæ ſunt præcipuæ ipſius vxoris, l. in re-
bus, C. de iur. dot. & hac ratione mouetur Bal. in
d. l. ſi conſtante, in prin. nu. 1. in fin. ff. ſol. mat. & in
auth. quod locum, nu. 8. de collat. & ſequitur Ang. in
d. l. ſi conſtaute, in prin. nu. 3. & confirmatur ex l. ſi
cui, C. de non num. pecu. quam in propoſito addu-
cit Paul. Caſtr. in l. 2. in princ. num. 6. eod. tit. & hoc
quidem argumento vtitur Aret. ibidem col. 5. verſ.
mouetur principaliter: à fortiori, quòd ſi maritus,
qui vergit ad inopiam, poteſt dotem mulieri offer-
re; multò magis quilibet tertius videtur hoc poſſe
facere.

Tertiò, quamuis aſſignatio bonorum mariti
conſtante matrimonio fiat vxori, vt ſe, maritum, &
liberos, poſſit ſuſtentare, l. vbi adhùc, C. de iur. dot.
7 tamen pecunia à creditoribus videtur poſſe ei of-
ferri: quia apud idoneos mercatores poteſt depo-
ni & collocari ad partem honeſti lucri, c. per ve-
ſtras, de don. int. vir. & vxo. Vndè, cum creditoribus
ſine præiudicio mulieris poſſit ſubuenire; æquitas
ſuggerit, vt hoc eis permittatur, l. 1. §. ijdem aiunt,
in fi. & l. 2. §. item Varus, in fin. de aqua plu. arcend.

Quartò, quòd dicitur de reſtitutione dotis ſolu-
to matrimonio; habet locum eo etiam conſtante, d.
l. vbi adhuc, verſ. ſed ità eam poſſe, & l. ſi conſtante,
ff. ſol. mat. Rom. conſ. 392. in prin. & Dec. conſ. 45.
8 num. 2. Sed ſoluto matrimonio creditores mariti
habent ius offerendi dotem, d. l. cum tibi, C. qui po-
tio. in pig. hab. & ſuperius dictum eſt; ergò ſimili-
ter conſtante matrimonio poſſunt offerre.

9 Quintò & vltimò hæc ſententia probatur ex c.
ex litteris, de pig. vbi quandò mulier agit conſtan-
te matrimonio ad res hypothecatas, dos ei offerre
poteſt à poſſeſſore; ergò ſimiliter, quandò ipſa eas
res poſſidet, & conuenitur; creditores ei offerre
poſſunt, & hunc tex. vltrà alios adducit Claud. de
Seyſ. in d. l. ſi conſtante, nu. 71. verſ. & pro iſta parte,
dicens, ibi eſſe caſum pro hac opi. quem tex. indu-
cit etiam Rim. iun. in conſ. 3. nu. 13.

Et, ſi creditores poſſideãt res hypothecatas, vi-
detur ceſſare omnis difficultas: quia qualiſcunque
poſſeſſor habet ius offerendi, vt in prioris credito-
ris locum ſuccedat, l. Paulus, §. vlt. ff. quib. mod.
pign. ſol. & videtur caſus in d. c. ex litteris, de
pignor.

Hæc etiam ſententia plures habet Doctores re-
ceptiſſimæ auctoritatis, & in primis eam tenet
Dyn. in l. ſi conſtante, in prin. ff. ſol. mat. vt ibidem
refert Ang. num. 3. verſ. deindè quæritur (licet Soz.
ſen. in conſ. 111. nu. 6. verſ. è conuerſo, lib. 3. cum ad-
ducat pro contraria opinione) & ſequitur Bald.
ibidem nu. 1. in fin. verſ. item extrà quæro, qui dicit
eſſe veriorem, & Ang. d. nu. 3. in fi. & Imol. qui ſimi-
liter dicit veriorem, col. 5. aliàs 6. verſ. item in
quantum dicit, & Paul. Caſtr. num. 5. in fin. & 6. qui
etiam veriorem affirmat: & Rom. nu. 47. & Alex.
nu. 31. qui etiam putat veriorem, & Claud. de Seyſ.
nu. 71. verſ. ſed contrariam opin. qui adducit Ant.
de But. & Imol. in c. ex litteris, de pigno. & ſequitur
Cæpol. caut. 121. ad fi. aliàs 125. incip. quotidie con
tingit. quòd emit quis, ſed in lib. meo eſt caut. 124.
verſ. quotidie contingit, alias verſ. ſed numquid
creditores, Campeg. de dote, par. 3. q. 51. qui etiam
dicit eam ſibi videri veriorem, & Afflic. dec. 221.
nu. 3. qui poſt Alex. veriorem etiam profitetur, &
ſubdit, illam dec. memoria eſſe retinendam: quia
eſt noua, & ità ſenſit etiam Capel. Tholoſ. q. 338.
incip. item fuit quæſitum, dum vult, creditores ci-
tari debere, cum dos conſtante matrimonio vxori
aſſignatur propter inopiam viri: nam præſupponit,
quod creditores poſſint dotem offerre, & impedi-
re bonorum aſſignationem, & ſequitur Io. Lup. in
c. per veſtras, §. 21. nu. 13. de don. int. vir. & vxor. &
Io. Crot. conſ. 107. nu. 10. lib. 1. & Rim. iun. conſ. 3.
nu. 25.

10 Sed diuerſa ſententia, quòd imò creditores non
poſſint offerre dotem vxori, quæ propter inopiam
viri agit conſtante matrimonio; probatur primò:
quia hæc repetitio dotis non fit ad effectum plenæ
reſtitutionis; ſed, vt per retentionem bonorum
mariti, onera matrimonij poſſint ſuſtineri: & con-
ſequenter vxor habeat, vnde poſſit ſe ipſam, & ma-
ritum, & liberos alere, d. l. vbi adhùc, C. de iur. dot.
Iacob. de Rau. in l. cum tibi, C. qui potio. in pigno.
hab. Ioann. And. ad Spec. de dot. poſt diuor. reſtit. §.
formatis, nu. 18. verſ. ſed quid ſi mulier, in verbo, vi-
ro, Bart. in l. ſi conſtante, nu. 88. & in l. ſi quis ſic ſti-
puletur, ff. ſol. mat. Bal. in l. vbi adhùc, nu. 16. C. de
iur. dot. Anch. conſ. 119. nu. 1. verſ. ſecundò & for-
tius, Paul. Caſtr. in l. 2. in princ. nu. 3. ff. ſol. matr.
Soz. ſen. conſ. 111. nu. 5.

11 Secundò probatur: quia conſtante matrimonio
non venit tempus dotis reſtituendæ, d. l. 2. in prin.
ff. ſol. mat. & ibi not. Paul. nu. 3. ergò oblatio dotis
non intelligitur facta à creditoribus tempore op-
portuno; ità vt ſuum poſſit effectum ſortiri, l. ſi ſo-
luturus, ff. de ſolut. Bal. in l. acceptam, num. 13. verſ.
ſecundò quæro, C. de vſur. & hac ratione mouetur
Alber. in d. l. vbi adhùc, nu. 15. C. de iur. dot.

12 Tertiò probatur: quia fauore mulieris inductum
eſt, vt pro dote poſſit agere actione hypothecaria
conſtante matrimonio, propter inopiam viri; licet
non competat actio perſonalis, d. l. vbi adhùc, C.
de iur. dot. ergò non debet ad eius læſionem retor-
queri, l. quod fauore, C. de legib. & l. nulla, ff. eod.
tit. Sed hoc eſſet mulieris detrimentum; ſi pecu-
niam à creditoribus mariti oblatam teneretur ac-
cipere: quia fragilis eſt, l. ſi chorus, §. 1. ibi pecu-
niam ſine peculio fragilem eſſe, de lega. 3. & ſimili-
ter fragile eſt remedium cautionis, l. qui ità, §. 1. ff.
ad Trebell. nam pecunia eſt de rebus, quæ ſeruando
ſeruari non poſſunt, l. lex quæ tutores, C. de admin.
tuto. & copioſè cumulat Tiraq. de retrac. lign. §. 1.
gloſ. 7. num. 104. ergo huiuſmodi oblatio ad perni-
ciem vxoris admitti non debet.

13 Quartò probatur: quia mulieris & Reip. inte-
reſt, ne mulier ipſa remaneat indotata, l. 1. ff. ſolut.
matr. & l. generaliter, C. ad Velle. Albe. in d. l. vbi
adhùc, nu. 15. Sed per huiuſmodi oblationem dotis
mulier facilè poteſt remanere indotata: quia, ſi
conſtante matrimonio dos reſtituatur, deſinit eſſe
dos, vt dicebat Iac. de Are. in d. l. vbi adhùc, & in d.
l. cum tibi, vt refert Bald. in d. l. ſi conſtante, nu. 1.
in fin. & Ang. nu. 3. verſ. deindè quæritur: ergo talis
14 oblatio eſt reijcienda: Nam exactio dotis, quam
mulier conſtante matrimonio intentat, non effi-
cit,

cit, vt deſinat eſſe dos: quia adhùc debet deſeruire oneribus matrimonij, quòd eſt proprium ipſius dotis, d. l. vbi adhùc, coniuncta l. pro oneribus, C. de iur. dot. & l. dotis, in prin. & l. ſi is qui Stichum, §. ibi dos, ff. eod. tit. & c. ſalubriter, de vſur. & ideò hæc magis intelligitur quædam ſimplex tranſlatio dotis de viro in vxorem, quàm reſtitutio.

15 Poſtremò hæc ſententia probatur ex l. cum tibi, C. qui potio. in pign. hab. ducto argumento à contrario ſenſu, vt ſcribit Soz. ſen. in coſ. 111. nu. 5. verſ. ſecus quandò ſoluto matrimonio: nã ibi Imp. præſupponit, quòd creditores offerentes dotem vxori poſt mortem mariti; poſſint res pignori obligatas auocare: ex quo per contrarium ſenſum datur intelligi, quòd conſtante matrimonio non poſſit eas auocare, quod argumẽtum dicitur eſſe fortiſſimũ, l. 1. §. huius rei, de offic. eius cui mand. eſt iuriſd.

Et hæc ſententia ſuos etiã habet auctores, adeò vt frequẽtiori calculo ſit recepta, vt plerique profitentur: nam eam tenet in primis Iac. de Are. in d. l. vbi adhùc, C. de iur. dot. & l. cũ tibi, & ibi ſequuntur Cyn. & Alber. C. qui potio. in pigno. hab. Ioann. And. ad Spec. de dot. poſt diuort. reſtit. §. formatis, num. 18. verſ. ſed cum mulier, in verbo, viro, & Dyn. quem refert & ſequitur Albe. in d. l. vbi adhùc, nu. 15. & ità videtur etiam ſentire Bar. in d. l. ſi conſtante, in princ. num. 88. & ſeq. & in l. cum tibi, num. 3. & conſuluit in conſ. incip. quæritur vtrùm, vt refert & ſequitur Paul. Caſtren. ſibi contrarius, in l. 2. in princ. num. 3. ff. ſolut. matr. & Aret. ibidem col. 2. verſ. tangit hic D. Paulus, qui dicit ſe illud Bart. conſ. vidiſſe, & licet non reperiatur typis excuſum; tamen credendum eſt iſtis doctiſſimis viris, qui ſunt receptiſſimæ auctoritatis, vt ſcribit Soz. ſen. in d. conſ. 111. nu. 4. in fin. lib. 3. Et hanc opinionem tenet etiam Bald. ſibi contrarius in c. contingit, num. 8. de dol. & contum. & in conſ. 84. lib. 3. Salyc. in d. l. cum tibi, num. 3. C. qui potio. in pignor. hab. Bald. Nouel. de dote, pat. 7. priuil. 47. Iacob. de Puteo in d. l. ſi conſtante, in princ. ff. ſolut. matrim. Corn. conſ. 85. num. 5. lib. 4. Soz. ſen. conſ. 111. nu. 3. vſque in fin. lib. 3. qui hunc articulum diligenter diſcuſſit, & hanc opin. dicit probabiliorem, & veriorem, & in fin. ſubiunxit, iudicem de temeritate poſſe reprehendi, ſi ab opi. tantorum virorum, & communi recederet, & ſecundùm hanc opin. conſ. Neapol. pronuntiauit, vt ſcribit Affiic. deciſ. 199. & magis com. atteſtatur Alben. in conſ. 80. nu. 1. & ſequitur Neguſ. de pign. & hypot. par. 5. memb. 1. nu. 31. & Rol. conſ. 29. nu. 38. in fi. & 39. qui dicit hanc opi. ſequendam eſſe in iudicando, quam etiam veriorem & magis com. profitetur Oſaſch. dec. 135. num. 9. & conſulendo veriorem & crebriorem dicit etiam Cæph. conſ. 293. nu. 6.

16 Neque huic ſententiæ obſtant iura in contrariũ deducta: quia ex ijs, quæ diximus, poteſt reſponderi: & primò quòd obijcitur poſteriorem creditorem priori poſſe debitum offerre, & pignus ſibi confirmare; non refragatur: quia id regulariter admittitur; ſed conſtante matrimonio fauore dotis ſpecialiter inductum eſt, vt bona mariti hypothecata debeant oneribus matrimonij deſeruire, d. l. vbi adhùc, verſ. ità tamen, C. de iur. dot. & ità in ſpecie reſpondet Soz. ſen. in d. conſ. 111. nu. 5. verſ.

17 nec obſtant dictæ rationes. Neque recipiendum eſt, quòd lex, quæ generaliter loquitur comprehendat dotem in eius præiudicium, Saly. per illum tex. in l. vlt. in prin. C. de iur. dot. Rui. conſ. 194. nu. 4. & infrà, & conſ. 195. nu. 2. cum ſeqq. lib. 1. & cum in hoc caſu dos ſit ſpecialiter priuilegiàta, ceſſat omnis ſcrupulus dubitationis.

18 Secundò non obſtat, quòd maritus conſtante etiam matrimonio poſſit offerre, & ſoluere dotem vxori: quia ex hoc non ſequitur, quòd creditores, qui habent cauſam ab eo, ſimiliter poſſint offerre: quia ex ſpeciali priuilegio dotis eſt conſtitutum, vt ipſi offerre non poſſint: nam mulier ſe, maritum, & liberos, ſuſtentare debet, d. l. vbi ahùc, & Bart. in d. l. ſi conſtante, in princ. num. 88. & ità in ſpecie reſpondet etiam Soz. ſen. in d. conſ. 111. nu. 5. verſ. ad ſecundam rationem, lib. 3. & alij ſequuntur locis citatis. Prætereà Soz. ſubiungit, non eſſe tutum dicere, quòd maritus id conſtante matrimonio poſſit efficere.

19 Tertiò non obſtat, quòd pecunia à creditoribus oblata poſſit deponi apud idoneos mercatores ad honeſtum lucrum percipiendum, d. c. per veſtras, de don. int. vir. & vxo. quia reſpondetur duobus modis: primò, quòd magis com. eſt opinio, mulierem non poſſe pecuniam deponere ad certum lucrum; niſi ſubeat periculum, vt ibidem not. & ità Soz. d. conſ. 111. nu. 5. in fin. dicit Florentiæ ſe conſuluiſſe, & plures doctiſs. viros ſubſcripſiſſe.

Sed ſupponendo ſine veri præiudicio id fieri poſſe, ſecundò reſpondetur, quòd magis intelligitur proſpectum mulieri, apud ſe retinere bona mariti hypothecata, ex quibus fructus poſſit percipere, quàm pecuniam à creditoribus oblatam acciperer quia fragile eſt remedium cautionis, l. qui ità, §. 1. ff. ad Treb. nam plerunque mercatores lapſi facultatibus foro cedunt, vt idem Soz. reſpondet in d. conſ. 111. num. 5. verſ. nec obſtat tertia ratio, & alij ſequuntur.

20 Quartò non obſt. quòd ſi creditores poſſunt dotem mulieri offerre ſoluto matrimonio; ſimiliter poſſint offerre conſtante matrimonio: quia diuerſa eſt ratio, vt diximus in tertia & quarta ratione pro hac opinione inducta. Neque huic refragatur d. l. vbi adhùc, C. de iur. dot. quia imò magis deſeruit; nam intelligitur loqui reſpectu facultatis petendi: ità enim poteſt peti dos conſtante matrimonio, ſi maritus labitur facultatibus, ſicut ſoluto matrimonio; ſed hoc non intelligitur reſpectu eiuſdem effectus: quia conſtante matrimonio dos ipſa debet deſeruire oneribus matrimonij; quod ſoluto matrimonio dici non poteſt.

21 Quintò & vltimò non obſtat c. ex litteris, de pigno. quia Claud. in d. l. ſi conſtante, nu. 71. verſ. & per illum tex. reſpondet, quòd ideò ibi ſoluitur dos mulieri: quia ipſa petierat. Sed hæc ſententia locum habet, quandò mulier pecuniam accipere recuſat.

Quamobrem ſubductis contrarijs iuribus, & rationibus, apparet hanc ſententiam eſſe veriorem; quòd vxor conſtante matrimonio non poſſit compelli dotis quantitatem à creditoribus oblatam accipere.

22 Quæ ſententia ſine dubio locũ habet, quandò pecunia non poteſt commodè deponi apud idoneum mercatorem ad honeſtum lucrum percipiendũ, vt ſcribit Imol. in d. l. ſi conſtante, col. 5. verſ. item adde, ſecundùm eum, & hęc opi. tanquàm ęquior in hoc caſu ſequẽda eſt, ſecundùm Aret. in l. 2. in prin. col. 5. verſ. mouetur principaliter, ff. eod. tit. ſolut.

matr.

matr. quia non eſſet ſuccurſum indemnitati vxoris, cùm non poſſet ſine diminutione dotis onera matrimonij ſuſtinere, d.l.vbi adhùc, C.de iur.dot.

23 Item hæc ſententia multò magis eſt recipienda, ſi mulier bona mariti ſibi hypothecata poſſideat, vt eſt caſus apertus in ead. l. in prin. vbi dicitur, mulierem poſſe retinere bona & expellere poſteriores creditores agentes, qui quidem agere non poſſunt, niſi oblato debito priori creditori, l.vlt. ſi antiq. cred. & ideò, cum dicitur agentes, præſupponitur, quod agerent oblato debito; alioquin ex iure communi poſſent repelli; & tamen illa lex ſpecialiter hoc voluit fauore dotis conſtituere, vt perpendit Soz.ſen.in d.conſ.111.nu.5.in fin.& 6.lib.3. qui etiam ſubdit in hoc caſu poſſe dici, quòd nullus contradicat: quæ quidem ſententia confirmatur: quia facilius conceditur retentio, quàm petitio, l. per retentionem, C.de vſur. l.2. & ibi not. Bald. in 3.notab. C.de fideic. Soz.iun.conſ.1.num.19.& infrà lib.1. Crau.conſ.148.nu.2.

Nec obſtat, quòd nouiſſimè, Rim.iun. conſ.3.nu.12.dixerit, Iuſtinianum ibi ponere ſpecialitatem in muliere in eo, quòd pro dote poſſit agere, & excipere conſtante matrimonio, ſi maritus ad inopiam deductus ſit, vt colligitur ex illis verbis, non obeſſe ei matrimonium adhùc conſtitutum ſancimus; & ideò, cum illa lex poſt priu.dicit, ſi res mariti tenet, & ſuper his ad iudicium vocatur, exceptionis præſidio poteſt expellere ſecundùm creditorem; debet intelligi, niſi offerat ei dotem, iux.l.1.& vlt.ſi antiq. cred. Quia tuendo Sox. poteſt. replicari hoc anteà fuiſſe conſtitutum, quòd matrimonium non poſſit officere petitioni dotis, quandò maritus facultatibus labitur, & ad inopiam deducitur, per d.l.ſi conſtante, ff. ſol. mat. Quare Imp.in d.l.vbi adhùc voluit ſpecialiter etiam exprimere, quemadmodùm mulier conſtante adhùc matrimonio poſſit ſibi ſuper bonis mariti, hypothecatis magis proſpicere, vt ſi ea poſſideat, exceptione aduerſus creditores ſe tueri poſſit: & ſi nõ poſſideat, à detẽtatoribus valeat ea vendicare; ità tamen, vt eadem mulier nullam habeat facultatẽ alienandi viuente marito, ſed fructus ad ſuſtentationem tam ſui, quàm mariti, & filiorum, ſi quos habeat, percipiendi abſque diminutione dotis, & ſi Iuſtinianus voluiſſet in hoc aliarum legum diſtinctionẽ adhiberi, facilè potuiſſet exprimere, l.vni. §.ſin autem ad deficientis, de cad.toll.

Illud etiam admonendi ſumus, quòd, ſi pactum in dotali inſtrumento ſit appoſitum, vt mulier bona mariti ſibi obligata poſſit propria auctoritate pro dote accipere, & ità acceperit; multò magis hæc ſententia ſequenda eſt: quia tempore contractæ obligationis ius fuit ei acquiſitum, antequàm bona poſterioribus creditoribus eſſent hypothecata: & ideò multò minus eis competit ius offerendi, vt Soz.ſen. ſcribit in d.conſ.111.nu.6. verſ.prætereà etiam lib.3. & ſequitur Cæph. in d.conſ.298 num.14.

Quod multò magis etiam recipiendum eſt, ſi ad confirmationem iurium ipſius vxoris, datio in ſolutum fuerit ſubſecuta, idem Cæph.d.conſ.298.nu.6.ad fin.& 17. tametſi contradixerit, Rim.iun.in d.conſ.3.nu.28.& infrà, qui tamẽ ea nititur ratione, quòd in eo caſu creditor eſſet citatus.

24 Verumenimuerò com. ſententia debet reſtringi duobus modis; primò quòd vxor per hypothecariam actionem non poſſit conſequi, niſi quantum pro dote ſufficiat, & reſiduum debet dimittere creditoribus. Quod intelligitur, ſi fructus eorum bonorum poſſint ſufficere ad alendam familiam vxoris, quæ ex bonis ipſius mariti debet ſuſtentari, d. l.vbi adhùc, C.de iur.dot. & l.ſi cum dotem, §. ſin autem in ſæuiſſimo, ff.ſol.mat.& ità intelligit Paul.
25 Caſt.in l.2.in prin.nu.5.eod.tit. Nam, ſi fructus bonorum mariti excederent ſumptus, qui fieri debẽt pro oneribus matrimonij ſupportandis, vxor contenderet de lucro acquirendo, & creditores de damno vitando: quo caſu fauor nõ debet dotibus exhiberi, d.l.aſſiduis, in fin. C.qui potio. in pigno. hab.c.nuper, ad fin.de don.int.vir.& vxo. Nam etiã ſi agatur de fauore dotis, æquum & bonum eſt, neminem debere cum damno alterius lucrari, neque alium pro alterius lucro damnum ſentire, l. iure ſuccurſum eſt, ff.de iur. dot. & ideò fraudibus non debet via aperiri, c.ſedes, de reſcript. & l.in fundo, ff.de reiuend. Et, quamuis Rom.in d.l.ſi conſtante in priu. nu.42. aliud dixerit; tamen hæc eſt benignior interpretatio, quam ſequitur etiam Bald. de Bartol.de dot.par.7.priuilegio 47.verſ.quid etiam ſi dicta bona.

26 Vndè, licet actio hypothecaria ſecundùm propriam naturã omnia bona hypothecata perſequatur; quandò de iure communi proponitur, l.cum proponas, C.de bon.iud.aucto.poſſid.& glo. in verbo proſequatur, in auth.ei, qui iurat, eod.tit. tamen in hoc caſu: quia ex iure ſpeciali proponitur, vltrà debitum non extenditur, vt Paul. Caſtr. ſubiunxit in d.l.2.in prin.nu.6.ff.ſol.mat.

27 Secundò com.ſententia debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi bona mariti eſſent mobilia; veluti merces, vel nomina debitorum, ex quibus vxor non poſſet fructus percipere pro alimentis, niſi in pecuniam redigantur: tunc enim creditoribus eſſet permittendum dotem offerre: quia ſimiliter vxor pro ſuſtinendis oneribus matrimonij eadem bona debet in pecuniam conuertere; & irrationabile eſt per retentionem horum bonorum alios creditores damno afficere, Bal.Nouel.de dot.par.6.d. priuil.47.verſ.& ideò poſſet dici, & in hoc caſu locum habet, quod in tertia ratione diximus, facilè
28 concedendum eſſe, quod alicui non nocet, & alteri prodeſt, l.1.§.ijdem aiunt, in fin.& l.2.§.item Varuſ.in fin.de acq.plu.arc.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pignus ſolutum intelligitur, ſi debitum ſoluatur, vel aliter ſit ſatisfactum creditori.*

2 *Pignus intelligitur ſolutum, etiam ſi creditor ex eius fructibus debitum ſit conſecutus.*

3 *Pignoris obligatio tollitur, etiam ſi debitum ab extraneo inuito debitore fuerit ſolutum.*

4 *Pignus liberatur, etiam ſi debitor paratus ſit debitũ ſoluere; aliud eſt, ſi paratus ſit ſatisfacere; & redditur ratio diuerſitatis, nu.5.*

6 *Aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt.*

7 *Pignus intelligitur liberatum, ſi conuenerit, vt pro hypotheca detur fideiuſſor, & datus fuerit.*

8 *Pignus liberatur, ſi conuenit, vt ſit obligatum, donec debitum fuerit ſolutum, aut ſatisfactum, & pro debito datus ſit fideiuſſor.*

9 *Pignus non liberatur, niſi totum debitum ſoluatur,*

*etiam*

etiam ſi ſit præteritum, num. 10. quod intelligitur etiam de damnis & intereſſe, nn. 12. & ſeq.

12 Actio hypothecaria inſolidum competit contrà poſſeſſorem; quamuis actio perſonalis contrà hæredes pro portionibus hæreditarÿs tantùm poſſit exerceri.

13 Intereſſe loco vſurarum ſolui debet.

14 Poſſeſſor quilibet hypothecaria conuentus, offerendo debitum, vel litis æſtimationem, liberatur.

15 Intellectus l. mulier ff. qui potio. in pign. hab.

16 Litis æſtimatio non eſt pretium rei petitæ, ſed debitum, ad quod perſonali actione agitur, cui deſeruit hypothecaria, quæ contrà poſſeſſorem intentatur.

17 Pignus liberatur quacúque ratione principalis obligatiõ finiatur.

18 Pignus non intelligitur ſolutum, ſi qualitas rei ſit mutata.

19 Domus obligata ſi ſit excuſſa, & poſteà reparata vel ædificata, non deſinit eſſe obligata.

20 Aedificium ſequitur ſolum.

21 Pignus ſolutum intelligitur nouatione principalis obligationis; niſi aliud conuenerit.

22 Reſeruatio in omnibus contractibus vtilis eſt; cum à prima obligatione receditur, vt, ſi contingat rem traditam per hypothecariam vel aliam actionem euinci; non intendit à priori obligatione recedere.

23 Pignora data in priori obligatione, non intelliguntur ſoluta, ſi in ſecunda alia pignora data fuerint; niſi principale debitum ſit deductum in nouam obligationem.

24 Nouatio non intelligitur, ſi poſterior obligatio ſit inutilis: & ideò priora pignora ſoluta non intelliguntur.

25 Pignora prioris obligationis, repetita in poſteriori, habent temporis prærogatiuam.

26 Pignus prioris obligationis, non intelligitur liberatum, ſi tempus ſolutioni adiectũ fuerit prorogatũ.

27 Intellectus l. legem, C. de loca.

28 Prorogatio termini ad ſoluendum aſſignati, non inducit nouationem.

29 Pignus non intelligitur ſolutum, ſi principalis obligatio præſcriptione 30. annorum ſubmouetur: quia hypothecaria ad 40. porrigitur.

30 Pignus non liberatur, ſi debitor per ſententiam in perſonali actione fuerit abſolutus.

31 Pignus liberatur, ſi principalis obligatio aditione hæreditatis ſit confuſa; ſed remittit nu. 33.

32 Pignus non liberatur, ſi debitor creditorem hæredem inſtituit, eumq. rogauit Titio reſtituere hæreditatem: iſq. coactus adiuerit.

33 Pignus datum à fideiuſſore non ſoluitur, licet ſuccedat debitori ſuo, vel debitor ſuccedat ipſi fideiuſſori.

34 Pignus ſolo conſenſu contractum, contrario conſenſu ipſo iure tollitur: ſed ſi traditio vel ſtipulatio intercesſit, exceptione ſoluitur.

35 Pactum, ne debitum intrà annum petatur, intelligitur etiam de hypotheca eſſe conuentum.

36 Pignus tacitè intelligitur eſſe remiſſum, ſi cautio vel pignus debitori reddatur.

37 Debitor non videtur conſentire venditioni pignoris, ſi præſens ſit, & non contradicat: ſed ſi ſubſcribat, præſumitur conſenſum præſtitiſſe, niſi probetur eũ deceptum eſſe.

38 Debitor videtur alienationi pignoris conſentire, ſi vt teſtis ſit venditioni adhibitus, nec contradixerit.

39 Pignus liberatur, ſi ſeruus pignori obligatus à debitore ſit manumiſſus ſciente & tacente creditore.

Conſenſus tacitus præſumitur fauore libertatis, ibidem; item fauore piæ cauſæ, nn. 40. & fauore fiſci, num. 42.

40 Pignus liberatur, ſi res obligata ſit alienata ad pias cauſas, ſciente & tacente creditore.

41 Pia cauſa habet priuilegium libertatis.

42 Pignus liberatur, ſi res obligata alienatur à fiſco, præſente, & tacente creditore.

43 Conſenſus creditorum præſumitur, ſi iudicis monitio præceſſit, vt adeſſent diſtractioni pignorum; alioqui non præſumitur, ſiue ignorauerint, ſiue ſciuerint, nu. 44.

44 Creditor, qui vult venditioni pignoris conſentire, poteſt ab eo, qui empturus eſt, cautionem accipere, vt pretium vſque ad debitum ſibi ſoluat.

45 Pignus liberatur, ſi creditor conſenſit etiam permutationi & donationi, & cuicunque alienationi; niſi dixerit ſaluo iure pignoris, nu. 46.

46 Proteſtatio illæſum ſeruat ius creditoris.

47 Ratihabitio retrotrahitur, & æquiparatur conſenſui, qui ab initio præſtatur.

48 Pignus an intelligatur ſolutum, ſi eius venditio facta conſentiente creditore, non valeat; diſtinctio adhibetur.

49 Pignus an intelligatur ſolutum, ſi remiſſio debiti nõ valeat, diſtinguit.

50 Donatio inter virum & vxorem quandò ſit nulla.

51 Pignus ſolutum non intelligitur, ſi debitor rem obligatam, quam vendidit, non tradidit, niſi eam bona fide redemerit.

Simulata venditio quandò intelligatur, ibidem, & infrà.

52 Venditio facta non præſumitur, ſi venditor rem poſſideat: quod limitatur nu 59. cum ſeqq.

54 Poſſidet is, cuius nomine poſſidetur,

55 Venditio præſumitur ſimulata, ſi res vẽdita diu apud emptorẽ fuerit, & emptor nullũ fructum percepit.

56 Simulatæ venditionis ſuſpitio non excluditur per clauſulã conſtituti, ſi apparet cauſa ſimulationis.

57 Creditor, qui venditioni pignoris conſenſit; an poſſit mutare voluntatem, antequàm res vendita tradatur, vt pignus ſolutum non poſſit intelligi.

58 Pignus non intelligitur ſolutum, ſi debitor illud vendidit cum conſenſu creditoris; & poſteà à venditione receſſit.

59 Pignus ſolutum reſoluta venditione in priſtinũ ſtatũ redintegratur; ſed nu. 60. diſtinctio adhibetur.

61 Pignus an ſolutum intelligatur, ſi creditor promiſit debitori illud vendere, & ipſe donauerit, vel in dotem dederit, & infrà.

62 Dotis titulus marito eſt oneroſus.

63 Dos in fraudem creditorum conſtitui non poteſt.

64 Pignus an ſolutum intelligatur, ſi creditor permiſit debitori illud donare; & ipſe vendiderit.

65 Pignus non intelligitur ſolutum, ſi creditor permiſerit debitori vendere centum, & ipſe minori pretio vendiderit.

66 Pignus ſoluitur, ſi dominium irreuocabiliter creditori acquiritur: diuerſum eſt, ſi reuocabiliter ſit acquiſitum.

67 Pignus ſoluitur, ſi ius debitoris ſit reſolutum.

68 Pignus ſoluitur, ſi euincatur ex cauſa, quæ habet originem antè eius obligationem; quamuis debitor potuerit euictionem declinare.

69 Pignus diſſoluitur, ſi quis emerit fundum; eumq. pignori obligauerit, & poſteà emptor, qui fuit læſus vltrà dimidiam, agat & venditio reſcindatur.

70 *Pignus ſoluitur, ſi ex pacto de retrouendendo ius debitoris reſoluatur.*
71 *Pignus rei emphyteuticæ diſſoluitur, ſi vtile dominium cum directo conſolidetur.*
72 *Pignus rei feudalis ſoluitur, ſi feudum ad dominum deuoluatur: quod limitatur.*
73 *Pignus ſoluitur, ſi fundus obligatus ſit reſtitutioni ſubiectus, quandò venit caſus reſtitutionis.*
74 *Pignus ſoluitur, ſi res donata à donatario obligatur, & donatio poſteà ex defectu inſinuationis reſoluatur: quamuis ex negligentia donatarij inſinuatio ſit prætermiſſa.*
75 *Pignus ſoluitur, ſi res data in dotem marito, vt poſt mortem vxoris alteri ſtipulanti redderetur, pignori ſit obligata, & mors vxoris ſit ſubſecuta.*
76 *Pignus ſoluitur, ſi res donata pignori ſit obligata, & donatio propter ingratitudinem reuocetur: quod tamen in dubium refricatur.*
77 *Bona donata poſſunt irreuocabiliter alienari, antequàm donatio propter ingratitudinem reuocetur.*
78 *Pignus diſſoluitur, ſi res donata obligetur: & ſuſceptis liberis donatio reuocetur.*
79 *Pignus intelligitur ſolutum, ſi ceſſat cauſa obligationis.*

## Quibus modis pignus ſolutum intelligatur. Tit. XXXI.

SVPEREST, vt videamus, quibus
1 modis pignus ſolutum intelligatur.
Et quidem pignus in primis ſolutum
intelligitur, ſi debitũ ſoluatur,
vel eo nomine creditori ſit ſatisfactum,
l. item liberatur, ff. quib. mod. pign. ſolu. Nã,
ſolutione eius, quod debetur, omnis obligatio tollitur,
Inſti. quib. mod. toll. oblig. in prin. & l. Stichũ,
§. naturalis, & l. pe. ff. de ſolut. vndè ſublata princi-
2 pali obligatione, pignus conſiſtere non poteſt, l. fœnerator,
& ibi Bar. in ſum. de nauti. fœn. l. cum prin
cipalis, de reg. iur. Ex hoc autem deducitur, quòd,
ſi creditor ex fructibus pignoris debitum ſit conſecutus,
ipſo iure pignus ſolutum intelligatur, l. 1. C.
de diſtrac. pigno.
3 Item deducitur, quòd ſi ab extero debitum ſit
ſolutum, pignoria obligatio euaneſcit, l. ſi res obligatas,
C. de pigno. Vnuſquiſque enim poteſt inuito
etiam debitore eius debitum ſoluere, l. ſoluendo,
ff. de nego. geſt. nam agitur non ſolùm de commodo
debitoris, vt ab obligatione liberetur; ſed
etiam creditoris, vt ibi not.
4 Prætereà ſufficit, ſi debitor ſit paratus ſoluere
debitum, vt pignus ſoluatur, d. l. item liberatur, §.
vlt. in prin. nam, ſi creditor nolit debitum accipere,
eo oblato, conſignato, & depoſito; de reddendo
pignore conueniri poteſt, l. vlt. de luit. pignor. Fed.
de Sen. conſ. 226.
5 Sed, ſi debitor paratus ſit creditori ſatisfacere;
pignus ſolutum dici non poteſt: quia diuerſa eſt
cauſa ſolutionis, & ſatisfactionia: nam prodeſt ſatisfeciſſe:
quia habet creditor, quod ſibi imputet,
cur ſatiafactionem vice ſolutionis admiſerit: At,
ſi non admiſerit: quia deſiderat ſolutionem, culpandus
non eſt, d. l. item liberatur, §. vlt. ff. quibus
6 mod. pign. ſolu. nam aliud pro alio inuito creditore
ſolui non poteſt, l. 2. §. 1. ff. ſi cert. pet.
7 Sed, ſi conuenerit, vt pro hypotheca fideiuſſor
detur, & datus ſit; ſatisfactum intelligitur creditori:
cui conſequens eſt, vt pignus etiam ſolutum
intelligatur, l. ſoluitur, §. ſi conuenerit, ff. quibus
mod. pign. ſolu.
8 Itẽ, ſi tibi conuenit cum colono, vt inuecta, & illata
ſint pignori obligata; donec merces tibi ſoluta,
aut ſatisfactum eſſet: deindè mercedis nomine
fideiuſſorem à colono accepiſti, ſatisfactũ tibi intelligitur;
& ideò importata à nexu pignoris liberantur,
l. pen. ff. quib. mod. pign. ſolu.
9 Quod autem diximus ſolutione debiti pignus
intelligi ſolutum; intelligitur, vt habeat locum,
ſi totum debitum ſoluatur; alioquin non liberatur,
l. 1. de luit. pignor. & l. 2. C. de fideiuſſ. & l. 2.
debitor. vend. pigno. imped. non poſſ. l. vnus, C.
de diſtract. pigno. l. in executione, §. pen. de verb.
10 oblig. Proindè, nec pignus prætorium per ſolutionem
partis factam ab vno ex hæredibus liberatur,
l. his conſequenter, §. Celſus, verſ. ſed & cum vnus
11 ex hæredibus, ff. fam. erciſc. Nam, & ſi hæredes pro
portionibus hereditarijs obſtricti ſint; poſſeſſor tamen
rei obligatæ inſolidùm conueniri poteſt, l. 2.
de hæred. actio.
12 Et quidem totum debitum ſoluendum eſt, non
ſolùm ſortis; ſed etiam vſurarum, l. tutor, §. Lucius
Titius, ff. de vſur. Alex. in l. quidam, num. 8. ff.
13 ſi cert. pet. Et, quod de vſuris dicitur, de eo, quod
intereſt, intelligendum eſt, l. grege, in fin. ff. de pignor.
l. 2. debitor. vend. pigno. impend. non poſſ.
Bar. in l. ſed & ſi alia, num. 2. ff. de conſti. pecu. Paul.
Caſt. in l. item illa, num. 3. & 10. eod. tit. Iaſ. in l. qui
Romæ, in princ. num. 23. & 27. de verb. oblig. Crau.
conſ. 692. nu. 5.
14 Item quilibet poſſeſſor actione hypothecaria
conuentus, offerendo debitum, vel litis ſeu pignoris
æſtimationem liberatur, l. ſi creditor, & l. ſicut, in
fin. ff. quib. mod. pign. ſolu. & ità intelligitur, l. mu-
15 lier, ff. qui potio. in pigno. hab. vt per oblationem
debiti res poſſeſſa liberetur; quandò æſtimatio rei
debitum excedit, quod frequentius contingit; ſed
ſi debitum excedat rei æſtimationem; ſufficit eam
offerre, l. communi diuidundo, §. inter eos, ff. com.
diuid. & c. ex litteris, de pigno. Soz. ſen. conſ. 224.
in fin. lib. 2. quam tamen opi. dicit eſſe nouam. Sed
16 eius ſententia non eſt tuta: quia, quandò agitur
hypothecaria actione, litis æſtimatio non eſt pretium
rei petitæ; ſed debitũ, ad quod agitur actione
perſonali, cui hypothecaria deſeruit, Bart. in l.
ſolutum, §. per liberam, num. 4. ff. de pigno. actio.
Nec obſtant iura prædicta: quia reſpondet Neguſ.
de pign. par. 5. memb. 4. nu. 22. quẽ ſequitur Couar.
var. reſol. lib. 1. cap. 8. col. 5. aliàs 4. ſub verſ. cæterũ.
17 Sicut autem ſolutione & ſatisfactione pignus
liberatur; ità etiam, ſi qua alia ratione principalis
obligatio eſt finita, intelligitur eſſe ſolutum, d. l. itẽ
liberatur, in fin. ff. quib. mod. pign. ſolu. Proindè, ſi
res deducta in obligationem extincta ſit, pignoria
etiam obligatio ſoluta intelligitur, l. ſicut, in prin.
ff. eod. tit.
18 Sed, ſi qualitas ipſius rei fuerit mutata, pignus
non intelligitur ſolutũ, Neguſ. de pigno. & hypoth.
par. 6. memb. 3. nu. 9. & infrà.
19 Item, ſi domus exuſta fuerit reparata, vel ædificata;
pignoris obligatio manet: quia ius ſoli ſe-
20 quitur ædificium, l. Paulus, §. domus, ff. de pigno. &
l. domo, ff. de pigno. actio. Crau. conſ. 425. num. 94.
verſ. ad idem.

Si

21 Si verò nouatione principalis actio fuerit ſub-
lata, pignoris etiam obligatio, niſi aliud conue-
nerit, intelligitur ſoluta, l. nouatione, ff. de noua.
& l. ſolutum, in prin. ff. de pign. actio. & l. vni. etiam
22 ob chyrograph. pecu. pign. ten. Vndè in omnibus
contractibus, per quos à prima obligatione rece-
ditur, vtile eſt creditori, vt cautio huiuſmodi ap-
ponatur: quòd, ſi contingat rem traditam per hy-
pothecariam vel aliam actionem euinci; non in-
tendit à priori obligatione diſcedere; ſed illa in
ſuo vigore debeat remanere, d. l. 1. etiam ob chy-
rograph. pecu. & l. nouatione, C. de fideiuſſ. Boer.
dec. 332. ad fin. Neguſ. de pigno. par. 6. memb. 3. nu.
2. verſ. tertiò fallit.

23 Sed puto aduertendum, quòd, ſi debitor in ſecun
da obligatione ſimpliciter dederit alia pignora;
non ideò priora intelliguntur eſſe ſoluta; ſed poſte-
riora eis accedunt: quia ex hoc non inducitur no-
uatio; & ideò in ſecunda pignorum obligatione
requiritur, quòd debitum principale ſit expreſsè
deductum in nouam obligationem, Bart. in l. Va-
lerianus, nu. 5. in fin. de præto. ſtip. & Paul. Caſtr. in
l. ſi rem alienam, §. omnis pecunia, nu. 4. ff. de pign.
actio. & ſequitur Neguſ. de pignor. par. 6. memb. 3.
num. 2.

24 Item eſt aduertendum, quòd, ſi poſterior obli-
gatio ſit inutilis; non intelligitur facta nouatio, &
conſequenter priora pignora non intelliguntur ſo-
luta, l. ſi ità ſtipulatus fuero, la 3. in princ. de verb.
oblig. d. l. nouatione, ff. de noua. & d. l. nouatione,
C. de fideiuſſ. Imò poſteriora etiam pro priori obli
gatione acceſſiſſe intelliguntur, l. ſi paternam, &
ibi not. Bal. nu. 1. in tertio notab. C. ad Vell. quod
putat eſſe mirabile, & reddit rationem: quia hoc
pignus magis reſpicit cauſam, quàm titulum obli-
gationis, & ſequitur Neguſ. de pigno. & hypoth. d.
par. 6. memb. 3. nu. 3. & 4.

25 Prætereà notandum eſt, quòd, ſi priora pignora
in poſteriori obligatione ſunt repetita; illa etiam
habent temporis prærogatiuam, l. 3. in princ. & ibi
Bar. & alij, ff. qui potio. in pign. hab. Quod ſanè in-
telligitur reſpectu prioris; non autem poſterioris
obligationis, gloſ. in d. l. 3. in princ. quam ſequitur
Neguſ. d. par. 6. memb. 3. nu. 7. in fin.

26 Item adnotandum eſt, quòd, & ſi pignus noua-
tione ſolutum intelligatur; tamen, ſi tempus ſolu-
tioni adiectum fuerit prorogatum; non videtur à
priori pignoris obligatione receſſum, l. legem, C. de
loca. & ibi not. Bal. nu. 1. dicens hoc eſſe memoria
retinendum, & ſequitur Neguſ. de pignor. d. par. 6.
27 memb. 3. nu. 6. Sed d. l. legem, loquitur, quandò loca-
tio facta ad certum tempus eo finito, tacito con-
ſenſu renouatur: quia conductor permanſit in ea-
dem locatione, & Bal. not. quod renouatio ſub eiſ-
dem pignoribus, pœnis, & renuntiationibus, facta
28 intelligitur. In propoſito autem, cum à creditore
debitori facta eſt temporis prorogatio ad ſoluen-
dum; non poteſt dici receſſum à pignorum obliga-
tione: quia nec fideiuſſores, qui prius erant obliga-
ti, liberantur: ex hac enim prorogatione non in-
ducitur nouatio, Bal. & Ang. in l. ſi vnus, §. ſi cum
reo, ff. de pac. Alex. conſ. 72. num. 2. lib. 6. & hæc eſt
verior, & magis com. opinio, vt atteſtatur Dec.
conſ. 400. nu. 1.

29 Neque ijs, quæ diximus, obſtat, quòd vinculum
pignoris durat principali etiam actione ſummo-
ta, l. 2. de luit. pignor. quia intelligitur, quandò
principalis actio ſummouetur exceptione præſcri-
ptionis 30. annorum: nam hypothecaria longio-
ris eſt vitæ: quia vſque ad annos quadraginta por-
rigitur, l. cum notiſſimi, in princ. de præſcript. 30.
annor. coniuncta l. omnes, eod. tit. Diuerſum eſt, ſi
actio perſonaſis, quæ eſt principalis, ſolutione, vel
alijs modis tollatur, glo. in d. l. 2. de luit. pignor.
Rui. conſ. 17. nu. 7. lib. 1.

30 Fatendum eſt etiam pignus ſolutum non intelli-
gi, ſi debitor per ſententiam iudicis fuerit in per-
ſonali actione abſolutus, l. grege, §. etiam ſi credi-
tor, ff. de pigno. l. quamuis, la 2. C. eod. tit. & l. ſolu-
tum, ff. de pign. actio. Capic. dec. 46. nu. 7.

31 Cæterùm, ſi principalis obligatio & perſonalis
actio fuerit confuſa aditione hæreditatis; pignoris
obligatio, quæ eſt acceſſoria, ſublata intelligitur,
l. Stichum, §. aditio, ff. de ſolut. & l. debitori, C. de
pac. l. Vranius, & l. fideiuſſor obligati, in prin. ff. de
fideiuſſ. & l. ſi vxor tua, & ibi Bal. de bon. iud. aucto.
poſſid. Neguſ. de pigno. par. 5. memb. 1. nu. 49. Rui.
conſ. 7. nu. 17. in prin. lib. 1.

32 Sed, ſi debitor ſub pignore creditorem hæredem
inſtituerit, eumq́. rogauerit reſtituere hæredita-
tem Titio, & is coactus fuerit adire hæreditatem;
pignoris obligatio manet, l. debitor, circà princ. &
ibi Bart. Paul. Caſtren. Alex. & alij declarant, ff. ad
Treb. Quinetiam Doct. per illum tex. generaliter
dicunt, quòd, ſi perſonalis actio confuſione eſt ſub-
lata, remanet hypotheca, & ſequitur Neguſ. de
pigno. & hypoth. par. 6. memb. 2. nu. 6. qua de re di-
ſtinguēdo plures caſus, fuſius ſcribit par. 5. memb.
1. num. 53. & ſeq. & Cæphal. conſ. 393. num. 154. &
infrà, & Menoch. conſ. 89. nu. 30. & ſeq. & num. 152.
& ſeqq.

33 Cæterùm, ſi fideiuſſor pignus dederit, eius obli-
gatio quòad hypothecam non ſoluitur; quamuis
ſuccedat ſuo debitori, vel ex diuerſo debitor ſuc-
cedat fideiuſſori, l. cum quis, §. vlt. ff. de ſolut. quam
ſing. dicit Cur. ſen. in l. debitori, num. 7. verſ. vltimò
limita, C. de pac.

34 Sciendum eſt etiam, quòd, ſi pignus ſolo conſen-
ſu contractum ſit, iux. l. 1. in prin. ff. de pigno. actio.
per contrarium conſenſum ipſo iure tollitur, c. 1.
de reg. iur. in antiq. l. prout quiſque, ff. de ſolut. l.
nihil tam naturale, de reg. iur. Sed, ſi traditio vel ſti
pulatio interceſſit; ſecundùm com. & veram ſen-
tentiam oppoſita exceptione diſſoluitur, Neguſ. de
pigno. par. 5. memb. 3. num. 33. 35. & 38. Proindè, ſi
conuenerit, ne debitum petatur, debitor exce-
ptione ſe tueri poteſt, l. iuriſgentium, §. ſed cum
nulla, ff. de pac. & l. ſoluitur, in princ. ff. quib. mod.
35 pign. ſolu. Sed, ſi debitor conueniat, ne debitum
intra annum petatur, idem de hypotheca intelli-
gitur eſſe conuentum, d. l. ſoluitur, §. 1. verſ. ſi paci-
ſcatur; ſicut ergò pignoris obligatio conſenſu con-
trahitur, ità etiam diſſoluitur, l. 2. de remiſſ. pign.
& l. maior, C. de pignorib.

Verùm planè ipſo iure tollitur pignus per pa-
ctum expreſſum; non autem tacitum, l. 2. C. de
pac. gloſſ. in l. ſi tibi, §. de pignore, ff. eod. Dec. in l.
expreſſa, num. 9. de reg. iur. Neguſ. de pignor. par. 5.
memb. 3. nu. 35.

36 Tacitè autem pignus remiſſum intelligitur, ſi
cautio debitori reddatur, l. creditricem, de re-
miſſ. pigno. Item, ſi pignus, quòd traditum fue-
rit creditori, ipſi debitori reddatur; proculdubio
intelligitur eſſe remiſſum, Iaſ. in l. 2. nu. 13. ff. de

pac. quod largius explicat Neguſ. de pignor. par. 6. memb. 3. nu. 19. & ſeqq.

Sed videamus, quandò creditor videatur venditioni, ſeu alienationi pignoris conſentire, & in quibus caſibus pignus ſolutum intelligatur.

37 Et quidem, ſi creditor præſens ſit, & venditioni pignoris non contradicat, non videtur conſentire, cum ideò paſſus ſit pignus venire, quòd ſciebat vbique pignus ſibi durare, l. ſicut, §. non videtur, ff. quib. mod. pign. ſol. Sed, ſi ſubſcripſerit in tabulis emptionis, conſenſiſſe videtur; niſi manifeſtè appareat eum deceptum eſſe, quod eſt obſeruandum, & ſi ſine ſcriptis conſenſerit, vt ibidem

38 ſubijcitur. Item, ſi vt teſtis ſe ſubſcripſerit, vel tabellio eum vt teſtem in tabulis venditionis adſcripſerit, nec contradixerit; conſenſum intelligitur præſtitiſſe, arg. l. fideiuſſor, §. pater, ff. de pign. glo. in d. l. ſicut, §. non videtur, in verbo, manifeſtè, & ſequitur Neguſ. de pignor. par. 6. memb. 3. nu. 18.

39 Præterea ſciendum eſt, quòd, ſi ſeruus pignori obligatus, à debitore, ſciente & tacente creditore, ſit manumiſſus; tacitus præſumitur conſenſus, l. 1. & ibi Bart. de remiſſ. pignor. idemq́. Bart. ſcribit in l. vlt. nu. 2. in prin. eod. tit. quod fauore libertatis receptum eſt.

40 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd ſi res pignori obligata, ſciente & tacente creditore, ad pias cauſas fuerit alienata; pignus ſimiliter intelligitur remiſſum: quia, quod dicitur de libertate, extenditur ad cauſam pietatis, Bart. in l. proximè, in fin. de his, quæ in teſtam. del. Bald. per illum tex. in l. vnica, in fin. ibi ad hanc rationem pietatis peruenit, de com. ſer. manu. & in d. l. 1. de remiſſ. pign. Paul. Caſtren. in l. eam quam, num. 6. verſ. idem eſſe debet, de fideic. Rom. conſ. 428. num. 2. Soz. ſen. in l. 1. num. 5. ff. ſol. mat. & in l. Mutianæ, num. 2. de cond. & dem. & conſ. 116. num. 24. in fin. lib. 1. Tiraq. de priuileg. piæ cauſæ, priuil. 131. & de legib. connub. glo. 6. nu. 163.

41 Accedit etiam, quòd, ſi alienatio facta ſit à fiſco præſente & tacente creditore; tacitus conſenſus præſumitur, l. ſi hypothecas, de remiſſ. pignor. Bar. in d. l. vlt. num. 2. verſ. primo caſu, de remiſſ. pignor. & pia cauſa vtitur etiam priuilegio fiſci. Rom. in auth. ſimiliter, nu. 31. ad leg. Falc. Tiraq. de priuil. piæ cauſ. priuil. 143.

42 Illud etiam adnotandum eſt, quòd, ſi admonitio iudicis præceſſit, vt creditores adeſſent diſtractioni pignorum, eorum conſenſus præſumitur; niſi expreſsè contradicant, l. ſi eo tempore, eod. tit. de remiſſ. pignor. Bart. in d. l. vlt. num. 2. verſ.

43 aut ab alio, eod. tit. Si verò huiuſmodi admonitio non præceſſerit, ſiue creditor ignorauerit, ſiue ſciuerit, non præſumitur conſentire: quia ſic vbique ius ſuum durare, d. l. ſicut, §. non videtur, ff. quib. mod. pign. ſol. & l. 3. de remiſſ. pignor. & l. debitorem, C. de pignor. Bart. in d. l. vlt. nu. 2. verſ. aut talis monitio.

44 Et, ſi creditor noluerit venditioni pignoris conſentire, poteſt ab eo, qui rem obligatam empturus eſt, cautionem accipere, vt pretium rei venditæ vſque ad ſummam debiti ſibi ſoluat, d. l. ſicut, §. illud, in fin. ff. quib. mod. pign. ſol.

45 Quòd autem diximus de eo, qui pignoris venditioni conſenſit, vt intelligatur illud remiſiſſe, locum habet, etiam ſi conſentiat permutationi, vel donationi, vel cuilibet alienationi, l. ſi debitor, §. ſi in vendendo, ff. quib. mod. pign. ſol.

46 Sed, ſi creditor ſaluo iure pignoris conſentiat; proculdubio ius ſuum ſibi reſeruaſſe intelligitur, d. l. ſi debitor, §. ſi in venditione, ibi, *niſi ſalua cauſa pignoris ſui conſenſerit*; Reſeruatio enim ius illæſum oſtendit, c. cum venerabilis, ad fin. de except. Signor. conſ. 181. nu. 13. ad fin. Pariſ. conſ. 11. nu. 31. lib. 2. Soz. iun. conſ. 65. nu. 81. lib. 1.

47 Sed, quamuis creditor ab initio non permiſerit pignus venundari; tamen illud intelligitur ſolutum, ſi poſteà ratam venditionem habuerit, d. l. ſi debitor, §. ſed & ſi non conceſſerit, & ſufficit quoquomodo conſtare de conſenſu creditoris, Signor. conſ. 41. nu. 4.

48 Verùm, ſi venditio pignoris facta cum conſenſu creditoris, aliqua iuris ratione non valeat; quęret aliquis; an pignus ſolutum intelligatur? Et quidem, ſi illa ratio, qua redditur inutilis venditio pignoris, in eo liberando locum non habet: pignus ſolutum intelligitur, l. 1. §. eum venditor, ff. quib. mod. pign. ſol. & l. quod autem, §. ſi vxor à marito, ff. de donat. int. vir. & vxor. Sed ſi eadem ratio locum habeat: pignus ſolutum non debet intelligi: quia non videtur eſſe remiſſum, niſi venditio, vel alia alienatio, cum effectu fuerit ſubſecuta, d. l. ſi debitor, §. vlt. quib. mod. pign. ſol. vbi quæritur, ſi fortè venditio rei ſpecialiter obligatæ non valeat; an nocere hæc res creditori debeat, quòd conſenſit, vt putà, ſi qua ratio iuris venditionem impediat: & reſpondetur pignus valere, idemq́. probatur ex l. ſicut, §. ſi voluntate, & §. venditionis, eod. tit. & l. debitum, de remiſſ. pignor. & ſic debet intelligi, quod ſcribit Signor. conſ. 41. num. 4. in fin. & 5. & 6. & Rom. conſ. 132. & Crauet. ſuper ſtatuto Ferrarien. de indemnitate mulierum, num. 3. quod poſt tractat. de antiqu. tempor. typis excuſum eſt.

49 Simili modo, cum quæritur; an ſi remiſſio debiti non valeat, remiſſio pignoris, quæ tacitè facta intelligitur, poſſit ſuſtineri? diſtinguendum eſt, aut remiſſio debiti redditur inutilis ex cauſa, quę ſufficit ad infirmandam etiam pignoris remiſſionem; & tunc non poteſt ſuſtineri; veluti ſi creditor dolo fuerit circumuentus, vel metu coactus; nam eodem vitio laborat tacitum, quo expreſſum afficitur, l. debitum, de remiſſ. pignor. Aut verò diuerſa ratio reddi poteſt; & tunc tacita remiſſio pignoris ſuſtinetur: quamuis expreſſa remiſſio debiti principalis ſit inutilis; veluti ſi remiſſio debiti fiat à marito vxori ex cauſa donationis, vel è conuerſo, quæ icciro non valet: quia qui donat pauperior; & is, cui donatur, locupletior efficitur, vt in tit. de don. int. vir. & vx. Remiſſio autem pignoris non intelligitur prohibita; quia ceſſat cauſa prohibitionis; neque enim is, cui pignus remiſſum eſt, locupletior efficitur: quia adhùc manet obligatio principalis, l. etiam, C. ad Vell. & l. ſi pignus, ff. quæ in

50 fraud. cred. nam, vt donatio inter virum & vxorem ſit nulla, duo copulatiuè requiruntur, quòd alter eorum fiat pauperior, & alter locupletior, & ſi alterum deficiat, donatio valet, l. ſi ſponſus, §. conceſſa, & §. ſi quis rogatus, ff. de don. int. vir. & vx. Fed. de Sen. q. 228. nu. 2. verſ. & primò non obſtat. Ang. in l. 1. §. 1. nu. 1. ff. quib. mod. pign. ſol. Rom. in l. dotalē, nu. 17. ff. ſol. mat. Io. Crot. in l. ſi conſtante, in prin. in 2. lec. nu. 109. eod. tit. & ità in propoſito diſtinguit Bar. in d. l. 1. nu. 1. & Salyc. nu. 1. verſ. tertia ſolutio



Digitized by Google

quib.mod.pign.ſol.& Bald.in d.l.etiam,nu. 1. C.ad
Vell.& Salyc.in d.l.debitum, de remiſſ.pign. & ſe-
quitur Neguſ.de pigno.par.6.memb.3.nu.48.

51 Item, ſi debitor rem venditam non tradiderit,
pignus ſolutum dici non poteſt: quia verè non vi-
detur vendidiſſe,d.l.ſicut,§.ſi volũtate, & §.ſuper-
uacuum,ff.quib.mod. pign. ſol. Rui. conſ.64. nu.1.
lib.4. Quod ſanè intelligitur, niſi verè vendiderit;
deindè bona fide redemerit ab eodem,vel ab alio,
ad quem per ſucceſſionem ea res peruenire cœpe-
rit,aut ſi ipſe debitor emptori hæres extiterit. Cæ-
terùm, ſi pecunia ſoluta non fuerit, ſeu ſimulatæ
venditionis ſuſpicio exoriatur; doli mali exceptio
52 obijci poterit, d.§. ſuperuacuum. Et quidem in
dubio venditio facta non præſumitur ab eo, qui rẽ
venditam poſſideat, vt Bart. ibidem colligit in
ſumma.

53 Sed hoc reſtringi debet primò, vt non habeat lo-
cum, ſi venditor iccircò ſemper fuerit in poſſeſſio-
ne, quòd eam rem conduxerit ab emptore, ei ſol-
uerit penſionem; tunc enim magis videtur deti-
54 nuiſſe, quàm poſſediſſe: etenim is poſſidet, cuius
nomine poſſidetur,c.cum veniſſent,in fin.de reſtit.
ſpol.&l.quod meo,ff.de acqui.poſſ. & ità Bar.in d.
§.ſuperuacuum,nu.5. in fin. & 6. reſtringit illũ tex.
& Bal.in l.1.num. 3. & 4.de don.antè nup. & ſequi-
tur Rom.in conſ.5.nu.3.verſ.non obſtat tertium, &
in conſ.302.nu.3. & Imol. in c.illo vos, num.17.ad
fin.verſ. re vera tamen,& Abb.num.5. verſ.item vt
dicit ibi Bar.de pigno. Goza.conſ.94.nu.56.in fin.
& 57. Et,licet aliqui diſſentiant; tamen,quandò ex
fructibus venditor ſoluit penſionem,videtur ceſſa-
re omnis ſuſpicio; & hæc ſententia in ſacro etiam
Auditorio recepta eſt apud bo.mem. Lauretan. in
Neapol.cenſus die 4.Decemb.1579.

55 Secundò etiam reſtringitur, vt habeat locum,
quandò res vendita diu apud venditorem fuerit, &
emptor nullum fructũ perceperit,Imol.in conſ.55.
nu. 2. quod quidem tempus iudicis arbitrio com-
mittitur,l.1.ff.de iur.delib. Bar.in d.§.ſuperuacuũ,
num.5.

56 Neque ſufficit clauſula conſtituti ad effugiendã
ſimulationis ſuſpitionem: quia res vendita verè
debet ex bonis venditoris exire,Bald.conſ.311.nu.
6.lib.5. Fulgo.conſ.42.nu.2.verſ.nec monet,Crau.
conſ.156.nu.10. Quod eſt intelligendum, quandò
apparet cauſa ſimulationis: tunc enim actus etiã,
quo venditor conſtituit ſe emptoris nomine poſſi-
dere,præſumitur fictus,arg.l.1.de ſuffrag. & ità in-
telligit Bart.in conſ.45.num.4.verſ.circà tertium,
lib.1.

57 Poteſt etiam creditor, qui conſenſit venditioni,
mutare voluntatem,antequàm venditio ſubſequa-
tur, vt ſenſit Aret. in l. qui Romæ, §. cohæredes,
verſ.quintò & vltimò nota, de verb. oblig. Sed ego
ſubſiſto: quia quod ſemel placuit; amplius diſpli-
cere non poteſt,c.quod ſemel, de reg.iur. lib.6.l.in
commodato,§.ſicut,ff.commod.l.ſicut, C.de actio.
& oblig. idq́. multò magis recipiendum eſt, ſi ven-
ditio fuerit contracta; tametſi traditio non ſit ſub-
ſecuta: quia debitor actione ex empto tenetur eam
tradere,l.ſicut,§.ſi debitor,ff.quib.mod.pign.ſolu.

58 Verumenimuerò, ſi debitor voluntate credito-
ris pignus vendiderit; & deindè placuerit, vt à
venditione recederetur; ius pignoris ſolutum dici
non poteſt: quia ſicut debitori: ità & creditori pri-
ſtinum ius reſtituitur: neque enim creditor pignus
omnimodò remiſiſſe intelligitur; ſed ità demùm, ſi
emptor rem retineat, nec reddat venditori, l.volun
tate,in prin.eod.tit.

59 Pari ſimilitudine rationis, ſi venditor per ſenten
tiam iudicis ſit abſolutus, vel quia rem non tradi-
dit,in id,quod intereſt,cõdemnatus ſit; pignus ſal-
uum creditori intelligitur,d.l.volũtate, paulò poſt
princ.verſ. & ideò ſi iudicio: nam reſoluta vendi-
tione,in priſtinam cauſam pignus etiam redinte-
gratur,d.l.voluntate,in fin.

60 Sed hoc loco aduertendum eſt, quòd, ſi pignus
venditum ſit ex voluntate creditoris,extinguitur;
& ſi ſit redemptum, non redintegratur; quamuis
bona etiam futura generaliter ſint obligata, caſus
eſt in l.vlt.& ibi Bar.in prin.& Bal.& alij,de remiſſ.
pigno. quam etiam legem Bart.dicit eſſe ſing. & ſi
quis,inquit,eam neſciret,aliud reſponderet; ideq́.
ſcribit Crau. conſ.298.num.12. qui etiam in conſ.
425.nu.99. eam legem ſingulariſſimam dicit.

Proindè Bar. ibidem nu.2.verſ.aut exiuit,ità di-
ſtingit: aut res ipſa reuerſa eſt in dominio debito-
ris ex eadem cauſa,ex qua exiuit; & tunc pignoris
obligatio conualeſcit,d.l.voluntate, in princ.& §.
vlt. aut verò reuerſa eſt ex alia cauſa,& tũc pignus
non reintegratur, & ſic Bar. eam legem intelligit.

61 Si verò creditor permiſerit debitori rem obliga-
tam vendere,& ipſe donauerit; an exceptione ſub-
moueri poſſit: facti magis,quàm iuris,quæſtio eſt:
nam,ſi ideò permiſerit venire, vt pretium ſibi ſol-
uatur; repelli non poteſt: quia aliud eſt factum,
quàm fuerit permiſſum,d.l.ſicut,§.ſed ſi permiſerit,
ff.quib.mod.pign.ſol.

Sed,ſi debitor rem ipſam in dotem dederit,ven-
62 didiſſe intelligitur: quia dotis titulus marito eſt
oneroſus,d.l.ſicut,§. ſed ſi permiſerit,verſ.quòd ſi:
nam dos ei datur pro oneribus matrimonij ſuppor
tandis,c.ſalubriter,de vſur.& l.pro oneribus, & ibi
Bar. C.de iur.dot. & l.ex promiſſione,ff.de actio.&
oblig. Bart. in l.1.num.1.pro dote,& Bald. in l.2.de
reuoc.ijs, quæ in fraud. cred. Alex.conſ.31. num.9.
lib.3.

63 Sed conſiderandum eſt, quòd ſi creditor permi-
ſerit pignus venundari, vt ex pretio ſibi ſoluatur;
non videtur ei ſatisfactum, neque dos in fraudem
creditorum conſtituenda eſt,l.ait prætor, §. ſi cum
mulier, & l.vlt.§.1. ff. quæ in fraud. cred. l.2. & ibi
Bal.in prin.C.eod.tit. Quarè poteſt dici, quod,niſi
hoc probetur,pignus ſolutum intelligatur: quia
in ambiguis pro dotibus reſpondere benignius eſt,
l.in ambiguis,ff.de iur.dot.&l.in ambiguis,de reg.
iur.c.vlt.de re iud.Soz.ſen.conſ.111.in fin.lib.3.

Illud verò non recipit dubitationem, quin pi-
gnus ſolutum intelligatur,ſi creditor conſenſit de-
bitori,rem ſibi obligatam in dotem dari,l.Lucius,
& ibi Bar.ff.quib.mod.pign.ſol.

64 Sed eleganter quæritur, ſi creditor debitori con
ceſſerit rem pignori obligatam donare,& ipſe ven-
diderit; an pignus ſolutum intelligatur? Et qui-
dem magis videtur pignus ſolutum eſſe,niſi credi-
tor ideò permiſerit donare, quòd is, cui debitor
erat donaturus, amicus eſſet ipſius creditoris, d.l.
ſicut,§.ſed ſi permiſerit,verſ.in contrarium.

65 Pignus autem ſaluũ intelligitur, ſi creditor per-
miſerit debitori vendere centum, & ipſe minori
ſũmma vendiderit. Per contrarium verò, ſi pluris
vendiderit; pignus ſolutum eſſe dicendum eſt,d.l.
ſicut,§.ſed ſi permiſerit.

66 Prætereà, ſi dominium rei pignori obligatæ, creditori irreuocabiliter fuerit acquiſitum; pignus ſolutum intelligitur: quia in re propria creditoris non poteſt conſiſtere, l. neque pignus, de reg. iur. & ideò incidit in eum caſum, à quo non poteſt incipere, l. pluribus, §. & ſi placeat, & l. exiſtimo, de verb. oblig. Sed, ſi dominium reuocabiliter ei ſit acquiſitum, non extinguitur, l. ex ſextante, §. Latinus Largus, ff. de excep. rei iud. l. debitor, & ibi Bart. in ſum. & ad fin. princ. & Alex. nu. 6. & 16. ff. ad Trebel. Ang. conſ. 208. num. 2. quæ diſtinctio communiter recepta eſt, Afflic. dec. 8. nu. 1. & dec. 16. nu. 4. Neguſ. de pigno. par. 5. memb. 1. nu. 53. verſ. ſecundus caſus eſt, & verſ. quintus caſus eſt, Crau. conſ. 298. nu. 1. & 2.

67 His etiam accedit, quòd reſoluto iure debitoris, qui rem obligauit, ius pignoris ſolutum intelligatur, c. 1. §. rurſus, quib. mod. feud. amitt. l. lex vectigali, ff. de pigno. l. ſi res, ff. quib. mod. pign. ſol. l. ſi ex duobus, §. ſed & Marcellus, & ibi not. Bart. ff. de in diem addic. quod vt manifeſtius fiat, pluribus exẽplis oſtẽdi, & Doc. auctoritatibus, cõfirmari poteſt.

68 Ex hoc enim deducitur primò, quòd ſi quis fundum emerit, eumq. pignori obligauerit, deindè ab eo euincatur: quia venditor erat læſus vltrà dimidiam iuſti pretij, in x. c. cum dilecti, de emp. & vẽd. & l. 2. C. de reſcind. vend. pignoris obligatio diſſoluitur, Bal. in d. l. 2. num. 17. &, quamuis Bart. in l. in diem, nu. 3. de aqua plu. arc. & in d. l. ſi res, in prin. ff. quib. mod. pign. ſol. aliud dixerit, tamen ſententiam Baldi ſequitur Saly. in d. l. 2. nu. 18. verſ. quæro quintodecimò, & Paul. Caſt. nu. 11. qui optimã reddit rationem: hæc enim reſolutio pignoris fit ex cauſa, quæ habuit originem antè obligationem, eaq. intelligitur eo modo, & iure contracta, quo res erat apud ipſum emptorem, & hanc opinionem veriorem dicit Alex. in add. ad Bart. in d. l. ſi res, in princ. quib. mod. pign. ſol. quam etiam ſequitur Alc. in l. debitorum, nu. 8. C. de pac. & magis comm. Soz. iun. profitetur in conſ. 119. num. 16. in fin. lib. 2. & Neguſ. de pigno. par. 5. memb. 1. nu. 43. qui obiectis reſpondet, & Tiraq. qui alios etiam conſonantes refert, de retrac. conuent. §. 3. glo. 1. nu. 11. veriſſimam putat, & veriorem & receptiorem atteſtatur Ari. Pinel. in l. 2. par. 2. cap. 3. nu. 33. C. de reſcind. vend.

Neque ad rem pertinet, quòd hæc reſolutio iuris fiat ex voluntate debitoris: qui potuit pretiũ ſupplere, d. l. 2. quia hoc pactum non fuit directè ad hoc ordinatum; & quia in l. lex vectigali, ff. de pigno. ſimiliter concurrit voluntas debitoris, qui canonem non ſoluit; & tamen eius iure reſoluto, pignoris etiam obligatio ab eo contracta corruit, vt paulò poſt dicemus.

69 Secundò ſimiliter deducitur, quòd ſi quis emerit fundum, eumq. pignori obligauerit, & poſteà emptor, qui fuit læſus vltrà dimidiam, agat, & venditio reſcindatur: hypotheca ab eo contracta diſſoluitur, ſi venditor fundum receperit pretio reſtituto: Neque enim iuris ratio patitur, vt venditor re ſua ex obligatione alterius priuetur; & ideò fundum liberum à nexu pignoris conſequi debet, vt explicat Ari. Pinel. in d. l. 2. par. 2. cap. 3. nu. 33. de reſcind. vend.

70 Tertiò deducitur, quòd ſi quis vendiderit fundũ cum pacto de retrouendendo: & emptor eum pignore obligauerit, & ſecundùm tenorem pacti retrouendiderit, pignus ſolutum intelligatur: quia retrouenditio fit ex neceſſitate præcedentis contractus & conuentionis d. l. ſi ex duobus, §. ſed & Marcellus, & ibi Bar. ff. de in diem addic. quod idẽ etiam Bar. ſcribit in l. in diẽ, nu. 2. de aqua plu. arc. Cur. ſen. conſ. 12. nu. 6. Dec. conſ. 239. nu. 11. Neguſ. de pigno. par. 5. memb. 1. nu. 44.

71 Quartò deducitur, quòd, ſi quis rem emphyteuticam obligauerit; & illa poſteà non ſoluto canone, vel finita linea, ad dominum directum ſit deuoluta, ius pignoris ſolutum intelligatur, d. l. lex vectigali, & ibi not. Bal. ff. de pigno. Imol. conſ. 8. nu. 5. in fin. & 6. Alex. conſ. 38. col. 2. verſ. alia ratione, lib. 2. Soz. iun. conſ. 119. nu. 14. lib. 2. Tiraq. qui alios etiam refert, de retrac. conuen. §. 3. glo. 1. nu. 13.

Sed aduertẽdum eſt, quòd creditor poteſt domino canonem offerre, & aduerſus pœnam caducitatis ex cauſa iuſtæ ignorantiæ in integrum reſtitui, iuxt. l. 1. ex quib. cauſ. maio. nam veriſimile eſt, eum, ſi ſciuiſſet canonem fuiſſe ſoluturum, vt ius pignoris ſibi ſaluum foret, Alex. conſ. 45. nu. 4. lib. 5. Sed Alc. in l. debitorum, nu. 8. C. de pac. hoc verum non putat; niſi debitor in fraudem creditoris à ſolutione canonis ceſſauerit: quia d. l. lex vectigali, redderetur eluſoria: & quia caducitatis pœna ex natura contractus deſcendit, c. potuit, de loca. & l. 2. de iure emphyt. & ideò domino directo, qui iure ſuo vtitur, nihil poteſt imputari, vt Alc. ſubiũxit, nu. 9.

72 Quintò deducitur, & quod proximè diximus, comprobatur: nam ſimiliter, ſi vaſallus feudum pignori obligauerit, & poſteà illud ad dominum fuerit deuolutum; ius pignoris ſolutum intelligatur, d. c. 1. §. rurſus, quib. mod. feud. amitt. Dec. conſ. 239. nu. 7. & conſ. 607. nu. 12. Rui. conſ. 17. num. 7. in fin. & 8. lib. 1. Sed hoc eſt intelligendum, quandò feudum reuertitur ad dominum, vt dominum, hoc eſt, iure dominij & poteſtate feudali: aliud eſt, ſi perueniat ad dominum, non vt dominum feudi, nec poteſtate feudali; ſed tamquàm ad quemlibet hominem priuatum; veluti ex emptione libera & voluntaria, ſeu donatione in ſolutum, vel alia cauſa, quæ ex natura feudi non proficiſcitur, vt declarat Pet. Iacob. in tit. de actio. in rem, pro re emphy. col. 10. verſ. item prædicta vera ſunt, & in tit. de actio. in rem, quæ datur pro re, quæ cecidit in commiſſum, verſ. item eſt notandum, quem refert & ſequitur Guid. pp. in dec. 575. incip. emphyteuta poteſt, vbi ſubdit, ità ſe vidiſſe determinari in Cam. conſilij, & Iacob. de S. Georg. in inueſtit. feud. in illis verbis: ità etiam quòd ipſi vaſalli, num. 10. & ſeq. verſ. ex hoc ſequitur magnus effectus, & in illis verbis: qui quidem inueſtiti praſtiterunt, nu. 62. verſ. & pro iſta ſententia facit, & verſ. ad argumenta, & nu. 63. Boer. dec. 181. nu. 1. cum plurib. ſeqq: Oſaſc. dec. 156. nu. 9. & 10. qui alios etiam refert.

73 Sexto deducitur, quòd ſi maritus legauerit vxori fundum, & ſi nupſerit, voluit eum peruenire ad Titium; & defuncto marito vxor relicta eundem fundum pignori obligauerit, & poſteà nupſerit, ius pignoris ſolutum intelligatur; & quod dicitur de fundo reſtitutioni ſubiecto ex cauſa fideicõmiſſi; intelligitur etiam, ſi res ſit ſubiecta reſtitutioni ex cauſa donationis; veluti ſi in inſtrumento dictum fuerit, ſi donatarius aliquod crimen cõmiſerit, ex quo eius bona debeãt fiſco applicari; tunc bona ei donata reuertãtur ad donatorẽ, vel eius hæredes: nam ſi hæc bona fuerint obligata, & poſteà delictũ

com-

commiſerit ex quo eius bona publicentur, hypotheca intelligitur diſſoluta, Soz. iun. d. conſ. 119. nu. 15. & ſeqq. lib. 2.

74 Septimò deducitur, quòd, ſi donatio ex defectu inſinuationis etiam reſoluatur, iux. l. ſancimus. C. de donat. ſimiliter hypotheca à donatario ſuper bonis donatis contracta, reſoluta intelligitur, Bal. in l. 2. nu. 17. verſ. dicit etiam ibidem Bar. C. de reſcind. vend. Et, quamuis inſinuatio fuerit omiſſa ex voluntate donatarij, qui potuit curare, vt fieret; tamen reſoluto iure debitoris: quia bona ſunt ſubiecta reſtitutioni, ſoluitur etiam ius creditoris, vt Bal. ſubiunxit d. nu. 17. in fin. & ſequitur Alex. in add. ad Bar. in l. ſi res, in princ. num. 2. verſ. item pone, ff. quib. mod. pign. ſol. & Neguſ. de pign. & hypoth. par. 5. memb. 1. nu. 44.

75 Octauò deducitur, quòd ſi vxor dotem marito dederit, cum pacto, vt poſt mortem ſuam fratri ſtipulanti redderetur; non poſſit in præiudicium fratris de rebus in dotem datis diſponere, l. cum maritus, §. vlt. ff. de pac. dot. & ideò, ſi eas pignori obligauerit, defuncta vxore ius pignoris ſolutum intelligit. Dec. conſ. 239. nu. 7.

76 Nonò deducitur, quòd ſi donatio propter ingratitudinem etiam reuocetur; bona à donatario obligata à nexu pignoris ſoluta intelliguntur, Alberi. in l. his ſolis, nu. 3. de reuoc. donat. Nam, licet ex facto ipſius donatarij donatio reuocetur; tamen illud factum non fuit ad hoc ordinatum, ſicut diximus de emphyteota, qui non ſoluit canonem tempore præſtituto, per l. lex vectigali, ff. de pign.

Neque obſtat, quòd, ſi bona donata ſint alienata à donatario, & donatio propter ingratitudinem reuocetur; alienatio facta non reſoluatur, d. l. his ſolis: quia intelligitur ſi propriè ſunt alienata, hoc eſt, ſi dominium ſit tranſlatum, iux. l. alienatum, ff. de verb. ſignif. & l. 1. C. de fund. dot. ſed bona pignori obligata non ſunt propriè alienata, ſed ſecundùm impropriam ſignificationem, l. vlt. C. de reb. alie. non alien. & ideò, ſi donatio reuocetur, pignus liberatur: & ità reſpondet Alberic. in d. l. his ſolis, nu. 3. & hanc opinionem ſequitur Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo, reuertatur, nu. 272. de reuo. dona. & Ripa in d. l. vlt. nu. 146. eod. tit. & Ari. Pinel. in l. 2. par. 2. cap. 3. nu. 19. C. de reſcind. vend.

77 Sed conſidera, quòd ſi bona donata, antequàm donatio ex vitio ingratitudinis reuocetur; poſſunt vendi, donari, permutari, & in dotem dari; & ex alijs legitimis cauſis irreuocabiliter alienari, d. l. his ſolis: certè multò magis videntur poſſe pignori obligari; ità vt ſi poſteà propter ingratitudinem donatio reuocetur, ius pignoris in eodem ſtatu maneat: Nec obſtat, quod res donatæ non ſint liberæ penes donatarium; ſed affectæ ex diſpoſitione d. l. vlt. de reuo. dona. Bal. in l. 2. nu. 17. verſ. dicit etiam ibidem, C. de reſcin. vend. & in terminis ità reſpondeat Ripa in d. l. vlt. nu. 146. quia poteſt replicari, quòd ſi res donatæ non ſunt liberæ; ſed ſubiectæ reſtitutioni; ſimiliter dici non poteſt, quòd donatarius in his rebus ius habeat liberum: & conſequenter ſi fuerint alienatæ ex cauſa venditionis, donationis, & permutationis; reſoluta donatione poſſint reuocari; ſed reuocari non poſſunt, vt deciditur in d. l. his ſolis; ergò ſimiliter hypotheca legitimè contracta non videtur poſſe diſſolui: Quamobrem ego ſubſiſto: neque enim video rationē diuerſitatis & differentiæ inter alienationē, & hypothecā, quæ ſecūdùm aliquam ſignificationem alienatio etiam appellatur, d. l. vlt. C. de reb. alien. non alien. & c. nulli, cum gl. in verbo, alienationis, de reb. eccleſ. non alien. Sed poteſt dici, quòd facilius tollitur ius pignoris, quàm dominium: quòd perfectè in alium eſt tranſlatum: ſed ius pignoris adhùc pendet: & ideò, cum debitor ingratus fiat; & ob eius culpam donatio reuocetur, abſque nexu criminis liberè reuertitur ad donatorem per regulam ſupradictam, quod reſoluto iure datoris reſoluitur ius acceptoris, d. l. lex vectigali. ff. de pign. cum alijs allegatis.

78 Decimò & vltimò deducitur, quòd pignus intelligitur ſolutum, ſi res donata obligetur, & donatio ſuſceptis poſteà filijs à donatore reuocetur, ſecundùm d. l. ſi vnquàm, & ibi Tiraq. in verbo, reuertatur, nu. 272. de reuo. donat.

79 Illud verò in dubium non venit, quin ceſſante cauſa, cur pignus datum ſit, pignoris obligatio diſſoluatur, l. 2. & ibi Salyc. in ſum. C. de pac. & ideò ſi conuenerit, vt ſi res vendita non euincatur, pignus liberetur, pactum ſeruandum eſt, vt ibi deciditur.

Hæc de tacitis & ambiguis pignorum conuentionibus dixiſſe ſufficiat: cætera ex tractatu eruditiſſimi Antonij Neguſ. & aliorum doctiſſimorum virorum commentarijs facilè poſſunt intelligi.

*Libri Vndecimi Finis.*

# DE TACITIS ET AMBIGVIS DOTIVM CONVENTIONIBVS

## Liber Duodecimus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Matrimonia honorabilia dotem honorabilem requirunt.*
2 *Dotis contractus rei traditione perficitur; ſed hodie dotis promiſſio exactionem parit.*
3 *Dotis nomen eſt generale, & accipitur pluribus modis.*
4 *Eccleſia ſine dote non poteſt ſubſiſtere.*
*Sacerdotium ſine dote ſtare non poteſt, ibid.*
5 *Dos eccleſia congrua eſſe debet.*
6 *Dos ſine matrimonio eſſe non poteſt, quod limitatur, nu.8. & infrà, & nu.14.*
7 *Dotes mulieribus conſeruari ad pub. pertinet vtilitatem.*
9 *Dos putatiua dicitur, cum matrimonium non eſt verum, ſed putatiuum.*
10 *Dos ſine matrimonio abuſiuè dicitur.*
11 *Dos ex communi vſu loquendi appellatur etiam ſi non ſit contractum matrimonium.*
12 *Dotis legatum tacitam habet nuptiarum conditionē: quod limitatur.*
13 *Dos ad contrahendum matrimonium deſtinata; an comprehendatur in ſtatuto, quod de dote loquitur.*
14 *Dotis nomen ſoluto matrimonio manet, donec ſit reſtituta.*
15 *Hareditas adita deſinit eſſe hareditas, niſi ſubiaceat reſtitutioni.*
16 *Dos reſtituta vxori propter inopiam viri, non deſinit eſſe dos.*
17 *Dos prout refertur ad matrimonium, accipitur pro contractu dotali, pro re dotali, & pro iure dotis.*
18 *Dotale prædium non dicitur, niſi dotis nomine tradatur.*
19 *Dotis appellatione præparamenta etiam continētur.*
20 *Dotis appellatione paraphernalia non continentur.*

### Dos quibus modis accipi poſſit. Tit. I.

NVNC autem videndum eſt de tacitis & ambiguis dotium conuentionibus: quæ quidem materies eſt vtilis, ſubtilis, & vſu frequentiſſima: & tamquàm ſponſa nobilis & pulcherrima, tam ex legibus Imperatorum, quàm ex reſponſis prudentum, dotem habet præcipuam: quam ego etiam augere non minus cuperem, quàm deberem: ſed cum ingenij mei facultates ſint exiguæ, ex opibus doctiſſimorum virorum conabor aliquod afferre incrementū:
1 quia honorabilia matrimonia dotem debent habere honorificam, Bald. in l.1.num.2. in fin. de ſecund.nupt.
2 Porrò, ſicut mutuum, commodatum, depoſitum, & pignus, de quibus ſuperiore libro loquuti ſumus,
à rei interuentu ſubſtantiam capiunt, l.1. ff. de actio. & oblig. l. iuriſgentium, in fin. prin. ff. de pac. Inſti. quib. mod. re contrah. oblig. ità etiam contractus dotis rei traditione perficitur: quia dos à datione rei dotalis appellatur, Bar. in d.l. iuriſgentium, in fin. prin. & in l. legitima, num.2. ff. de pact. Alex. in rub. ff. ſol. mat. num.27. & Rui. tuetur num. 171. cum ſeqq. & in conſ.224. num.1. lib.1. tametſi fuerit poſteà conſtitutum, vt ſola promiſſio ad dotis exactionem ſufficiat, l. ad exactionem, C. de dot. promiſſ. Alex. d. nu.27. in fin. & Ruy. conſ.151. nu.6. & 7. lib.5. nam & pignus quod re contrahitur, ex iure prætorio nuda conuentione perficitur l.1. in prin. ff. de pigno. actio.
Quò autem facilius ea, quæ dicturi ſumus, poſſint intelligi, operæpretium eſt à nominis interpretatione exordiri, l.1. in prin. de inſti. & iur. & l.1. ff.
3 ſi cert. pet. nam dotis nomen generale eſt, & pluribus modis accipitur; dotes etenim & animi & corporis vulgò nuncupantur, & prædiorum quoque inſtrumenta dotes dicuntur, l.2. §. dotes prædiorū, & l. Seiæ, §. liberto, de fund. inſt. l. amiſſæ, §. fideiuſſores, ff. de fideiuſſ.
4 Vnde dos etiam rectè appellatur, quæ beneficio eccleſiaſtico pro ſacerdotis ſtipendio aſſignatur, c. nemo, il primo, de conſecrat. diſtinc.1. & c. cum ſicut, de conſec. eccleſ. vel alta. Nam, ſicut corpus ſine anima non poteſt ſubſiſtere; ità neque eccleſiæ, neque ſacerdotia, ſine dote, hoc eſt, redditibus conſiſtere poſſunt, c. ſi quis obiecerit, 1.q.3. Ferret.
5 conſ.250. nu.1. Et quidem dos etiam eccleſiæ congrua debet eſſe, Bal. de Bartol. in l.1. nu.18. ff. ſolu. mat. & fuſius explicat Ioa. de Selua in tract. de beneſ. q.5. nu.216. & infrà, maximè nu.218. cum ſeqq. & huiuſmodi dos pro matrimonio ſpirituali intelligitur conſtituta, vt idem Bal. de Bartol. ſcribit in d.l.1. nu.18.
6 Verumenimuerò hoc nomen dotis ad matrimonium carnale propriè refertur: neque enim dos ſine matrimonio eſſe poteſt, l.3. ff. de iur. dot. & vbi ceſſat matrimonium, nulla dos eſt, l.1. ad fin. ff. pro dote, & l. vlt. de donat. antè nup. & ideò dos ſem-
7 per & vbique præcipua eſſe dicitur: quia & reip. intereſt mulieribus dotes cōſeruari, ad ſobolem procreandam, replendamq. liberis ciuitatem, l.1. ff. ſol. mat. & l. in bello, §. medio tempore, ibi, & *publica nuptiarum vtilitas exigebat*, ff. de capti. & poſtli. reu.
8 Sed tamen ſciendum eſt, dotem etiam ſi non ſit contractum matrimonium, dici poſſe; ità vt dotis etiam habeat priuilegium; veluti ſi ſponſa ſponſæ dotem dederit, & nuptijs poſteà fuerit renuntiatū; tunc enim ipſa dotem condicit, & ad priuilegium admittitur; quamuis nullum ſit matrimonium, l.2. §. ſi ſponſa, ff. de priuil. cred. Quod ſimiliter locum habet, ſi minor 12. annis quaſi vxor in domum ſit deducta; licet nondum vxor ſit, vt in eadem lege ſubijcitur, in fin. cum ſeqq.

Pari

9 Pari ratione, ſi inter eos, quibus non eſt permiſſum; per errorem contractũ ſit matrimoniũ, & dos data fuerit, illa dotis nomen & priuilegium habet: quamuis nullum ſit matrimonium, l. ſi cum dotem, §. ſi mulier, & ibi Bar. nu. 2. & infrà, & alij, maximè Alex. nu. 3. ff. ſol. mat. quam dotem Bar. quaſi dotem etiam putatiuam vocat: quia matrimonium verum non eſt; ſed putatiuum, & Duaren. ibidem opinatam appellat.

10 Sed in his caſibus, quibus nullum vnquàm verè fuit contractum matrimonium, dos propriè dici non poteſt: ſed quaſi dos, & ſic impropriè, & abuſiuè, l. ſi ſponſa, ff. de iur. dot. glo. vlt. in l. de diuiſione, ff. ſol. matr. & Bart. in ead. rub. nu. 10. & in d. §. ſi mulier, nu. 1. & 5.

11 Simili modo dos ſecundùm com. vſum loquendi appellatur, vbi non eſt contractum matrimonium; veluti ſi legatum puellæ dotis nomine relictum
12 ſit, quòd ex iure communi tacitam habet conditionem, ſi nupſerit, l. Titio centum, §. Titio genero, de cond. & dem. l. tali facta ſtipulatione, ff. de iur. dot. & l. item quia, §. 1. ff. de pac. Sed, ſi com. vſus loquendi probetur eſſe in ciuitate teſtatoris, vt patrimonium puellarum, dos dicatur, etiam ſi non ſit contractum matrimonium; legatum intelligitur eſſe purum: quia in teſtamentis etiam com. vſus loquendi præfertur propriæ verborum ſignificationi, l. librorum, §. quod tamen Caſſius, cum gl. de lega. 3. & l. Labeo, de ſupell. lega. & ità in terminis conſuluit Bar. in conſ. 200. lib. 1. & plerique ſequuntur, vt diximus de coniect. vlt. vol. lib. 11. tit. 23. nu. 18.

13 Cum verò antè contractum matrimonium dos ſecundùm aliquam ſignificationem dici poſſit: quia ad contrahendum matrimonium ſit deſtinata, Doc. in rubr. ff. ſol. mat. copioſè diſputant; an ſtatutum, quod loquitur de dote, & filia dotata, in huiuſmodi dote locum habeat, & maximè Soz. ſen. nu. 2. & infrà, & Soz. iun. in 1. parte, nu. 23. cum pluribus ſeqq. Sed, quia noſtri non eſt propoſiti fines conuentionum tranſilire; in huiuſmodi ſtatutorum interpretatione non eſt diutius immorandum; ſed paulò poſt opportunè diſſeremus.

14 Quod autem diximus dotis nomen non eſſe, vbi matrimonium non eſt, ſanè intelligitur, vt dos propriè dici non poſſit, vbi non fuit contractum matrimonium; ſed ſi ſemel fuerit contractum matrimonium: & poſteà diſſolutum; non ceſſat nomen dotis; donec fuerit mulieri, vel hæredibus reſtituta: nam tunc maximè priuilegia dotibus conceſſa locum habent, vt colligitur ex d. rub. & l. 1. ff. ſol. mat. quemad. dos petatur, & l. 1. in fi. & l. etiam, ff. de fund. dot. & l. vni. §. taceat, de rei vxo. actio. Bar. in l. ſi marito, §. 1. nu. 1. ff. eod. tit. Paul. Caſt. in d. rub. ff. ſol. mat. nu. 2. & Aret. nu. 1. Soz. nu. 11. Iaſ. nu. 9. & Zaſ. nu. 8. & plerique alij.

Sed, ſi dos mulieri vel eius hæredibus fuerit reſtituta; deſinit eſſe dos, & proprium eius patrimonium appellatur, l. cum in fundo, §. quod ſi mulier, verſ. quod ſi acciderit, ff. de iur. dot. Bald. in l. 2. in princ. nu. 1. verſ. in eadem ibi, ff. ſol. mat. & in l. 1. C. ſine cenſ. vel reliq. Aret. in d. rub. ſol. mat. nu. 2. verſ. & ideò dicebat, Iaſ. nu. 10. Soz. iun. in 1. par. nu. 68. & 69. qui ad l. ſi marito, §. vlt. eod. tit. reſpondet, & Soz. ſen. conſ. 121. nu. 7. & 10. & Rub. conſ. 116. nu. 5.

Et hoc quidem intelligitur, niſi mulier, cui dos eſt reſtituta; ex pactis dotalibus teneatur eam filijs prioris matrimonij reſeruare: tunc enim, quamdiu non ſit filijs reſtituta; tamdiu & nomen & priuilegium dotis retinet, l. aſſiduis, in verſ. exceptis, C. qui pot. in pign. hab. Nam hæreditas etiam adita,
15 deſinit eſſe hæreditas, & confunditur cum patrimonio hæredis, l. ſed ſi plures, §. filio, de vulg. ſub. Iaſ. in d. rub. ff. ſol. mat. nu. 10. & tamen, ſi ſubiaceat reſtitutioni fideicommiſſi; adhuc retinet nomen hæreditatis, & fideicommiſſaria hæreditas appellatur, Inſtit. de fideic. hæred. & colligitur ex tot. tit. ff. & C. ad Trebell. Iaſ. in d. rubr. ſol. matr. num. 12. & Zaſ. nu. 11.

16 Prætereà, quamuis dos vxori conſtante matrimonio propter inopiam viri ſit reſtituta, retinet nomen dotis: quia adhuc oneribus matrimonij debet deſeruire; & ideò verè non dicitur reſtituta, l. vbi adhuc, C. de iur. dot. Bal. in l. ſi conſtante, in prin. ff. ſol. mat.

17 Sciendum eſt etiam, quòd dos, prout refertur ad matrimonium; tribus modis accipi poteſt: primò pro contractu dotis, arg. l. iuriſgentium, in fi. prin. ff. de pac. ſecundò pro re dotali, quæ datur in dotem, l. dedit dotem, ff. de colla. bon. l. profectitia, in princ. & §. 1. & vlt. & l. ſi mulier, & l. ſi is qui, §. ibi dos, ff. de iur. dot. cum ſimilibus: tertiò accipitur pro iure ipſius dotis, quòd à rebus corporalibus datis in dotem abſtractum eſt, l. quod dicitur, ff. de impenſ. in reb. dot. fac. & l. 1. §. 1. verſ. ſed quod diximus, de dot. prçleg. vbi Vlpianus, *quod diximus*, inquit, *ipſo iure dotem impenſis minui, non ad ſingula corpora, ſed ad vniuerſitatem eſſe referendum*: Nec ad rem pertinet, quòd res dotales ſint corporales: quia & id, quod ex aliqua obligatione nobis debetur, plerumque corporale eſt; veluti fundus, equus, pecunia, & tamẽ obligatio eſt ius quoddam incorporale, l. 1. ad fin. ff. de rer. diui. vbi alia etiam ſimilia exempla proponuntur, & Bald. in l. non ſolùm, circà med. ff. ſol. mat. & in l. ſi non deſignata, num. 5. de fal. cauſ. adiec. lega. apertè diſtinguit inter corpus materiale dotis, hoc eſt, rem corporalem in dotem datam; veluti fundum, & pecuniam; & inter ius ipſius dotis, quod intellectu magis percipitur, quàm ad oculum corporis oſtendi poſſit, quod ſcribit etiam Bal. de Bartolin. in l. 1. nu. 8. ff. ſol. mat.

Vndè etiam dos ab actu traditionis, id eſt, à datione marito facta nomen accepit, Bar. in d. l. iuriſgentium, in fin. prin. ff. de pac. & ſecundùm iſtum ſenſum dotem numeratio, non ſcriptura dotalis inſtrumenti facit, l. 1. de dot. caut. non num. & tamen ſecundùm alterum ſenſum traditio non facit dotem; ſed promiſſio, vel conſtitutio intercedente matrimonio, l. ad exactionem, de dot. promiſ.
18 Verùm planè dotale prædium non dicitur; niſi dotis nomine tradatur, l. de diuiſione, in fin. ff. ſolut. matr. Ang. conſ. 76. nu. 1. & conſ. 180. nu. 1. verſ. videamus. Grat. conſ. 149. nu. 21. lib. 2. Zaſ. in d. l. de diuiſione, nu. 18. in fin. Aliud eſt etiam ius actionis de dote, aliud eſt res in dotem data: nam ex ipſo iure dotis oritur obligatio, & actio de dote, quæ marito & mulieri competit; non autem ex corpore, quod dotis nomine datum eſt, vt ſcribit Bald. de Bartol. in d. l. 1. nu. 8. ff. ſol. mat. nam actio de dote, non eſt dos, nec res dotalis; ſed ius perſequendi dotem, vel rem dotalem debitam, Inſti. de actio. in prin. quod Rui. etiam ſcribit in conſ. 197. nu. 5. & 6. verſ. ſic ergò, lib. 1.

Poſtremò

19 Poſtremò illud eſt applicandum, quòd dotis ap-
pellatione præparamenta etiam continentur, Pa-
20 riſ.conſ.95.nu.12.& 13.lib.2.Sed paraphernalia nõ
comprehenduntur:quia vltrà dotem ab vxore ma-
rito traduntur, itá vt ſint in dominio vxoris, eaq́.
poſſit repetere, cum voluerit; licet interim mari-
tus habeat eorum adminiſtrationem, l. vlt. de
pac.conuent. Bar.& Alex. in l.maritus,in princ.ff.
ad leg.Falc.idem Alex.conſ.36.nu.4.& 5.lib.6.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dotis contractus iuriſgentium eſt, ſi incipiat à da-
tione: ſed ſi incipit à promiſſione, eſt iuris ciuilis:
& vide nu.3.& infrà.*
2 *Matrimonium ſine dote contrahendum eſſe Solon
cenſuit.*
4 *Ius gentium dicitur, quòd naturalis ratio apud om-
nes gentes conſtituit.*
5 *Ius ciuile dicitur, quod neque in totum à naturali
vel gentium recedit: neque per omnia ei ſeruit.*
6 *Ius gentium in vniuerſum non poteſt mutari; ſed
moderari.*
7 *Aequitati naturali poteſt derogari per naturalem
æquitatem.*
8 *Ius ciuile dicitur, quod à iure gentium ex aliqua
parte recedit, vel ei adycit.*
9 *Dotis contractus an ſit nominatus, differit, & infrà.*
10 *Intellectus l.eas obligationes, de capit.dimin.*
11 *Intellectus l.ſi ego,§.1.ff.de iur.dot.*
12 *Intellectus l.ad exactionem, de dot.prom.*
13 *Dotis contractus pro maiori robore fictam habet ſti-
pulationem.*

## Dos vndè habeat originem, & an ſit contractus nominatus. Tit. II.

1 DOTIS autem contractus eſt iuriſ-
gentium, vt colligitur ex l. eas obli-
gationes, de capit. dimi. Exod.
cap. 23. gloſſ.in l. ex hoc iure, & ibi
Bar.nu.10.de iuſt. & iur. idem Bart.
in rub.ff.ſol.mat.in fin.Bal.in l.1.nu.8.eod.tit.quod
admittit etiam Salyc.in l.legem,nu.14.ad fin.verſ.
quintò dicunt, C. de pac. & ſequitur Rim. ſen.in
conſ.229.nu.20.& Soz.iun.in d.rub.in 3.par.nu.37.
qui obiecta etiam diluit.
Quod ſanè eſt intelligendum, ſi contractus do-
tis incipiat ab executione, hoc eſt, à datione; non
autem ſi incipiat à promiſſione, quæ iuris ciuilis
auctoritate confirmatur, l. ad exactionem, de
dot.prom.tunc enim intelligitur iuris ciuilis, Bar.
in l.legitima,nu.2. & Bald.nu.2.ad fin. ff.de pact.&
Alex.in d.rub.ff.ſol.mat.nu.32.& 34. & Ruin.num.
385.& ſeq.& omnes ſequuntur, vt Ripa ibidem at-
teſtatur,nu.73.
2 Veruntamen Solon, à quo Athenienſes & Ro-
mani leges acceperunt; magis Reip.prodeſſe exi-
ſtimauit, vt mulieres abſque dote nuptias con-
traherent: quia ſocietatem coniugij non pretio;
ſed liberorum caritate iungi oporteret, vt ſcribit
Ferret.conſ.34. nu. 13. Nec dubium eſt, quin ſine
dote matrimonium poſſit conſiſtere, l.quod ſi nulla
dos, ff.de relig.& ſump.fune.l.vlt. in prin. de repud.
& auth.præterea, vndè vir, & vxor.

3 Ex hoc autem videtur poſſe colligi, dotis con-
tractum iuriſgentium non eſſe: quia iuſgentium
4 appellatur, quod naturalis ratio inter omnes gen-
tes conſtituit, & apud omnes populos peræq. cu-
ſtoditur, vocaturq́. iuſgentium quaſi quo iure om-
nes gentes vtuntur, l.1.de acquir.rer. dom. & §.ius
autem ciuile, verſ.quod verò naturalis ratio, Inſti.
de iur.nat.gent.& ciui. Et naturalia quidem iura,
quæ apud omnes gentes peræq. obſeruantur, diui-
na quadam prouidentia conſtituta ſemper firma,
atque immutabilia permanent, §. ſed naturalia,
Inſti.eod.tit.
Sed huic obiectioni reſpondetur, quòd populus
etiam Romanus partim ſuo proprio, partim com-
muni omnium hominum iure vtitur, vt ſubijcitur
5 in d.§.ius autem ciuile, in fin.& ius ciuile eſt, quod
neque in totum à naturali, vel gentium recedit:
neque per omnia ei ſeruit: Itaque, cum aliquid
adijcitur, vel detrahitur iuri communi, ius pro-
prium, ideſt, ciuile efficitur, l.ius ciuile, ff. de iuſt.
& iur. ex qua lege manifeſtè etiam colligitur, iuſ-
6 gentium in vniuerſum non poſſe immutari; ſed di-
ſtingui, & moderari, cum ei etiam aliqua ex parte
detrahi poſſit, Fed.de Sen.q.35.nu.3.ad fin.Signor.
de Homod.conſ.37.nu.4. verſ. nam licet in ſuo ge-
nere, & verſ.nihilominus, & infrà, & conſ.101.nu.8.
verſ.primò, Anchar.conſ.373.nu.3. Neque etiam
7 nouū eſt, naturali æquitati poſſe derogari per na-
turalem æquitatem, Paul. Caſtr.conſ.83.verſ. nec
8 eſt nouum,nu.1.lib.2. Sed, & ſi à iure ciuili aliquid
de iure gentium detractum, vel ei additum ſit; non
ſequitur, quin à iuregentium id originem habeat,
quamuis ex noua forma iuris ciuilis, ius ciuile
dici poſſit, arg.l.1.§.cum adijcitur, in fin. de verb.
oblig.
9 Sed, cum contractus dotis ſit iuriſgentium,
eleganter quæritur; an ſit nominatus? Et quidem
Bar.in l.legitima, nu.2. ff. de pac. putat eum eſſe
nominatum, ſi ab executione, hoc eſt, à traditione
incipiat, per d. l. eas obligationes, de capi. dimi.
Sed, ſi incipiat à promiſſione, exiſtimat eum eſſe
innominatum; & hæc ſententia Bar. communiter
recepta eſt, ſecundùm Rip.in rub.ff.ſol.mat.num.
75.& latè tuetur Soz.iun.in 3.par. nu. 38. & ſeqq.
10 Sed Saly.in l.legem,nu.14.verſ.quintò dicunt, C.de
pact. ad d.l. eas obligationes reſpondet, eam pro-
bare contractum dotis iuriſgentium eſſe; ſed ex eo
non ſequitur, quòd ſit contractus nominatus: quia
contractus iuriſgentium alij habent nomen pro-
prium, alij non habent, l. iuriſgentium, in princ.
ff.de pact.
11 Quod autem contractus dotis non ſit nomina-
tus, probat Saly.ex l.ſi ego,§.1.ff.de iur. dot. vbi di-
citur ſpeciale eſſe in contractu dotis, quòd ſit lo-
cus pœnitentiæ: quia fauorabilis eſt, l.in ambiguis,
eod.tit. At in contractibus innominatis re integra
ſemper locus eſt pœnitentiæ, l.ſi pecuniam, in prin.
ff.de condi.ob cauſ. ergò datur intelligi, quòd con-
tractus dotis non ſit nominatus, ſed innominatus.
Sed huic reſpondet Alex.in l. qui Romæ, §.Fla-
uius,nu.8.ad fi.col.6. verſ. vndè quandò dico, de
verb. oblig. quòd ibi manifeſtè apparet, tradentis
animum non fuiſſe donare autē nuptias: quia do-
nationem & dominij translationem, in recipien-
tem contulit in tempus nuptiarum: & de hac do-
natione, & dominij translatione: non autem de
dote ſimpliciter tractatur: & fauore dotis decidi-
tur,

tur, vt in eo contractu; quamuis ſit innominatus, non ſit locus pœnitentiæ: Nam, licet contractus dotis ſit nominatus; tamen in eo caſu contractus dotis principaliter non fuit celebratus; ſed contractus innominatus, hoc eſt, do tibi vt in dotem des, vt Bald. explicat in d. l. ſi ego, §. ſi res alicui, & ideò non rectè ex eo arguitur, quòd contractus dotis ſit innominatus; ſed cum quis dat alicui ob cauſam dotis conſtituendæ, dicitur eſſe contractus innominatus.

Sed adhùc Bal. in l. 1. nu. 8. ff. ſol. mat. ſcribit, dotis contractum olim non fuiſſe nominatum: quia ex eo non oriebatur actio de dote; ſed præſcriptis verbis, l. auia, C. de iur. dot. & l. vni, §. accedit, de rei vxo. actio. quæ actio præſcriptis verbis datur ex contractu innominato, l. iuriſgentium, in fi. prin. ff. de pac. & l. 2. & 3. de præſcrip. verb. Sed Bald. exiſtimat contractum dotis hodie eſſe nominatum: quia in eo fingitur ſtipulatio, l. vni, in princ. de rei vxo. actio. §. fuerat, Inſti. de actio.

Sed certè alius eſt contractus dotis, alius ſtipulationis, quæ in quolibet alio contractu poteſt interponi, & tunc conuentionalis appellatur, l. 5. §. conuentionales, de verb. oblig. & ideò in contractu dotis ſemper fingitur interpoſita ſtipulatio.

Vndè Bal. in d. l. 1. nu. 8. ſubiunxit, vel dic, quòad extraneum non eſſe cõtractum nominatum, etiam de iuregentium; ſed quòad mulierem eſſe nominatum, per d. l. eas obligationes, de capi. dimin. cui ſuperius etiam fuit reſponſum: nec Bal. loquitur de marito; cui tamen dos promittitur, vel datur pro oneribus matrimonij, l. pro oneribus, C. de iur. dot.

12 Sed, quòd contractus dotis ſit nominatus reſpectu mariti, videtur probari ex l. ad exactionem dotis, de dot. prom. vbi ex nuda etiam dotis conuentione oritur actio, quod eſt proprium earum conuentionum, quæ iuriſgentium ſunt, & non permanent in generali nomine conuentionis; ſed tranſeunt in proprium & ſpeciale nomen contractus, d. l. iuriſgentium, in prin. ff. de pac. & hoc argumento vtitur Salyc. in d. l. legem, nu. 14. verſ. ex prædictis, C. de pac. & Ripa in rub. ff. ſol. mat. nu. 75. qui dicit, quòd ſi promiſſio dotis fit ab vxore, vel ab alio eius nomine, marito, dicitur contractus nominatus: quia parit actionem, per d. l. ad exactionem.

Verùm huic etiam reſpondetur, quòd ſpecialiter fauore dotis fuit conſtitutum, vt ex nuda conuentione dotis actio naſcatur: quia contractus dotis ſolo conſenſu non perficitur; & hodie fingitur ſtipulatio, d. l. vni, in prin. de rei vxo. actio. & ideò Bal. in d. l. ad exactionem, nu. 2. dicit expreſsè, quòd ibi eſt vnum ſpeciale, quòd agatur ex nudo pacto, ſecundùm ius antiquum; & quod hodie agitur ex ſtipulatione: & hoc modo ille tex. belliſſimè retorquetur: quia, ſi contractus dotis eſſet nominatus, ex iure communi, non ſpeciali, pareret actionem, d. l. iuriſgentium, in prin. ff. de pac.

Sed certè negari non poteſt, quin cõtractus dotis habeat elegans & proprium nomen, quòd alijs non conueniat; ergò dicitur nominatus, d. l. iuriſgentium, in princ. ff. de pac. & gloſ. in rub. ff. de rer. permut. Item ex contractu dotis oritur ſpecialis vſucapiendi conditio, ſeu titulus, l. 1. ff. de vſucap. pro dot. quod de contractibus innominatis dici non poteſt; neque enim ex his ſpecialis oritur titulus vſucapiendi; ſed generalis pro ſuo, Bal. in d. l. ad exactionem, nu. 1. C. de dot. prom.

Præterea à contractu dotis, ſi nuptiæ ſunt ſecutæ, non licet recedere, l. conſenſu, de repud. quod in contractibus nominatis generaliter etiam receptum eſt, l. ſicut, C. de actio. & oblig. l. in commodato, §. ſicut, ff. commo.

13 Ex abundanti fingitur etiam ſtipulatio, vt iſte contractus dotis tàm fauorabilis maius robur accipiat, d. l. vni, poſt princ. de rei vxo. act. & §. fuerat, Inſt. de actio. & ex hac ſtipulatione redditur inutilis hæc diſputatio: quia contractus dotis, etiam ſi non ſit facta traditio, pleniſſimũ ſortitur effectum, cum ſtipulatio ſit firmiſſimus contractus, Inſtit. de verb. oblig. in princ. Dec. in conſ. 279. nu. 1.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dotis diffinitio qua, nu. 14. & infrà examinatur: & alia diffinitio Bar. nu. 27. quæ etiam controuertitur, vt infrà.*
2 *Perpetuum intelligitur, donec quis vixerit.*
3 *Dos non datur pro contrahendo matrimonio: ſed pro eius oneribus.*
4 *Matrimonium eſt ſacramentum eccleſiæ, & confert gratiam.*
5 *Matrimonium ſine dote fieri non debet; ſed tamen poteſt.*
6 *Donatio, vt contrahatur matrimonium inter inæquales, intelligitur facta gratia remunerationis.*
7 *Dos in vno nummo non poteſt conſiſtere, & ſub nu. 10. & limitatur nu. 11.*
8 *Locatio vno nummo contrahi non poteſt, niſi res locata ſit digna tali mercede, nu. 9.*
10 *Dos poteſt augeri.*
12 *Pater non tenetur dotare filiam, quæ ſine eius conſenſu nupſit antè 25. ætatis ann. quod ex iure cano. moderatur.*
*Filia, quæ antè 25. ætatis annum nupſit ſine conſenſu patris; poteſt exhæredari; ſed à iure cano. hoc moderatur, ibidem.*
*Et, ſi peccauit in corpus ſuum, vide nu. 13. coniuncto nu. 11.*
15 *Diffinitio, quæ non conuertitur, eſt falſa.*
16 *Dos per acceptilationem etiam poteſt conſtitui, coniuncto nu. 14.*
17 *Diffinitio per fictionem poteſt ſuſtineri.*
*Vſusfructus diffinitur, ibidem.*
18 *Diffinitionis verba impropriè poſſunt intelligi, & num. 20.*
19 *Dos in rebus etiam alienis conſtitui poteſt.*
*Dotalis fundus; etiam ſi ſit alienus, poteſt conſtitui. ibidem.*
20 *Dare, interdùm impropriè accipitur pro tradere.*
21 *Dos eſt ius incorporale.*
22 *Dos eſt ius quoddam vniuerſale, & infrà.*
23 *Pretium in dote ſuccedit loco rei.*
24 *Pretium in vniuerſalibus ſuccedit loco rei, non in particularibus.*
25 *Diffinitio conuertitur cum diffinito.*
26 *Dos accipitur pro rebus in dotem datis.*
28 *Diffinitio, quæ ponit effectum; an & quandò ſit recipienda, & infrà.*
29 *Appellationis diffinitio tradita per effectum reijcitur.*
30 *Genus potiſſimùm explicat ſubſtantiam diffiniti.*
*Effectus à ſubſtantia diſtinguitur, ibidem.*
31 *Vſucapio diffinitur.*

*Obli-*

32 *Obligatio diffinitur.*
33 *Actio diffinitur.*
34 *Iuſtitia diffinitur.*
35 *Bonorum poſſeſſio diffinitur.*
36 *Conditio diffinitur.*
37 *Poſſeſſio per effectus diffinitur.*
38 *Diffinitio tradita per cauſam finalem, quæ oſtendit effectum, recipitur.*
39 *Dos poteſt conſtitui ità, vt maritus non debeat onera matrimonij ſuſtinere, & infrà declaratur.*
40 *Intellectus l. ſi conuenerit, 2. in fin. ff. de pact. dot.*
*Intellectus l. ſi quis pro vxore in fin. ff. de pact. dot. ibidem.*
41 *Dos promiſſa an ſit propriè dos.*
42 *Dare & promittere æquiparantur quòad effectum approbationis, non quòad alios.*

## Quid ſit dos. Tit. III.

DOs verò, quæ ad carnale matrimo-
nium refertur, ſecundùm Azo. in ſum
ma, C. de iur. dot. nu. 4. ſic diffinitur,
1 vt ſit, quod à muliere, vel eius parte,
marito, vel eius parti datur, propter
onera matrimonij, vt perpetuò ſit pe
nes eũ, vt colligitur ex l. 1. & l. profecticia, & l. etiã,
ff. de iur. dot. Et illud verbũ, perpetuò intelligitur;
donec durat matrimonium; quod hodie non diſ-
ſoluitur, niſi per mortem, c. de infidelibus, de con-
2 ſang. & affin. Nec nouum eſt, quod perpetuum in-
telligatur, donec aliquis vixerit, l. 1. ff. pro ſoc. Et
hoc etiam intelligitur, niſi maritus lapſus ſit facul
tatibus, l. ſi conſtante, ff. ſol. mat. & l. vbi adhùc, C.
de iur. dot. quod quidem interdùm poteſt accidere
præter mulieris intentionem: cuius propoſitum
fuit, vt dos conſtante matrimonio ſibi non redda-
tur; ſed apud virum permaneat; & hanc diffinitio-
nem refert Bar. in rub. ff. ſolu. mat. nu. 16. ſed eam
tribus argumentis impugnat, & duobus tantùm
reſpondet.

Sed, priuſquàm diſcutiamus ea, quę obijciuntur,
3 colligitur primò ex hac diffinitione, quòd dos non
datur pro matrimonio cõtrahendo: ſed pro ſuppor
tãdis oneribus matrimonij; idq́. Bar. nõ impugnat,
ſed in diffinitione, quam ipſe etiam tradit, euiden-
ter hoc expreſſit, & probatur ex c. ſalubriter, de
vſur. & c. per veſtras, in fin. de don. int. vir. & vxo. &
4 l. pro oneribus, C. de iur. dot. Nam matrimonium
eſt ſacramentum eccleſiæ, & confert gratiam, glo.
in c. quicquid, 1. q. 1. & ideò pro contrahendo ma-
trimonio pecunia dari non debet: quia eſſet ſimo-
nia; ſed datur pro ſuſtinendis oneribus matrimo-
nij, Abb. in c. cum in eccleſiæ corpore, nu. 2. & 3. de
ſimo. & in c. de illis, de cond. appoſ. & ſequitur Io.
de Selua, de benefic. par. 1. q. 17. nu. 53. Vndè maxi-
mè neceſſarium eſt fœminas eſſe dotatas ad ſobo-
lem procreandam, & replendam liberis ciuitatem,
l. 1. ff. ſol. mat. quod intelligitur eſſe Reip. maximè
5 vtile: nullum enim ſine dote fieri debet coniugiũ,
c. nullum, il 1. 30. q. 5. quamuis etiam ſine dote con-
trahi poſſit, l. pen. in prin. de don. antè nup. & auth.
prætereà, vndè vir. & vxo.
6 Item, ſi puella ſit nobilis, & vir plebeius; non
prohibetur donatio; vt matrimonium ſequatur:
quia intelligitur facta gratia remunerationis, Bar.
in l. ſi ità ſtipulatus, §. ſi tibi, de verb. oblig. & in l. ſi
diuortio, nu. 4. eod. tit. & ſequitur Abb. in d. c. cum
in eccleſiæ, nu. 3.
7 Secundò colligitur, quòd dos in vno nummo nõ
poteſt conſiſtere: quia nulla dos eſt, quæ oneribus
matrimonij nõ deſeruiat, l. ſi pater mulieris, in fin.
ff. de iur. dot. Dos autem vnius nummi oneribus
matrimonij deſeruire non poteſt, vt certo certius
eſt, ergò nulla eſt: quia dotis diffinitio ei non con-
gruit.
8 Hæc ſententia conſimili exemplo confirmatur:
quia nec locatio vno nummo contrahi poteſt, l. ſi
quis conduxerit, ff. loca. l. ſi antè, ff. de acqui. poſſ.
Et hanc opinionem tenet Iaſ. in rub. ff. ſolu. mat.
nu. 25. & ſequitur Purp. ibidem, nu. 36. & Rol. in
conſ. 14. nu. 32. & 33. lib. 3.
9 Sed eſt aduertendum, quòd ſi res locata ſit di-
gna tali mercede, locatio valet, l. ſi vſusfructus, &
ibi not. ff. de iur. dot. glo. Bar. & communiter alij in
d. l. ſi antè, & Rui. in conſ. 131. in fin. lib. 4. & Bal. in
c. ſi proponente, de reſcript. per illum tex. cum glo.
not. quòd mulier intelligitur eſſe dotata, etiam, ſi
ſit dotata vno nummo, & ſequitur Ripa in d. rub. ff.
ſolu. mat. nu. 53. verſ. quartò dos; & ideò ſtatutũ
excludens mulierem dotatam ſecundùm Bald. ha-
bet locum etiam in ea, quæ vno nummo eſt dotata.
10 Nam, cum dos ſit quid vniuerſale, vt poſteà dice-
mus, poteſt augeri, Alc. in d. rub. ff. ſolu. matr. num.
38. Verùm planè huiuſmodi dos, quæ non ſeruit
oneribus matrimonij, eius diffinitioni non compe-
tit, & ridiculum eſt dicere mulierem vno nummo
eſſe dotatam, Menoch. conſ. 93. nu. 46.
11 Fatendum tamen eſt, quod ſi nulla dos debeat
conſtitui; veluti ſi filia peccauerit in corpus ſuum,
& ſine patris conſenſu nupſerit, iudex poteſt ei do-
tem cõſtituere in vno nummo, quæ taxatio, ſi eam
ſibi reſeruauit, poteſt ſuſtineri: quia matrimoniũ
dignum eſt tali dote, ſicut de locatione diximus, &
ità ex facto reſpondit Ruin. in d. conſ. 131. in fin.
lib. 4.
12 Sed hoc locum habet de iure ciuili, quo pater
non tenetur dotare filiam, quæ antè 25. ætatis an-
num nupſit ſine eius conſenſu, §. aliud quoque ca-
pitulum, in auth. vt cum de app. cogno. & auth. ſed
ſi poſt, de inoff. teſta. & hoc not. Paul. Caſt. in l. filiã,
nu. 2. eod. tit. quòd cum pater poſſit exhæredare
filiam, quæ antè 25. ætatis annum nupſit ſine con-
ſenſu patris, nõ poſſit compelli eam dotare; & ſub-
dit hoc non eſſe correctum à iure cano. Sed, ſi filia
nupſit viro non indigno, ex iure cano. non poteſt
exhæredari, & conſequenter nec dos debet ei dene-
gari, glo. in c. vlt. 30. q. 2. & in c. de raptoribus, 36. q.
1. Abb. qui dicit hanc eſſe com. opi. in c. 1. num. 4. &
5. de deſponſ. impub. & conſ. 12. in primo dubio, lib.
1. vbi hanc opi. latè confirmat, & ſequitur Iaſ. in l.
2. §. quod ſi in patris, nu. 28. ff. ſol. mat.
13 Sed aduertendum eſt, quòd Rui. loquitur, quan-
dò filia peccauit in corpus ſuum, & nupſit ſine con
ſenſu patris: Item poteſt intelligi, vt habeat lo-
cum, quandò filia ſine conſenſu patris nupſit viro
indigno.
14 Nunc verò videamus; an diffinitio dotis tradi-
ta ab Azo. poſſit defendi, & primò Bart. opponit,
quòd dos poſſit conſiſtere, etiam ſi nihil datum ſit
marito; veluti, ſi is ſit debitor mulieris, & dotis
nomine per acceptilationem liberetur, l. promittẽn
do, §. 1. & l. licet, in princ. ff. de iur. dot. addo etiam,
l. ſi res æſtimata, §. vlt. eod. tit. ergò diffinitio non

conuer-

15 conuertitur, quod eſt vulnus mortiferum cuiuſli-
bet diffinitionis, Bar. in l.1.ff.de teſtam. & in l.1.§.
dolum, ff.de dol.mal.

16 Huic reſpondet Bart. quòd ſi dos per acceptila-
tionem ſit conſtituta, iuris interpretatione ſeu fi-
ctione, pecunia intelligitur prius ſoluta mulieri,
deindè tradita viro, d.l.licet, §.1. ff.de iur. dot.& l.
ſingularia, ff.ſi cer.pet.

17 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd diffi-
nitio etiam per legis fictionem poſſit ſuſtineri, idq́.
manifeſtè apparet ex diffinitione vſusfructus, qui
diffinitur, *vt ſit ius vtendi fruendi ſalua rerum ſub-
ſtantia*, l.1. & 2.ff. de vſuf. & Inſti. eod. in princ. &
tamen in rebus, quæ vſu conſumuntur, cautionis, &
fictionis beneficio ſalua intelligitur earum ſubſtan
tia, l.2. de vſuf. earum rerum, quæ vſu conſu. & §.
conſtituitur, Inſti.de vſuf.

18 Huic autem conſequens eſt, vt verba diffinitio-
nis impropriè poſſint intelligi: quia quòd per fi-
ctionem eſt tale, non eſt propriè tale, d.l.2. ibi, *quo
ſenatuſconſulto nec id effectum eſt, vt proprius eſ-
ſet vſusfructus*, & in fin. ibi, *quaſi vſusfructus*, & l.
lege Cornelia, ibi, *licet minus propriè hæres neceſ-
ſarius dicatur*, ff.de teſta.& ratio eſt: quia vera eſ-
ſentialia deficiunt, vt explicat Lancell. Galiaul. in
l.1.in princ. nu.8. verſ. expeditis notabilibus, de
verb.oblig.

19 Secundò contrà eandem dotis diffinitionē Bar.
opponit, quòd res etiam aliena in dotem dari po-
teſt, l.ſi alienam, ff.ſol.mat. & colligitur ex tit. ff.de
vſucap.pro dote; & tamen diffinitio præſupponit,
quòd ex cauſa dotis ſemper dominium transfera-
tur, vt ſignificat illud verbum, datur, l.vbi autem
non apparet, §.vlt.de verb.oblig.§.ſic itaque diſcre
tis, Inſti.de actio. quod tamen falſum eſt: nam fun-
dus dotalis poteſt conſtitui, licet alienus ſit, glo.in
l.dotale, §.1.de fund.dot.& vſucapio pro dote tunc
locum habet, cum res aliena dotis cauſa traditur
marito bona fide accipienti, d.l.1. ff.pro dote.

20 Huic etiā reſpondet Bar. quòd illud verbum, da-
tur, debet intelligi pro traditum, vt accipitur in l.
1.in princ.ff.depoſ.coniuncta l.licet, §.1.eod.tit. &
glo.in l.non videntur data, de reg.iur.

Ex hoc autem colligitur, quòd verba diffinitio-
nis etiam impropriè accipi poſſunt; ne alioqui dif-
finitio ſubuertatur, vt ſuperius diximus, quod aper
tè ſenſit etiam glo. Inſti.de actio.in prin. in verbo,
debetur.

Tertiò Bar. fortius opponit: nam in diffinitio-
ne dicitur, quòd dos eſt illud, quod datur marito,
vel eius parti; hoc autem falſum eſt, ergò diffinitio
eſt falſa: quia non conuertitur cū diffinito. Quod
autem id, quod datur marito, ſeu eius parti, non
21 ſit dos; probat Bar. primò: quia dos eſt ius incor-
porale, ſicut hæreditas, patrimonium, & peculium:
quod autem datur, plerunque corporale eſt, vt fun-
dus, pecunia: ergò aliud eſt dos, aliud eſt, quod da-
tur nomine dotis: quia ius, quod eſt incorporale,
diſtinguitur à re corporali, l. quod dicitur, & ibi
not.ff.de impenſ.in reb.dot.fac. & l.1.§.1. verſ. ſed
quod diximus, de dot.præleg.& l.ſi is qui, §.1.ff.de
iur.dot.in quibus dicitur, quòd impenſæ neceſſariç
ipſo iure minuunt dotem, non autem corpora: ne-
que enim ipſo iure corporum, ſed dotis fit diminu-
tio, vt ſubijcitur.

22 Secundò Bar. hoc etiam confirmat: quia dos eſt
ius quoddam vniuerſale: ergò dos diſtinguitur ab
eo, quod datur: quia res eſt particularis, quæ datur
in dotem: Item, quia dos ex fructibus & acceſſio-
nibus augetur, l.ſi marito, §.vlt.& ibi Bar. nu.14. ff.
ſol.mat. Addo etiam l.dotis fructus, in 2.reſponſo,
ff.de iur.dot. & l.etiam, C.eod.tit. Fructus autem
& acceſſiones non augent res ſingulares, ſed vni-
uerſitatem, quæ in iure conſiſtit, vt eſt hæreditas,
& peculium, l.item veniunt, §.fructus, ff.de pet.hæ-
red.l.hæreditatis appellatio, l.pecuniæ verbum, §.
1.ff.de verb.ſignif.& l.peculium naſcitur, ff.de pecu.
Dos ergò, quæ ex fructibus augetur, non poteſt di-
ci res particularis, & conſequenter aliud eſt dos:
aliud quod in dotem datur.

Tertiò & vltimò, quòd dos ſit ius quoddam vni-
uerſale, diſtinctum à rebus in dotem datis, Bar. con
23 firmat: quia in dote pretium ſuccedit loco rei, l.
ità conſtante, & l.res, quæ ex dotali, ff.de iur.dot.&
not.in l.Labeo, & Sabinus, §.item ſi dominus, ff.de
verb.ſignif. ergò dos eſt quoddam ius vniuerſale,
24 non autem res particularis: quia in vniuerſalibus
pretium ſuccedit loco rei, non autem in particula-
ribus, l.ſi & rem, & pretium, & ibi not.ff.de peti.he-
red.l.Imperator, in fin.de lega.2. cui conſequēs eſt,
vt aliud ſit dos, aliud quod datur nomine dotis:
25 Diffinitio autem id ipſum eſt, quod diffinitum: nā
quod diffinitū continet implicitè; diffinitio expli-
citè declarat, l.1.ff.de teſta.& l.1.§.dolū, ff.de dolo.

26 Sed Imol.in d.rub.ff.ſol.matr.num.9. in fin. poſt
Ang. hanc diffinitionem Azo. tuetur, quòd dos ac-
cipitur etiam pro rebus datis in dotē, l.2. in prin.
de dot.præleg. & l.dotem dedit, ff.de colla.bon. cū
conc. vt diximus ſuprà tit.1.& ità ſe habet com.lo-
quendi conſuetudo, quæ debet obſeruari, l.annicu-
lus, ff. de verb. ſignif. & ſecundùm iſtam ſignifica-
tionem Azo voluit dotem diffinire.

27 Sed Bar. nu.21. vt tollatur hoc vltimum obiectū;
aliam tradit diffinitionem dotis: nam dos, inquit,
nihil aliud eſt, quàm ius quoddam continens in ſe
id, quod à muliere, vel eius parte, marito, vel eius
parti, traditur, vel pro tradito habetur, propter
onera matrimonij ſuſtinenda.

28 Contrà hanc diffinitionē plura etiam objiciun-
tur, & primò; quod ponit effectum dotis, vt deſer-
uiat oneribus matrimonij: quod quidem probatur
ex l.ſi pater mulieris, in fin. ff. de iur. dot. & d.l.pro
oneribus, C.eod. tit. idq́. Azo etiam in ſua diffini-
tione expreſſit. Sed diffinitio, quæ ponit effectum
diffiniti, non videtur eſſe recipienda: quia effectus
differt à cauſa, l.licet, §.ea obligatio, ff. de procur.
29 qua ratione Bar. in l.1.in prin. num. 1.ff. de appell.
reijcit appellationis diffinitionem ab Azone tra-
ditam per effectum, vt appellatio ſit prioris ſenten-
tiæ reſciſſio.

30 Huic obiecto reſpondetur primò, quòd diffinitio
tradita per effectum non ſubſiſtit: quandò effectus
ponitur loco generis, vt Bar. loquitur, in d.l. 1.ff.de
appell. Nam genus potiſſimùm explicat ſubſtantiā
diffiniti; effectus autem à ſubſtantia eſt ſeparatus:
nam operatio eſt poſterior pars entis: eſſentia au-
tem eſt prior, ſicut ad ſenſum patet, Bal. in l.1.nu.7.
de ſacroſ.eccleſ. Alex.in conſ.146. nu.2.lib.6.

Secundò reſpondetur, quòd, ſi effectus ità cohæ-
reat, vt neceſſariò ſequatur, diffinitio in iure noſtro
ſuſtinetur, quòd pluribus exemplis probari poteſt.
31 Nam vſucapio etiā diffinitur, vt ſit acquiſitio, vel
adiectio dominij, per continuationem poſſeſſionis
32 temporis lege diffiniti, l.3. de vſucap. & obligatio

eſt iuris vinculum, quo neceſſitate adſtringimur
alicuius rei ſoluendæ cauſa, ſecundùm noſtræ ciui-
33 tatis iura, Inſtit. de oblig. in princ. Similiter actio
diffinitur, vt nihil aliud ſit, quã ius perſequendi in
iudicio, quod nobis debetur, l. nihil aliud eſt actio,
ff. de verb. ſign. & Inſt. de actio. in prin. & iuſtitia eſt
34 conſtans ac perpetua voluntas ius ſuum cuique tri
buens, l. iuſtitia, de inſt. & iur. & Inſt. eod. tit. in prin.
35 Bonorum etiã poſſeſſio ſic diffinitur, vt ſit ius per-
ſequendi, retinendiq́. patrimonij, ſiue rei, quæ cu-
iuſque, cum is moritur, fuerit, l. 3. §. bonorum igitur
36 poſſeſſionem, ff. de bon. poſſ. & conditio eſt quidam
futurus euentus, in quem diſpoſitio ſuſpenditur,
Bar. in l. 1. nu. 1. verſ. vndè tu dicas, de cond. & dem.
37 & poſſeſſio ciuilis & naturalis & corporalis simi-
liter per effectus à Bartolo diffinitur in l. 1. in prin.
nu. 8. & ſeqq. ff. de acq. poſſ. & ità per effectum poſſe
etiam quid rectè diffiniri; tradit Couar. in reg. poſ-
ſeſſor, par. 1. §. vnico, nu. 1. de reg. iur. lib. 6.

38 Tertiò reſpõdetur, quòd hæc diffinitio dotis non
ponit effectum; ſed cauſam finalem, quæ demõſtrat
effectum: nam ſimili modo tutela diffinitur, vt ſit
ius & poteſtas in capite libero ad tuendum eum,
qui propter ætatem ſe defendere nequit, iure ci-
uili data ac permiſſa, l. 1. ff. de tutel. & Inſt. de tutel.
in princ.

39 Secundò obijcitur, quòd dos poteſt conſtitui cũ
pacto, vt vir non ſuſtineat onera matrimonij, l. ſi
conuenerit, la 2. in fin. ff. de pac. dotal. l. ſi quis pro
vxore, ad fi. ff. de don. int. vir. & vx. quæ lex deſtruit
diffinitionem Azo. & Bart. ſecundùm Ang. in conſ.
180. nu. 2. & ideò ipſe non exigit, vt ſit datum vel
promiſſum pro oneribus matrimonij ſupportan-
dis; ſed quod ſit datum, vel promiſſum ob cauſam
matrimonij, vt ſit dos.

40 Huic obiecto reſpondet Aret. in d. rub. ff. ſol. mat.
nu. 13. quòd ſi fiat tale pactũ, maritus intelligitur
onera matrimonij ſuſtinere: quia fructus tenetur
conuertere in augmentum dotis, d. l. ſi conuenerit,
in fi. & ſic debet etiam intelligi d. l. ſi quis pro vxo-
re, ad fi. quia non eſt nouum, quò vna lex ſecundùm
aliam intelligatur, l. nõ eſt nouum, ff. de legib. & ità
videtur etiam ſentire Alex. in d. rub. nu. 34. verſ. &
in quantùm, & ſequitur Iaſ. nu. 22. in fi. & alij.

Sed conſidera, quòd, ſi maritus debet fructus do-
tis in eius augmentum conuertere; certè ſequi-
tur, quòd dos tradita non deſeruiat oneribus ma-
trimonij.

Vndè ego puto poſſe dici, tale pactum, quòd mu
lier, vel pater ipſius ſuſtineat onera matrimonij, eſ-
ſe partem dotis, arg. l. fundi partem, ff. de contrah.
emp. ex quo ſequitur, quòd dos ipſa videatur one-
ribus matrimonij deſeruire, ſiue conuenerit, vt fru-
ctus dotis cõuertantur in dotem, ſiue conuenerit,
vt ſint ipſius mariti: quia ſi fructus ſuperſint vltrà
ſumptus, qui pro oneribus matrimonij debent im-
pendi, cedunt lucro ipſius mariti, d. l. pro oneribus,
ibi, totius dotis, C. de iur. dot. & ità Soz. iun. etiam
ſenſit in d. rub. ſol. mat. in 3. parte, num. 12. verſ. vel
poteſt dici.

41 Tertiò obijcitur, quòd dos promiſſa vtique dos
eſt, l. ad exactionem, C. de dot. promiſſ. l. 1. C. de col-
lat. dot. l. filiæ dotem, & auth. quod locum, C. de
colla. l. dotis promiſſio, ff. de iur. dot. & l. ſi mulier,
§. ſi dos, ff. quod met. cauſ. & tamen in hac Bartoli
diffinitione non continetur, ſicut etiam non com-
prehenditur in diffinitione Azonis; & ideò vtra-
que eſt imperfecta: quia non conuertitur, vt ſcri-
bit Angel. in conſ. 180. num. 1. & 2.

Huic poteſt etiam reſponderi, quòd Azo. & Bar.
apertè ſentiunt dotem promiſſam non eſſe propriè
dotem: quia ex diffinitione propria ſignificatio ſu-
mitur, idẽ Bar. in l. omnes populi, nu. 59. de iuſt. &
iur. vel, ſi dos promiſſa dos propriè dicatur, vt ple-
rique opinãtur, poteſt attẽtari, quòd diffinitio do-
tis tradita à Bar. dotis etiã promiſſionem comple-
ctatur: quia paria ſunt dare & promittere, l. vlt. C.
ad leg. Falc. & ità conatur eam tueri Aret. in d. rub.
ff. ſol. mat. nu. 13. verſ. vndè not. quòd diffinitio: Sed
42 ipſemet ſubdit, quòd dare & promittere non ſunt
propriè idem. Nec obſtat d. l. vlt. C. ad leg. Falcid.
quia ibi dare & promittere æquiparantur quòad
effectum approbationis: non autem quòad alios
effectus, Bart. in l. quod nomine, num. 3. ff. de cond.
indeb. & ſequitur Ruin. in conſ. 197. nu. 11. lib. 1. &
ideò Aret. putat tutius eſſe diffinitioni Bartoli ad-
dere hoc verbum, vel promiſſum, quòd Ang. adiecit
in d. conſ. 180. nu. 2.

Et, licet Bart. etiam dixerit, vel pro tradito ha-
betur; hoc tamen refertur ad dotem conſtitutam
per acceptilationem, vt ſuperius diximus: & ſi dos
promiſſa haberetur pro tradita; ſequeretur, quòd
amplius peti non poſſet, & marito obſtaret exce-
ptio, dolo facis: quia petis, quòd intus habes, vt
dicit Alex. in d. rub. ff. ſol. matr. num. 27. quod eſſet
abſurdum: Videamus igitur, an dos promiſſa ſit
propriè dos.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos promiſſa non eſt propriè dos, & infrà.*
2 *Dos, quæ non deſeruit oneribus matrimonij, nulla eſt, & nu. 8. & 9. tollit obiectum.*
3 *Dotata non dicitur mulier ex ſola promiſſione dotis.*
4 *Dos promiſſa intelligitur, ſi fuerit ſoluta.*
5 *Lex, quæ loquitur cum aliqua qualitate, reſtringit alias, quæ ſimpliciter loquuntur.*
6 *Dos promiſſa contemplatione matrimonij contrahendi, habet tacitam conditionem, ſi contractum fuerit matrimonium.*
7 *Fructus dotis antè contractum matrimonium augent dotem.*
8 *Effectu quod caret, nomen habere non debet.*
10 *Dos ſoluto matrimonio retinet nomen dotis, quamuis non deſeruiat oneribus matrimonij.*
11 *Intellectus l. ad exactionem, de dot. prom.*
12 *Pactum de lucro dotis habet locum in dote etiam promiſſa.*
13 *Mens veriſimilis contrahentium in ſtipulationibus etiam inſpicitur.*

## Dos promiſſa an propriè dotis appellatione intelligatur. Tit. IIII.

1 EX diffinitione dotis, quam Bar. tra-
dit in rubr. ff. ſol. mat. nu. 16. colligi-
tur: dotem promiſſam non eſſe pro-
priè dotem.
2 Hæc autem ſententia probatur
primò, quia dos promiſſa, niſi ſit tradita, non
poteſt oneribus matrimonij deſeruire, vt colli-
gitur

Digitized by Google

gitur ex l. cum pater, ff. de pac. dot. & hoc quidem
natura manifeſtum eſt; ergò propriè dos dici non
poteſt: quia nulla dos eſt, quæ oneribus matrimo-
nij non deſeruiat, l. ſi pater mulieris, in fin. ff. de
iur. dot.

Secundò, quia numeratio dotem facit, non ſcri-
ptura inſtrumenti dotalis, l. 1. de dot. caut. non
num.

Tertiò, quia dos dicitur à datione, ſicut dona-
tio, quæ dicitur eſſe quaſi doni datio, l. ſenatus, §. 1.
ff. de mor. cauſ. donat. Bar. in l. iuriſgentium, in fin.
prin. ibi, idem in contractu dotis, ff. de pac.

3 Quartò, quia mulier ex ſola promiſſione dotis
non dicitur eſſe dotata; ſed poſtquàm dos ſoluta
eſt marito, l. Titio centum, §. Titio genero, ibi, *hoc
enim & mulieris intereſt, vt incipiat eſſe dotata*, de
cond. & dem. & l. de diuiſione, in fin. ff. ſol. matr. Et
hanc opinionem tenent Alex. Soz. ſen. & Claud. in
d. rub. ff. ſol. mat. quam ſubtiliter etiam Soz. iun. in
3. par. illius rub. nu. 16. & ſeqq. aduerſus Aret. Bul-
garin. Iaſ. & alios tuetur.

Neque huic ſententiæ obſtant iura, in quibus dos
promiſſa ſimpliciter dos appellatur, l. cum poſt, §.
1. ff. de admi. tuto. cum conc. ſuprà tit. prox. cita-
4 tis, nu. 41. in verſ. tertio obijcitur. Quia reſponde-
tur, quòd dos promiſſa iccircò dos appellatur:
quia promiſſor ad dotem dandam eſt obligatus, &
ſic dos eſt futura, ſi fuerit ſoluta, arg. l. ſi prior ma-
ritus, ibi, *non plus, quàm facere poſſit, dotis futu-
5 rum eſt*, ff. ſol. mat. Nam, cum lex in aliqua materia
loquitur cum aliqua qualitate, reſtringit, & ad ſui
intellectum trahit omnes alias, quæ in eo propo-
ſito ſimpliciter loquuntur, l. non eſt nouum, l. ſed
& poſteriores, ff. de legib. Alber. in l. ſi quis, in prin-
cipio teſtamenti, in princ. in 2. oppo. de lega. 3. Soz.
iun. in l. cum filiofam. ſub verſ. venio ad appara-
tum, nu. 46. de lega. 1.

6 Prætereà promiſſio dotis facta contemplatione
futuri matrimonij, tacitam habet conditionem,
ſi matrimonium ſubſequatur, l. dotis promiſſio, l.
ſtipulationem, ff. de iur. dot. l. item quia, §. 1. ff. de
pac. & tamen dos ſimpliciter appellatur, non alia
ratione, niſi quia dos futura eſt, ſi nuptiæ fuerint
ſubſequutæ.

7 Item dotis fructus antè contractum matrimo-
nium in dotem conuertuntur, l. dotis fructus, in 2.
reſponſ. ff. de iur. dot. quod ſanè de futura etiam
dote intelligitur.

Neque etiam obſtat, ſi aliquis dixerit, quòd dos
promiſſa, quòad propoſitum animi, deſeruiat one-
ribus matrimonij, vt Soz. ſen. ſcribit in d. rub. ff. ſol.
mat. num. 35. quia requiritur, quòd actu deſeruiat
oneribus matrimonij, vt dos propriè intelligatur:
quia nulla dos eſt, quæ oneribus matrimonij non
deſeruit, d. l. ſi pater mulieris, in fin. ff. de iur. dot.
hic enim eſt proprius effectus dotis, l. pro oneri-
8 bus, C. eod. tit. & quod effectu caret, nomine etiam
carere debet, l. à nullo, & ibi not. Bald. C. de feri.
Paul. Caſt. in conſ. 307. col. 2. verſ. in contrarium,
lib. 2. Iaſ. in l. id quod, num. 22. de lega. 1. & in l. re
coniuncti, nu. 108. de lega. 3.

9 Neque etiam obſt. quòd Rui. ſcribit in rub. ff. ſol.
matr. nu. 164. quòd dos promiſſa ſit apta ſeruire
oneribus matrimonij; veluti ſi maritus incepit one
ra matrimonij ſuſtinere: tunc enim vxor re ipſa
conſtituitur in mora, & tenetur ad fructus, quos
percepit ex re promiſſa, l. curabit, C. de actio. emp.
& ſi promiſit quantitatem, tenetur ad vſuras, quæ
iure licito percipi poſſunt, l. Iulianus, §. ſi ex vendi-
to, & ibi Paul. Caſt. ff. de actio. emp. & c. ſalubriter,
de vſur. quia reſpondeo, quòd in hoc caſu promiſ-
ſor dotis fictè intelligitur onera matrimonij ſuſti-
nuiſſe: & ideò impropriè dos intelligitur: quia,
quod eſt per fictionem tale, non eſt propriè tale, l. 2.
in fin. de vſuſ. earum rerum, quæ vſu. conſu. & l. lex
Cornelia, ff. de teſta. Nam ideò promiſſor dotis te-
netur ad fructus & vſuras: quia maritus verè ſuſti-
nuit onera matrimonij, vt Ruin. confitetur; ergò
promiſſor non poteſt dici verè ſuſtinuiſſe, ſed fictè,
ex quo ſequitur, quòd dos impropriè dicatur.

10 Nec ad rem pertinet, quòd ſoluto matrimonio
dos propriè intelligatur, & tamen oneribus matri-
monij non deſeruiat: quia dos nomen & effectum
conſtante matrimonio accepit: & antequàm ſit
reſtituta, nomen dotis retinet, vt ſuperius dixi-
mus, & ſi vxor relictis filijs deceſſerit, oneribus
matrimonij præteriti deſeruire intelligitur; Soz.
ſen. conſ. 9. nu. 13. lib. 1. & Soz. iun. conſ. 35. num. 6.
lib. 1.

11 Neque etiam refragatur, quòd actio ad exactio-
nem dotis promiſſæ marito competat, l. ad exa-
ctionem, de dot. prom. §. fuerat, Inſti. de actio. &
l. vni, §. 1. de rei vxo. actio. quia maritus petit do-
tem futuram pro ſuſtinendis oneribus matrimo-
nij; & ideò non ſequitur, quòd antè traditionem
dos propriè intelligatur.

12 Neque etiam officit, quòd pactum de lucranda
dote habeat locum, etiam ſi dos fuerit promiſſa,
& non ſoluta, l. ex morte, in fin. de pac. conuen. &
§. dotes, verſ. ſi verò, & ibi not. Ang. in auth. de nup.
quia reſpondet Soz. iun. in d. rub. ff. ſol. mat. in 3. par.
nu. 16. in fi. & 17. hoc non eſſe conſtitutum propter
verborum propriam ſignificationem; ſed propter
veriſimilem contrahentium voluntatem: nam ra-
tio, quæ locum habet in dote ſoluta, deſeruit etiam
in dote promiſſa: quia maritus, vt præſupponitur;
onera matrimonij ſuſtinuit: & ideò ſufficit, quòd
dos etiam impropriè dicatur, arg. l. filium habeo,
13 ff. ad Maced. l. pen. C. eod. tit. Nam in ſtipulationi-
bus etiam inſpicimus, quod eſt veriſimile con-
trahentes ſenſiſſe, l. ſemper in ſtipulationib. de reg.
iur. glo. in l. tale pactũ, §. vlt. & ibi Bal. & Ang. ff. de
pac. Alex. in l. Titius, §. Lucius, nu. 2. de lib. & poſth.
& conſ. 34. nu. 9. verſ. fortificãtur, lib. 2. & not. Aret.
in l. ſi ſtipuler, nu. 2. in fin. de verb. oblig. Dec. conſ.
7. nu. 6. in fin. & conſ. 555. nu. 7. & conſ. 697. num. 8.
Proindè quandoque etiam ſtipulatio fines verbo-
rum excedit, vt declarat Bal. in l. petens, nu. 1. C. de
pac. & in ea magis debemus inſpicere cauſam,
quàm verborum conceptionem: quia effectum tri-
buit ſtipulationi, l. 2. §. circà, ff. de dol. mal. excepr.
Cur. iun. conſ. 36. nu. 15.

Sed videamus; an, quod de pacto diximus, ad
ſtatutum etiam porrigatur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Statutum de lucro dotis an in dote promiſſa locum habeat, & ſub nu. 8. diſtinguit plures caſus.*
2 *Statutum de lucro dotis eſt contrà ius com.*
3 *Statutum correctorium iuris com. propriè eſt intelligendum.*
4 *Lucrum dotis conceditur marito propter onera matrimonij.*

5 *Statutorum verba ſpectari non debent; ſed ſententia.*
6 *Statutum extenditur ad eum caſum, cui lata verborum ſignificatio & ratio deſeruit.*
7 *Statutum æquiparatur pacto & ſtipulationi.*
8 *Statutum, quod ſimpliciter loquitur de lucro dotis, habet locum etiam in dote promiſſa.*
9 *Statutum, quod loquitur de lucro dotis data, habet etiam locum in dote promiſſa; ſi extat com. vſus loquendi; quòd dos data dicatur, & reſtringitur num. 11.*
10 *Statutum magis debet intelligi ſecundùm com. vſum loquendi, quàm ſecundùm propriam verborum ſignificationem, & reſtringitur nu. 11.*
12 *Statutum de lucro dotis data; an habeat locum in dote promiſſa; ſi com. vſus loquendi non deſeruit; & maritus ſuſtinuit onera matrimonij: nec promiſſor in mora fuerit conſtitutus.*
13 *Qualitas adiecta verbo, intelligitur ſecundùm tempus verbi.*
14 *Rui. nimia ſubtilitas frangitur.*
15 *Statutum de lucro dotis data, circumſcripto communi vſu loquendi; habet locum in dote promiſſa, & non ſoluta, ſi promiſſor in mora fuerit conſtitutus, & nu. 27.*
16 *Mora ſua nemini debet prodeſſe.*
17 *Promiſſor dotis quandò intelligatur in mora, & infrà.*
*Mora à promiſſore dotis quandò commiſſa intelligatur, ibidem, & infrà.*
18 *Dies adiecta ſolutioni tacitè interpellat.*
19 *Statutum, quod maritus lucretur dimidiam dotis, & alterã partem reſtituat; intelligitur de dote data.*
20 *Statutum, quod turbans aliquem in poſſeſſione; condemnetur in centum, & poſſeſſionem reſtituat; non habet locum in eo, qui turbauit ſine expulſione.*
21 *Statutum non extenditur ad caſum fictum, qui non habet eundem effectum.*
22 *Dos à tertio promiſſa, à marito exigi debet: alioquin poteſt ei imputari, cur non exegerit.*
23 *Nomen debitoris, ſi datum ſit in dotem, actio in maritum transfertur.*
24 *Statutum de lucro dotis, diuerſas habet rationes.*
25 *Lex magis, quàm ratio, debet obſeruari: quandò de ratione diſponit.*
26 *Ratio, quæ extenſionem ſtatuti excludit, magis ſequenda eſt, quàm quæ permittit.*
28 *Statutum de lucro dotis data, habet locum etiam in dote, quæ verè non eſt tradita; ſi alio modo marito ſit ſatisfactum.*

## Statutum de lucro dotis an de dote promiſſa intelligatur. Tit. V.

1 QVAERITVR ergò; an, ſi ſtatutum diſponat, quòd, ſi vxor ſine liberis prior deceſſerit: maritus lucretur certam partem dotis: habeat locum in dote promiſſa, quæ non fuit ſoluta? Et quidem hoc ſtatutum extat in pluribus ciuitatibus; & ideò frequentiſſima eſt huiuſmodi diſputatio: & prima inſpectione probabiliter videtur poſſe dici, ſtatutum de dote promiſſa non poſſe intelligi: quia non eſt propriè dos,
2 vt in prox. tit. concluſum fuit: nam hoc ſtatutum corrigit ius commune, c. vlt. & ibi not. Abb. num. 5. de don. int. vir. & vx. c. 1. & 2. & c. nuper, de dot. poſt diuor. reſti. l. dos à patre, & l. vlt. C. ſol. matr. Abb. conſ. 117. in prin. lib. 2. Cor. conſ. 187. in princ. lib. 1.
3 ergò propriè eſt intelligendum, vt minus lædat ius commune, quàm fieri poſſit, c. cum dilectus, de conſue. l. ſi verò, §. de viro, ff. ſol. matr. l. quod verò contrà, ff. de legib. Ang. conſ. 158. & conſ. 180. Rom. conſ. 448. in prin.

4 Sed ex diuerſo primùm videtur vrgere, quòd huiuſmodi lucrum marito conceditur propter onera matrimonij, gl. in l. ſi donaturus, §. ſi quis, in verbo, dumtaxat, ff. de cond. ob cauſ. Bal. in auth. dos data, verſ. item in iſta litera, de don. antè nup. & conſ. 210. ad fi. lib. 2. Ang. conſ. 76. nu. 1. & conſ. 180. col. 2. verſ. his verò non obſtantibus, & magis com. hanc opi. atteſtatur Aret. in l. ſi antè, nu. 6. ff. ſol. matr. & ſequitur Alex. in conſ. 129. nu. 2. ad fi. lib. 7. & Dec. conſ. 353. nu. 4. & conſ. 402. nu. 7. & Ruin. in rub. ff. ſol. mat. nu. 169. & conſ. 133. nu. 4. lib. 4. & conſ. 11. nu. 15. lib. 5. & hæc ratio locum habet, etiam ſi dos fuerit promiſſa, & non ſoluta; ergò ſtatutum etiam
5 locum habere debet: quia verborum proprietas non inſpicitur; ſed ſententia, l. vbi purè, §. 1. ff. ad Trebel. nam, & ſi verba deficiant; tamen ſententia conſtitutionis locum habet, l. 2. §. quid ſi curatores, & §. idoneos, in fin. ff. ad Tertull. Neque audiendus eſt, qui ſe verbis ſtatuti tuetur, vt abutatur mente, & ratione, l. non dubium, C. de legib. plerunque enim, dum verborum proprietas attenditur, ſenſus veritatis amittitur, c. propterea, de verb. ſignif.

6 Secundò multùm videtur vrgere, quòd ſi ratio ſtatuti locum habet, & lata verbi ſignificatio deſeruit; eius diſpoſitio eſt admittenda, arg. l. filium habeo, ff. ad Maced. & l. pe. C. eod. tit. Alex. cõſ. 113. nu. 7. & conſ. 201. nu. 16. lib. 6. & conſ. 7. nu. 12. lib. 7. Cur. ſen. conſ. 9. nu. 20. Dec. conſ. 372. nu. 7. ad fin. & conſ. 586. nu. 9. ad fi. Dos autem dicitur, non ſolùm ſi fuerit tradita; ſed etiam ſi ſit promiſſa, & non ſoluta, l. cum poſt, §. 1. ff. de adm. tuto. l. ſi pater mulieris, de dotis promiſſ. l. nuptura, l. ſi mulier, & l. ſiue generalis, ff. de iur. dot. ergò ſubſiſtente eadem ratione ſtatutum locum obtinet, & ità concludit Ang. in conſ. 76. & conſ. 158. & conſ. 180.

Tertiò, ſi ſtatutum propriè & ſtrictè eſt intelligẽ-
7 dũ; illam habet rationem: quia ſimile eſt pacto, vel ſtipulationi; ſtatutum enim eſt legitima ciuiũ conuentio, l. legitima, ff. de pac. Bal. in l. 1. col. pen. ad fi. ff. ſi cert. pet. & in l. contractus, nu. 1. in fi. C. de fid. inſt. Sed pactum conuentum, ſeu ſtipulatio à marito concepta de lucro dotis; intelligitur etiam de dote promiſſa, quæ non fuit ſoluta, l. ex morte, in fi. C. de pac. §. dotis, verſ. ſi verò, & ibi not. Ang. in auth. de nup. vt dictum eſt ſup. tit. prox. nu. 12. ergò ſimili modo ſtatutum debet intelligi.

8 Sed, vt hæc quæſtio, quæ eſt quotidiana, apertius & perfectius poſſit intelligi, plures caſus ſunt diſtinguendi: Primus eſt, quandò ſtatutum ſimpliciter diſponit, quòd maritus certã partem dotis lucretur, ſi vxor ſine liberis deceſſerit; & tunc in dote etiam promiſſa ſine dubio locum habet, ex iuribus & rationibus ſuperius deductis, Ang. in d. conſ. 76. nu. 1. Paul. Caſt. in l. mulier, nu. 2. de cond. inſt. & in d. l. ſi donationis, §. ſi quis, nu. 3. ff. de cõdic. ob cauſ. & ibidem Alex. nu. 7. qui dicit hãc eſſe magis com. opi. idemq́. ſcribit in l. non tantùm, in prin. nu. 16. ff. de re iud. & Soz. ſen. in l. de diuiſione, nu. 4. ff. ſolut. mat. & in conſ. 32. nu. 7. lib. 3. & in hoc caſu nullam

ſubeſſe

ſubeſſe dubitationem, ſcribit Boer. dec. 22. num. 12. poſt Io. Campeg. in tract. de dot. q. 14.

9 Secundus caſus eſt, quandò ſtatutum loquitur de dote data, & extat communis vſus loquendi, quòd promiſſio dotis appellatur dos data; & tunc de dote etiam promiſſa & non ſoluta intelligitur; veluti ſi Paulus filiam ſuam Titio in matrimonio collocauit, & mille dotis nomine ei promiſit, & ſecundùm vulgarem loquendi conſuetudinem dicatur

10 Paulus filiæ ſuæ mille dediſſe in dotem: nam ſtatutum magis debet intelligi ſecundùm com. vſum loquendi, quàm ſecundùm propriam verborum ſignificationem, c. quamquàm ibi, *ſecundùm vocabula, quæ vſus obtinuit*, & l. librorum, §. quod tamen Caſſius, cum glo. & ibi Bar. de lega. 3. idem Bart. in l. Labeo, num. 5. de ſupel. lega. & in l. omnes populi, nu. 58. in fin. de iuſt. & iur. & in l. 1. circà prin. nu. 2. ff. de ſuis & leg. lib. & in l. 1. num. 2. & Bal. nu. 5. C. de iureiur. propt. calum. dan. idem Bar. in l. non dubiũ nu. 11. C. de legib. Bal. conſ. 258. num. 3. & conſ. 398. nu. 1. lib. 3. Rom. conſ. 4. nu. 2. 5. & 6. & conſ. 32. nu. 3. & 4. Alex. in rub. ff. de oper. nou. nunc. nu. 17. & in l. ſtipulatio iſta habere, §. hęc quoque, nu. 4. de verb. oblig. & conſ. 86. nu. 3. lib. 4. & conſ. 211. nu. 2. lib. 6. Cor. conſ. 106. num. 2. & 3. lib. 4. & in terminis Soz. iun. in conſ. 35. nu. 14. lib. 1. & Rol. de lucro dotis, q. 6. nu. 6. & ſeqq.

11 Sed hæc ſententia reſtringitur duobus modis, primò, vt habeat locum, niſi extet aliud ſtatutum, quod ſtatuta intelligãtur ſecundùm propriam verborum ſignificationem, Bar. in l. cum de Lanionis, §. aſinam, nu. 3. de fund. inſt. & in l. Labeo, nu. 5. de ſupel. lega. Alex. in rub. ff. de oper. nou. nunc. nu. 21.

Secundò reſtringitur, vt habeat locum, ſi talis communis vſus loquendi in ciuitate fuerit tempore conditi ſtatuti, Alex. in l. ſtipulationum, in prin. nu. 9. de verb. oblig. Rol. de lucro dot. d. q. 6. nu. 6. & conſ. 83. nu. 20. verſ. vlterius, lib. 3.

12 Tertius caſus eſt, quandò ſtatutum loquitur de dote data, & ceſſat communis vſus loquendi, ex quo dos etiam promiſſa poſſit intelligi: & promiſſor non fuit in mora conſtitutus; & tunc videtur poſſe dici, quòd, ſi maritus ſuſtinuerit onera matrimonij, ad lucrum admittatur: quia ratio ſtatuti ei deſeruit, vt ſenſit Alex. qui dicit hanc opinionem eſſe veriorem, in conſ. 63. nu. 19. in verbo, potiſſimũ, lib. 4. quod eſt repetitum in conſ. 39. nu. 26. lib. 6. & ità latè conſuluit Soz. iun. in conſ. 35. nu. 4. & infrà, & nu. 11. lib. 1. & Port. Imol. conſ. 85. nu. 29. & infrà, & Cæph. conſ. 336. qui loquuntur de ſtatuto patauino.

Sed diuerſa ſententia verior & receptior videtur, quòd ſi ſtatutum loquatur de lucro dotis datæ ad dotem promiſſam non porrigatur, ſi promiſſor non fuerit in mora ſoluendi conſtitutus, auth. dos data de don. ant. nupt. & §. illud in auth. de non eligen. ſecundò nuben. §. vlt. in auth. vt exac. inſt. dot. & l. aſſiduis, cum glo. in verbo, datæ, C. qui potio. in pigno. hab. Bart. in l. iubemus 2. §. ſanè, il 1. nu. 7. de ſacroſ. eccleſ. Bal. conſ. 333. lib. 4. Alex. in l. ſi donaturus, §. ſi quis, nu. 7. in fin. ibi, ſecus, ſi non fuit in mora, & Iaſ. nu. 14. verſ. pulchrum dubium, ff. de cond. ob cauſ. idem Alex. in l. non tantùm, in prin. nu. 16. ff. de re iud. Soz. ſen. in l. de diuiſione, nu. 5. verſ. aliquandò & ſecundò, ff. ſol. matr. & conſ. 32. nu. 7. verſ. ſi verò non fuit in mora, lib. 3. Ruin. conſ. 97. nu. 6. lib. 1. qui com. etiam opi. atteſtatur, quam etiam comm. profitetur in conſ. 225. nu. 1. eod. lib.

Sed hæc ſententia intelligitur, quandò ſtatutum eſt contrà ius commune; veluti ſi diſponat, quòd maritus lucretur certam partẽ dotis datæ, ſi vxor ſine liberis deceſſerit: quia tunc extendi non poteſt. Diuerſum eſt, ſi ſtatutum non ſit contrà ius commune; veluti ſi diſponat, quòd maritus lucretur certam partem dotis datæ, ſi vxor deceſſerit extantibus liberis: quia in hoc caſu extenſio non prohibetur, neque enim ſtatutum in hoc corrigit ius commune: quia prius etiam in dote promiſſa fuit correctum à generali conſuetudine Marti. vt declarat Rui. in d. conſ. 225. nu. 2. ad fin. & 3. lib. 1.

Sed aduertendum eſt, quòd Rui. in d. rub. ff. ſolu. matr. nu. 181. vult, quòd, quamuis ſtatutum loquatur de lucro dotis datæ, adhùc poſſit ſuſtineri, vt habeat locum in dote promiſſa, quæ conſtante matrimonio non ſit ſoluta: quia, cum hæredes vxoris poſſint cogi ad dandum, ſecuta eius ſolutione, verba ſtatuti poſſunt deſeruire: nam verum eſt, dotẽ fuiſſe datam, neque eſt neceſſe dotem dari, conſtante matrimonio, vel tempore, quo ſoluitur matrimonium: ſed ſufficit eam fuiſſe datam tempore, quo
13 ſtatutũ loquitur de dote data: quia qualitas adiecta verbo, intelligitur ſecundùm tempus verbi, l. Titius, ff. de teſta. mili. & l. in delictis, §. ſi extraneus ff. de noxa. actio. & tempore, quo dos datur, dos propriè eſſe dicitur, etiam ſi ſit ſolutum matrimonium, l. ſi pater, & l. ſi marito, §. 1. & Bar. vtrobique, ff. ſol. matrim. & hoc modo ſecundùm Ruin. ceſſant obiecta.

14 Verùm ego conſidero, quòd dos debet eſſe data tempore mortis vxoris: quia tunc lucrum dotis marito defertur, dum ait ſtatutum: ſi vxor ſine liberis deceſſerit, maritus lucretur; nam qualitas adiecta verbo, deceſſerit, debet intelligi ſecundùm tempus illius verbi, vt ipſemet Rui. confitetur. Vndè, cum ſoluto matrimonio maritus ad dotẽ agit, poteſt per illam exceptionem repelli: quia petit, quod reſtituturus eſt, l. ſi donaturus, §. vlt. de cond. ob cauſ. l. ſi ſocer, §. Lucius, ff. ſol. matr. Neque enim maritus poteſt replicare, ſe ex diſpoſitione ſtatuti partem dotis poſſe retinere: quia ſtatutum locum habere non poteſt, cum dos non eſſet data eo tempore, quo vxor ſine liberis deceſſit, vt dictum eſt; neque enim præſupponitur, quod in controuerſia poſitum eſt: & ideò conſideratio Rui. vſqueadeò ſubtilis eſt, vt ex nimia ſui ſubtilitate frangatur.

15 Quartus caſus eſt, quandò ſtatutum diſponit, quod maritus lucretur certam partem dotis datæ, & promiſſor in mora fuit conſtitutus; & in hoc caſu, circumſcripto communi vſu loquendi, concludendum eſt, quòd habeat locum.

16 Nam, cum per promiſſorem ſteterit, quominus dos ſolueretur, quòad præiudicium ipſius habetur pro ſoluta, l. Labeo ſcribit ſi mihi bibliothecam, aliàs incipit, ſi mihi bibliothecam, ff. de contrah. empt. & l. iure ciuili, de cond. & dem. & l. in executione, §. vlt. de verb. oblig.

Præterea promiſſor ex mora & negligentia ſua non debet commodũ reportare, l. non fraudantur, §. nemo ex ſuo delicto, de reg. iur. Neque moroſus melioris debet eſſe conditionis, quàm non moroſus, l. non ſolùm, ff. de nox. actio.

Hanc verò opi. tenet Bar. in conſ. 133. incip. ſtatuto ciuitatis Engubij, num. 2. verſ. certum, lib. 1. quod Bal. etiam ſcribit in l. vlt. num. 2. C. de dot.

prom. dicens ità ſe conſuluiſſe, quod conſ. extat in conſ. 407. in fin. lib. 4. & hanc opi. ſequitur Ang. in conſ. 76. nu. 1. verſ. nec etiam vir, ibi, niſi mora contracta per vxorem, & in conſ. 180. col. 2. verſ. his verò non obſtantibus, ibi, & ſi aliud diceremus, Paul. Caſt. in l. mulier, num. 2. de cond. inſtit. & in l. iubemus, §. ſanè, num. 5. de ſacroſ. eccleſ. Alex. in l. ſi donaturus, §. ſi quis, nu. 7. & Iaſ. nu. 14. verſ. pulchrũ dubium eſt, ff. de cond. ob cauſ. idem Alex. in d. l. mulier, nu7. & in l. non tantùm, num. 16. ff. de re iud. & conſ. 65. num. 19. lib. 4. quod eſt repetitum in conſ. 39. num. 26. lib. 6. Soz. ſen. conſ. 52. nu. 7. verſ. ſi verò ſtatutum, lib. 5. Boer. dec. 22. nu. 15. Cran. conſ. 551. nu. 3. & Rol. conſ. 46. nu. 19. in fin. lib. 4.

17 Promiſſor autem in mora intelligitur conſtitutus, quandò maritus eum interpellauit; alioquin ſi fuerit negligens, ſibi eſt imputandum, glo. in l. diuiſione, in princ. & ibi not. Bar. num. 1. in fin. & 2. ff. ſol. mat. Iaſ. in l. ſi donaturus, §. ſi quis, nu. 14. verſ. pulchrum dubium. Vndè ſtatutum locum non habet, ſi ſocer cum genero conuenerit, vt non teneatur ei dare dotem vſque ad quinquennium, ſi interim vxor vita deceſſerit: quia in hoc caſu nulla ei mora poteſt imputari, vt Iaſ. ſubiunxit in d. §. ſi quis, nu. 16. dicens hoc eſſe notandum: quia caſus eſt quotidianus: Neque enim promiſſor ad iſtum effectum ex eo ſolo intelligitur in mora cõſtitutus, quòd maritus ſuſtinuerit onera matrimonij: ſed debuit interpellare promiſſorem; licet quòad ſoluendas vſuras ſufficiat, vt declarat Bar. in d. l. de diuiſione, nu. 1. & 2. ff. ſolu. matr. & Paul. Caſt. in d. l. iubemus, §. ſanè, nu. 4. de ſacroſ. eccleſ. & ſequitur Soz. ſen. in d. l. de diuiſione, nu. 5. verſ. aliquandò, & ſecundò, & Iaſ. in d. §. ſi quis, nu. 17.

18 Sed, ſi dies adiecta ſit ſolutioni; illa tacitè etiã interpellat, & in mora conſtituit, l. magnam, C. de contrah. ſtip. quod Iaſ. etiam præſupponit in d. §. ſi quis, num. 16. & hoc Bar. expreſſit in d. conſ. 133. nu. 2. verſ. certum, lib. 1. & Soz. in d. l. diuiſione, nu. 2. in d. verſ. aliquandò & ſecundò, & Boer. dec. 22. num. 15.

19 Quintus caſus eſt, quandò ſtatutum diſponit, quòd maritus dimidiam partem dotis lucretur, & alteram dimidiam reſtituere teneatur; & in hoc caſu circumſcripto communi vſu loquendi ſtatutum intelligitur de dote data, non autem promiſſa: quia reſtitutio dotis pro parte fieri non poteſt, niſi prius data fuerit, l. vlt. cum glo. 2. C. ſol. matr. Neque ſtatutum marito ſuccurrit in petenda parte dotis non ſolutæ, ſed ſolùm in non reſtituenda, ne afflictio addatur afflicto, Ang. in conſ. 158. Alex. in l. non tantùm, in prin. nu. 16. verſ. ad prædicta, ff. de re iud. qui hoc dicit memoria eſſe retinendum, & Soz. ſen. in l. de diuiſione, nu. 6. ff. ſol. mat. & Iaſ. in l. ſi donaturus, §. ſi quis, nu. 14. verſ. ſecus autem, de cond. ob cauſ. & Rui. in conſ. 197. nu. 8. lib. 1.

20 Quæ ſententia confirmatur: quia ſi ſtatutum diſponat, quòd turbans aliquem in poſſeſſione condemnetur in centum, & poſſeſſionem reſtituat; non habet locum in eo, qui turbauit, & non expulit: quia non poteſt condemnari, vt poſſeſſionem reſtituat, Iacob. Butrig. in l. mancipia, C. de ſeru. fug. & ibi Salyc. & Fulg. & in hoc propoſito adducit Soz. ſen. in d. l. de diuiſione, nu. 6. & Rui. in d. conſ. 197. num. 8. & dictam deciſionem Iac. Butrig. ſequitur etiam Soz. ſen. in conſ. 119. num. 31. lib. 4. & Dec. in conſ. 201. num. 2. & Ruin. in conſ. 55. in fin. lib. 3. & com. dicit Curt. iun. conſ. 76. num. 3. & conſ. 182. nu. 2. & ſequitur Soz. iun. in conſ. 154. num. 22. lib. 3. & Natta conſ. 345. nu. 2.

Neque obſtat, quod in caſu propoſito aliud dixerit Angel. in conſ. 180. num. 2. & Salyc. in l. vlt. quæ incipit, ſi conſtante, num. 1. C. ſolu. matrim. & Rui. in conſ. 135. num. 4. in fin. lib. 4. & Cæph. conſ. 336. nu. 29. & ſeq. quia diuerſa ſententia verior videtur, vt ex prædictis rationibus apparet.

Neque obſtat, quòd illud verbum, reſtituere, poſſit intelligi de reſtitutione obligationis, quæ oritur ex promiſſione dotis, quæ videtur poſſe fieri per pactum de non petendo, vel acceptilationem: quia

21 hoc intelligitur per fictionem, nec ſtatutum debet extendi ad caſum fictum, qui non habet eundem effectum, l. 5. §. hæc verba, ff. de negn. geſt. Ruin. d. conſ. 197. nu. 6. coniuncto nu. 8. lib. 1.

22 Præterea admittendum eſt, quòd obligatio intelligatur eſſe in dote, ſi dos à tertio ſit promiſſa, ad commodum vxoris, vt ab hæredibus eius poſſit repeti, ac ſi maritus eam habuiſſet: quia poteſt ei imputari, cur illam non exegerit, l. ſi ſocer, §. Lucius, & ibi not. glo. in verbo, ſoluturus, in vlt. ſolut. quam Bar. & alij ſequuntur, ff. ſolu. matr. & quòad iſtum effectum loquitur l. cum poſt, §. 1. ff. de admi. tuto. ſed, quod pertinet ad commodum mariti, de quo agitur, dos ei promiſſa non intelligitur data, nec conſtituta: quia, ſi intelligeretur ſimpliciter data, non poſſet pro dote agere, Ang. conſ. 180. & ſequitur Rui. in rub. ff. ſol. mat. nu. 174.

23 Nec ad rem pertinet, quòd ſi nomen debitoris datum ſit in dotem, dos verè intelligatur eſſe apud maritum: quia tunc intelligitur actum, vt actio, quæ vxori competit contrà debitorem, ſit res dotalis; & ideò, cum actio ſit tranſlata ad maritum; ipſe dicitur habere rem dotalem, & dos dicitur propriè conſtituta; ergò nec maritus agit contrà debitorem ex cauſa dotis, ſed tanquàm procurator in rem ſuam ex eadem cauſa, ex qua erat obligatus vxori; ſed quandò quis certam ſpeciem, vel quantitatem promiſit ex cauſa dotis; obligatio & actio res dotalis dici non poteſt: ſed eſt ius, quo maritus rem ſibi promiſſam ex cauſa dotis perſequitur, Inſti. de oblig. in princ. & de actio. in princ. Rui. in d. rub. ff. ſol. matr. nu. 175.

Neque etiam refragatur, quòd dum ſtatutum ait, quòd maritus dimidiam partem dotis lucretur; debeat ſimpliciter & abſolutè intelligi de dimidia parte dotis, tam promiſſæ, quàm datæ: quod autem ſubiungit; & dimidiam teneatur reſtituere; intelligatur in eo caſu, quo dos data fuerit, vt Rui. intelligit in d. conſ. 133. nu. 4. verſ. & ſic vult, lib. 1. & Cæph. d. conſ. 336. nu. 29. quia poteſt reſponderi, quòd cum in eodem contextu orationis ſit poſitum verbum, dotis, quod eſt generale, debeat reſtringi à verbo, reſtituere, quod eſt ſpeciale: & conſequenter de dote tradita debet intelligi, arg. l. ſed & ſi adijciatur, ff. pro ſoc. vt in terminis idẽ Rui. reſpondet in d. conſ. 197. nu. 7. coniuncto nu. 8. lib. 1.

24 Neque obſtat, quòd eadem ratio ſtatuti habeat locum, etiam in dote promiſſa: quia in hoc ſtatuto variæ poſſunt reddi rationes, vt ſcribit Dec. conſ. 67. col. 2. & Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo donatione largitus, num. 175. & infrà, de renn. don. & ſi ratio ſtatuti eſt dubia, argumentum, quod ex ea deducitur, non eſt neceſſarium, Bal. in l. maximum vitium, nu. 7. in fin. de lib. præter. Neque etiam eadem

dem

dem ratio ſubſiſtit: quia, quandò dos eſt data; maritus vtitur retentione, quæ facilius conceditur, quàm petitio, l. Paulus, & ibi not. ff. de excep. l. ſi in area, §. vlt. ff. de cond. indeb. Dec. conſ. 344. ad fin. Cran. conſ. 148. nu. 2. Soz. iun. cõſ. 1. nu. 19. & infrà, lib. 1. & in proprijs terminis ità reſpondet Rui. in d. rub. ff. ſol. mat. nu. 175. verſ. cum ergò, & nu. 176.

25 Præterea, quandò lex diſponit de ratione, vt in caſu propoſito: quia ſtatutum præcisè loquitur de dote data; lex ipſa magis, quàm ratio debet obſeruari, vt poſt Bal. ſcribit Cor. conſ. 140. nu. 16. & conſ. 77. nu. 9. lib. 1. & alibi ſæpè.

26 Hoc amplius puto eſſe aduertendum, quòd ſi tantùm etiam ſcripta ſuadeat ſtatutum extendi debere; & alia, quæ non ſit ſcripta; reddi etiam poſſit, quæ prohibeat fieri extenſionem: ea, quæ extenſionem excludit, magis eſt amplectenda, glo. in c. conſtitutio, de elec. lib. 6. quam ibidem perpendit Gemin. nu. 4. & tanquàm ſing. ſequitur Alex. in l. ſi conſtante, in prin. nu. 5. verſ. ſecundò intellige, ff. ſolut. mat. Rui. conſ. 59. nu. 19. lib. 3.

27 Sed, ſi promiſſor dotis fuerit in mora conſtitutus; tunc quidem fatendum eſt, quòd, & ſi ſtatutum intelligatur de dote data, locum tamen habeat etiam in dote promiſſa, vt in ſuperiore caſu diximus.

28 Secutus caſus eſt, quandò ſtatutum loquitur de lucro dotis datæ, & dos verè non fuerit ſoluta; ſed marito ſatisfactum; & tunc etiam ſtatutum locum habet: quia quod dicitur de ſolutione, intelligitur etiam ſi alio modo creditori ſit ſatisfactum, l. item liberatur, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſol. l. ſi rem, §. omnis, ff. de pignor. actio. Nam aliud pro alio volenti creditori ſolui poteſt, l. 2. §. 1. ff. ſi cert. pet. & l. pretij cauſa, C. de reſcind. vend. & ità in terminis conſuluit Soz. ſen. in conſ. 32. num. 8. & 9. lib. 3.

---

## S V M M A R I V M.

1 *Dos eſt ius vniuerſale ſecundùm com. opin. quæ probatur, vt infrà.*
2 *Dos eſt ius diſtinctum à rebus dotalibus, & vide nu. 29. & infrà.*
3 *Expenſa facta in vna re, non poſſunt ex alia retineri.*
4 *Expenſa facta in fundo dotali ex pecunia poſſunt retineri, & vide nu. 29. & infrà latè.*
5 *Dos ex fructibus augetur.*
6 *Res ſingularis ex fructibus augeri non poteſt.*
7 *Ius commune magis præſumitur, quàm ſingulare.*
8 *Dos ex fructibus perceptis antè matrimonium non dicitur augeri: quia in dotem dati intelliguntur.*
9 *Pretium in dotem ſuccedit loco rei, & declaratur.*
10 *Libellus incertus in dote admittitur, & nu. 36.*
11 *Intellectus l. vlt. de ſentent. quæ ſine cert. quant.*
12 *Relinquo, hoc verbum, niſi ſit adiectum vniuerſitati bonorum, non habet intellectum inſtitutionis, & nu. 37.*
13 *Filio in poteſtate an debeat aliquid relinqui titulo inſtitutionis, vt valeat teſtamentum.*
14 *Dos quòd non ſit ius vniuerſale, probatur: ſed reſpondetur pluribus modis.*
15 *Colonus poteſt expelli à muliere, quæ ſuccedit in dote, licet locatio non ſit finita, & infrà.*
16 *Intellectus l. ſi filiofam. §. vlt. ff. ſol. mat.*
17 *Colonus à ſucceſſore vniuerſali quandò non poſſit expelli antè finitam locationem.*
18 *Maritus non poteſt à creditoribus vxoris cõueniri, quandò omnia bona ſua dedit in dotem.*
19 *Bona in contractibus intelliguntur deducto ære alieno.*
20 *Emptor hæreditatis à creditoribus hæreditarijs ipſo iure non poteſt conueniri.*
21 *Arrogator non tenetur ſoluere æs alienum filij arrogati; ſed eius nomine poteſt conueniri.*
22 *Dos non videtur ius vniuerſale, cum fundus, vel pecunia, datur nomine dotis: ſed reſpondetur.*
23 *Hæreditas eſt ius vniuerſale, licet in vna re corporali poſſit conſiſtere.*
24 *Peculium eſt ius vniuerſale, & tamen in vna re poteſt conſiſtere.*
25 *Dos peremptis rebus dotalibus non æſtimatis, extinguitur, quod declaratur.*
26 *Hæreditatis pars res hæreditaria dici non poteſt.*
27 *Dotis promiſſio incerta valet ex iure ſpeciali, non iure com. & declaratur, vt infrà.*
28 *Dos dicitur ius vniuerſale, poſtquàm viro tradita eſt, non autè, vt declarat.*
29 *Dos quandò ipſo iure propter impenſas intelligatur diminuta, & infrà.*
31 *Intellectus l. quod dicitur, ff. de impenſ. in reb. dot. factis.*
32 *Dos magis dicitur ius integrale, quàm vniuerſale ſecundùm Rip. & eſt nomen collectiuum, ſecundùm Soz. iun.*
33 *Dos ſecundùm Duare. diffinitur, ità vt à reb. dotalibus ſimul collectis non diſtinguatur, & Alc. idem ſenſit.*
34 *Dos eſt ius quoddam diuerſum à reb. dotalib. ſed non eſt vniuerſale.*
35 *Dos eſt vniuerſitas quædam non tantùm facti; ſed etiam iuris, quod à rebus dotalibus eſt abſtractum.*
38 *Hæres poteſt præſcribere, quod defunctus bona fide poſſidebat, etiam ſi ſciat rem eſſe alienam: ſed vide, quod ſubijcitur.*
39 *Vxor poteſt præſcribere rem, quam maritus defunctus bona fide poſſedit, quamuis ipſe ſciat eſſe alienam, quæ opi. non eſt tuta.*

## Dos an ſit ius vniuerſale. Tit. VI.

EX diffinitione dotis, quam Bar. tradit in rub. ff. ſol. mat. nu. 21. coniunctò nu. 18. manifeſtè colligitur, do-
1 tem eſſe ius vniuerſale, quòd à rebus dotalibus diſtinctum eſt. Sed hic articulus eſt de apicibus iuris, & à noſtris Doct. non minus ſubtiliter, quàm copiosè eſt controuerſus: & iamdiù eorum ingenia vſqueadeò torſit, vt quæ ſit verior opinio, vix diſcerni poſſit; Sed ſententia Bartoli frequentiori calculo recepta eſt, vt Alex. atteſtatur in d. rub. nu. 25. & ſequitur nu. 27. & 28. & Aret. nu. 13. cum ſeqq. & Soz. ſen. nu. 34. & 38. & ſeqq. & Rui. nu. 83. & ſeqq. & nu. 111. in fin. qui com. etiã profitetur, & magis com. Soz. iun. etiam dicit in 3. par. nu. 20. qui cum multis ſeqq. ſubtiliter differit, & num. 28. verſ. quid tandem dicimus, ſubſiſtit, & rem eſſe dubiam aſſerit: & in hac tam ancipiti quæſtione ingenuè fatetur, malle ſe edoceri, quàm docere. Nos autem pauca ex multis

perſtringemus,& communem ſententiam ſequi tutius arbitramur, l.1.verſ. *& ſanè crebrior apud veteres opinio eſt*,ff.de offic.quæſt.

2 Primùm ergò hæc comm. opinio probatur ex l. quod dicitur,la 1.ff.de impenſ.in reb. dotal. fac. & l.1.poſt prin.verſ.ſed quod diximus,de dot.præleg. & l.ſi is qui,§.quod dicitur,ff.de iur.dot. in quibus deciditur dotem ex impenſis neceſſarijs in rebus dotalibus factis minui, non autem res ipſas dotales; ex quo ſequitur: alind eſſe dotem,aliud res dotales; & conſequenter datur intelligi,dotẽ eſſe ius vniuerſale, quòd à rebus dotalibus diſtinguitur.

Nec obſtat,quòd Bal.in l.1.nu.6.in fin.ibi,quod non eſt verum,ff. ſol.matr.intelligat hoc eſſe verũ, quandò quid vniuerſale in dotem datur, vtputà peculiũ,vel hæreditas: quia iura prædicta loquuntur de corporibus datis in dotem, & nihilominus dos ipſa dicitur minui,non autem corpora.

3 Accedit etiam,quòd expenſæ factæ in vna re, nõ poſſunt in alia retineri,l.ſi non ſortem, §.ſi centũ, ff.de cond.indeb.l.planè, cum glo. in verbo, adducat,ff.de peti.hæred. Alber.& Iaſ.in l.ſi in area,nu.
4 2.ff.de cond.indeb. & tamen impenſæ factæ à marito in fundo dotali, ex pecunia poſſunt retineri,d. l.quod dicitur,de impenſ.in reb.dot.fac.& l.diuortio,§.item ſi meſſes, ff.ſol.mat. & l.ſi is qui, §.vlt.ff. de iur. dot. ergò dos eſt ius vniuerſale à rebus dotalibus abſtractum.

5 Secundò principaliter probatur: quia dos ex fructibus augetur,l.ſi marito,§.vlt.ff.ſol. mat. ergò dos eſt ius vniuerſale, ſicut hæreditas, quæ fructibus augetur,l.item veniunt, §. fructus, ff. de petit. hæred. & l.pecuniæ verbum, §.1. ff. de verb. ſignif.
6 nam res ſingularis ex fructibus augeri non poteſt, l.cum filiusfam. §. cum fundum, de verb. oblig. & ideò alia eſt rei vendicatio, quæ competit pro re: alia quæ pro fructibus intentatur,glo.in d.l.item veniunt,§.fructus,in verbo,omnes.

7 Neque poteſt dici boc eſſe ſpeciale in dote,vt ex fructibus ſuſcipiat incrementum, vt ſentiunt Ang. Bal. Nouel. & Bulg. quia nuſquàm reperitur ſpecialiter hoc eſſe conſtitutum: & in dubio magia intelligitur id eſſe receptum ex iure communi,quã ſingulari,l.quod verò contra, ff.de legib. Alex.in l. quod de bonis,§.cum fideicommiſſum, in fin. ff. ad leg. Falc.

8 Neque ad rem pertinet, quòd dos ex fructibus perceptis antè matrimonium non poſſit augeri: quia eos quoque mulier in dotem dediſſe intelligitur,l.ſi ſeruo in dotem, ff. de iur. dot. quia hæc interpretatio ex iure vniuerſali ipſius dotis deducitur: nam,quæ antè matrimonium doti accedunt, dotem ampliare dicuntur,d.l.ſi ſeruo in dotem.

Tertiò ex verbis & mente Bar.adducitur, quòd
9 pretiũ in dote ſuccedit loco rei,l.res,quę ex dotali, ff.de iur.dot.ergò dos eſt ius vniuerſale:quia in particularibus pretium regulariter loco rei non ſuccedit,l.ſi & rem & pretium,in fin.ff.pet.hæred.

Nec obſtat, quòd, vt pretium in dote ſuccedat loco rei; neceſſarius ſit conſenſus mariti & vxoris, & vtilitas vxoris requiratur,l.ità conſtante,coniũcta l.ſi ex lapidicinis,ff.de iur.dot. & l.ſi mulier, in fi.ff.de pac.dot.glo.in l.ſi ex pecunia,C.de iur.dot. quia hoc reſpicit fauorem dotis & ipſius mulieris: nam mulier paciſcendo conditionem dotis deteriorem facere non poteſt, l.de die, & ſeq. & l.Atticilinus, ff. de pact. dot.

10 Quartò mouetur etiam Bar. ex l.vlt. de ſentent. quæ ſine cert.quant.profe.vbi colligitur,quòd libellus Incertus admittitur in dote,idq. non eſſet recipiendum, niſi dos eſſet ius vniuerſale: quia in iudicio particulari libellus debet eſſe ſpecialis & certus,c.2.de libell.obla.l.ſi in rem,ff.de reinend.

11 Nec ad rem pertinet,quòd in d.l.vlt.ſententia fuit nulla: quia id non fuit propter incertitudinẽ libelli; ſed propter defectum probationis: quia non fuit probatum dotem fuiſſe datam, vt colligitur ex illis verbis, *dotem datam liquidam non eſſe*. Nam,licet dotis cauſa ſit præcipua; tamen boc intelligitur, ſi de ea conſtiterit, arg.l.diuus, ff. de teſta.mili.& §.planè,Inſti. eod.tit.

12 Quintò vltrà Bar. adducitur,c.Raynutius, de teſta.vbi valet teſtamentum, in quo dos filiæ relicta eſt:quamuis non fuerit relicta titulo inſtitutionis; quod dici non poſſet,niſi dos eſſet ius vniuerſale: quia hoc verbum,relinquo,niſi ſit adiectum vniuerſitati, non habet intellectum inſtitutionis, Bar.in l.centurio,nu.49.de vulg.& pup. ſub. & in l.cogi,in princ. nu.3.ff.ad Trebell.& hæc eſt magis com.opinio,Alex.in conſ.177.nu.8.lib.2.& tamen, ſi filio vel filiæ nibil fuerit relictum titulo inſtitutionis; teſtamentum eſt nullum, §. aliud quoque capitulum,in auth. vt cum de app.cogno.cui conſequens eſt, vt dos intelligatur ius vniuerſale.

13 Nec obſtat, quòd ex iure pontificio non ſit neceſſarium aliquid filio relinquere titulo inſtitutionis,glo.in c.ſi pater,in verbo, inſtituit, in verſ. alij dicunt,de teſta.lib.6. & Hoſt. in d.c. Raynutius, & Bal.in l.vlt.nu.10.in fin.C.fam. erciſc. & Alex. in d.rub.ff.ſol.matr.nu.30.& in conſ.17.num.16. verſ. vel ſecundùm Hoſt. lib. 3. quia hæc opinio non eſt tuta,vt conſtituatur differentia inter ius ciuile, & canonicum,niſi ſpecialiter exprimatur, Alex. in l. nam quod,§.vlt.aliàs in l.apud Iulianum, §. non omnis, num.7. verſ. non obſt. d.c.Raynutius,ff.ad Trebel. & ſequitur in conſ.70.nu.5.in fin.lib.2. vbi dicit hanc eſſe magis com.opi.

Contrariam verò ſententiam plerique tuentur,
14 quòd imò dos non ſit ius vniuerſale: nã licet Purp. in conſ.16.nu.1.dixerit,omnes cum Bar. conuenire; tamen aliud ſcribit Bal.in l.1.nu.6.in fin.ff.ſol. mat.& in l.vlt.nu.5.de ſentent.quæ ſine cert.quãt. Ang.in d.rub.ſol.mat.nu.5. & Paul.Caſtr.nu.5.& 6. Bulgar. ibidem nu.11.& 12. & Lancel. Dec. & Soz. iun.par.3.nu.20.& ſeqq. & Bal.Nouel. in tract.de dote,par.2.& in l.1.nu.7.ad fin.ff.eod.tit. quorum rationes an ſubſiſtant,nunc videamus.

15 Primò obijcitur,quòd mulier,quę marito ſuccedit in dote,poſſit expellere colonum; quamuis locatio non ſit finita,l.ſi filiofam.§.vlt.ff.ſol.mat. At ſucceſſor ſingularis hoc facere non poteſt,l.emptorem, C.loca. ergò vxor non ſuccedit in ius vniuerſale: quia tunc colonum non poſſet expellere,l.viſ veritatis,C.eod.tit.loca.& §.vlt. Inſti.eod.

16 Huic reſpondetur,quòd imò mulier,quæ marito ſuccedit in dote,non poſſit colonum expellere, vt probatur ex d.l.ſi filiofam.§.vlt.

Sed hæc retorquutio non ſubſiſtit: quia ſi ille tex. inſpicitur, præſupponit mulierem, quæ poſt diuortium marito ſucceſſit in dote, poſſe colonum expellere antè finitam locationem; quamuis maritus non aliter teneatur mulieri fundum reddere, quàm ſi cauerit,id ſe præſtaturum, quòd maritus paſſus eſt: quæ cautio ſi non ſit interpoſita, ſine

dubio

dubio mulier colonum poteſt expellere, nec tene-
bitur damnum, quod maritus paſſus eſt, reſarcire;
& itâ intelligit Alexan. in d.rub. ff. ſolut. matrim.
num. 28. verſ. ſed contrà Bart. facit, & quidem
Rom. in d.l. ſi filiofam. §. vlt. num. 3. ex illo textu
colligit ius dotis non eſſe vniuerſale, ſed ſingula-
re: quia ſi eſſet vniuerſale, ipſo iure tranſiret in
mulierem, l. ſed & ſi quis, aliàs l. adhuc, §. ſi ope-
ras, ff. de vſufr. & tamen ille tex. contrarium in-
nuit, & præſupponit. Vndè idem Roma. in d. §.
vlt. nu. 17. ſubiunxit falſum eſſe, quod dicitur, ti-
tulum dotis eſſe vniuerſalem.

17 Veruntamen ſecundo loco reſpondet Alexand.
in d. rub. num. 28. verſ. ſuſtinendo tamen, quod
ille ſucceſſor vniuerſalis colonum expellere non
poteſt, qui defuncti perſonam per omnia repræ-
ſentat, vt eſt hæres, l. hæres in omne, ff. de acqui.
hæred. & §. 1. in auth. de iureiur. à mor. præſt.
nam de hærede loquitur d.l. viam veritatis, C. lo-
ca. & §. vlt. Inſti. eod. tit. Neque enim hæres, qui
repræſentat perſonam defuncti, poteſt venire con-
trà factum ipſius, l. cum à matre, C. de reiuend. &
l. ſtipulatio iſta habere, circà princ. de verb. oblig.
& l. ex qua perſona, de reg. iur. Aliud eſt in mulie-
re, quæ marito ſuccedit in dote: quia eius perſo-
nam per omnia non repræſentat, Rui. in d. rub. ff.
ſolu. matrim. num. 130. & Iaſ. in ſimili propoſito
hanc etiam conſtituit differentiam in l. Pompo-
nius, §. in dotem, num. 2. ff. de acquir. poſſ. Vndè
Rom. ſibi contrarius in d. rub. num. 35. ſententiam
Bar. ſequitur, quod dos intelligatur eſſe ius vniuer
ſale, etiam ſi in vna re tantùm ſingulari conſiſtat.

18 Secundò obijcitur, ſi dos eſſet ius vniuerſale;
ſequeretur, quòd maritus à creditoribus vxoris
poſſet conueniri, quandò dedit ei omnia bona ſua
in dotem: conſequens autem falſum eſt, l. mulier
bona, ff. de iur. dot. ergò & antecedens. Nam de-
ſtructo conſequenti, in quo ſtat ratio anteceden-
tis; deſtruitur antecedens, l. apud antiquos, C. de
fur. l. ſi ego, §. partem, ff. de publ. glo. in l. 2. & ibi
Dec. in 3. notab. ff. ſi cer. pet. & hoc genus argu-
menti à conſequenti deſtructo, docuit Bal. in l. con
uenticula, num. 3. verſ. item eſt argumentum à de-
ſtructione conſequentis, de epiſco. & cler.

19 Huic reſpondet Alex. in d. rub. ſolu. matrim. nu.
29. quòd, ſi mulier dedit in dotem omnia bona
ſua, vt loquitur d. l. mulier bona, intelligitur de-
ducto ære alieno, vt in contractibus receptum eſt,
l. ſubrogatum, §. bona, ff. de verb. ſignif. l. non poſ-
ſunt, ff. de iur. fiſc. l. cum emancipati, §. 1. ff. de col-
lat. bon. & ideò non eſt mirum, ſi maritus à credi-
toribus vxoris non poſſit conueniri.

20 Secundò reſpondetur, quòd emptor etiam hære-
ditatis ſuccedit in hæreditate, quæ eſt ius vniuer-
ſale, l. nihil aliud eſt, ff. de verb. ſignif. & tamen ipſo
iure nõ poteſt à creditoribus hæreditarijs conue-
niri, l. 2. C. de pact. & l. 2. C. de hæred. vel actio.
vend.

Addo etiam quod acquiſitio, quæ fit per arro-
gationem, eſt vniuerſalis, l. ſed ſi quis, aliàs l. ad-
huc, §. ſi operas, ff. de vſuf. & Inſti. de acquiſ. per
21 arrog. in princ. & tamen arrogator ipſo iure non
tenetur ſoluere æs alienum filij arrogati; licet no-
mine ipſius filij poſſit conueniri, vt in d. §. vlt.

22 Tertiò obijcitur, quòd ſi pecunia, vel fundus da-
tur in dotem; dos ius vniuerſale dici non poteſt:
quia pecunia & fundus ſubijcitur oculis corporis,
& tangi poteſt. At ius vniuerſale eſt res incorpo-
ralis, & intellectu concipitur, l. hæreditas, ff. de
pet. hæred. & l. 1. §. quædam præterea, verſ. incor-
porales, de rer. diuiſ.

Huic etiam reſpondetur aliud eſſe dotem, aliud
rem dotalem, d. l. quod dicitur, la 1. de impenſ. in
reb. dot. fac. & l. 1. poſt prin. verſ. ſed quod diximus,
23 de dot. præleg. Præterea hæreditas in ſolo fundo
poteſt conſiſtere, §. ſi quis vna aliqua re, verſ. quin-
etiam licet, Inſti. de fideic. hæred. & tamen hære-
ditas non deſinit eſſe ius vniuerſale, l. nihil aliud,
24 de reg. iur. Sic etiam vna tantùm res corporalis
poteſt eſſe in peculio; & tamen peculium eſt ius
vniuerſale: quia augeri poteſt, l. peculium naſci-
tur, ff. de pecu. Dotis ergò natura & aptitudo con
ſiderari debet, non res corporalis, quæ in dote con
tinetur.

25 Quartò obijcitur, quòd peremptis rebus dotali-
bus, quæ non ſint æſtimatæ, dos extinguitur, l. ple-
rumque, in princ. ff. de iur. dot. ergò dos ius vniuer-
ſale dici non poteſt, quod ſine vllo corpore iuris in-
tellectum habet, l. hæreditas, ff. de pet. hæred. l. pe-
cuniæ verbum, §. 1. ff. de verb. ſign.

Huic etiam reſpondet Soz. ſen. in d. rub. ff. ſolu.
matr. nu. 44. & infrà, quod dos ſine rebus dotalibus
in eſſe deduci non poteſt, vt ex eius diffinitione
apparet; & ideò peremptis omnibus corporibus,
ex quibus dotis vniuerſitas cõſtat, illa eſſe deſinit,
l. ſicut, §. vlt. quod cuiuſque vniuerſ. & l. ſi grege, de
lega. 2. dos enim ſine rebus dotalibus conſiſtere nõ
poteſt: quoniam niſi deſeruiat oneribus matrimo-
nij, dos nulla eſt, l. ſi pater mulieris, in fin. ff. de iur.
dot. Neque propterea dos vniuerſitas facta dici
poteſt: quia in iure conſiſtit, vt colligitur ex tit. de
iure dotium.

Neque obſtat, quòd hæreditas etiam ſine vllo
corpore iuris intellectum habeat, d. l. hæreditas, ff.
de petit. hæred. quia hæreditas nihil aliud eſt, quã
ſucceſſio in vniuerſum ius, quod defunctus habuit,
d. l. nihil aliud, ff. de verb. ſignif. & ideò nec res hæ-
26 reditaria intelligitur eſſe pars hereditatis, l. quam-
uis, ff. ſi quis omiſſ. cauſ. teſta. quia aliud eſt hæredi-
tas, aliud eſt res hæreditaria, d. l. 1. §. quædam, verſ.
incorporales, de rer. diui.

Quintò ſecundùm Aret. in d. rub. ſol. mat. nu. 13.
verſ. quod tamen dos; ſic obijcitur, ſi dos eſſet ius
vniuerſale, incerta promiſſio dotis valeret ex iure
communi: quia legatum etiam gregis valet, l. gre-
ge, cum ſeq. de lega. 1. & quod dicitur de legato, in-
telligitur etiam de ſtipulatione, l. itâ ſtipulatus,
27 verſ. idq́. defendebat, de verb. oblig. Sed incerta
promiſſio dotis valet ex iure ſpeciali, l. cum poſt,
§. gener, ff. de iur. dot. glo. in l. 1. de dot. prom.
ergò dos non eſt ius vniuerſale.

28 Huic idem Aret. qui primùm cogitandum reli-
quit, poſteà nu. 15. verſ. ad argumentum, quod feci,
reſpondet, dotem intelligi quid vniuerſale, poſtquã
viro tradita eſt reſpectu iuris, quod vxori compe-
tit, non autem reſpectu iuris, quod competit viro
antè traditionem, idq́. Soz. iun. in 3. par. d. rub. nu.
27. verſ. ſed reſpondetur, putat eſſe notandum, &
confirmat: quia dos antequàm ſit tradita, non eſt
propriè dos, vt ſuperius diximus tit. 4.

Secundò etiam ex mente Soz. patrui & nepotis
reſpondetur, quòd legatũ gregis valet ex iure com
muni: quia licet ſit quædam vniuerſitas, quæ poteſt
augeri, & minui; tamẽ eſt in eſſe producta. Diuerſũ
eſt

Digitized by Google

eſt in dote, quæ cũ generaliter promittitur, non eſt in eſſe producta; & ideò, cum promiſſio ſit incerta, non valet ſecundùm regulas iuris communis, l.ità ſtipulatus, de verb.oblig. Sed ex iure ſpeciali ſuſtinetur: quia à iudice pro modo facultatum, & pro dignitate viri, debet declarari, d.l.cum poſt, §. gener, ff.de iur.dot.

29 Sextò obijcitur ſecundùm Bulgarin. ſi dos eſſet ius vniuerſale, non eſſet conſtituenda differentia, an pecunia, vel certa corpora data eſſent in dotẽ: quia vtroque caſu propter impenſas neceſſarias fieret diminutio dotis, quæ à rebus dotalibus eſſet diſtincta: & tamen ad cognoſcendum, quandò dos propter huiuſmodi impenſas ipſo iure minuitur: illa diſtinctio adhibetur; an pecunia, vel corpora data ſint, l.quod dicitur, la 1.de impenſ.in reb.dot. fac. ergò ſequitur, quòd dos non ſit ius vniuerſale abſtractum à rebus dotalibus.

Huic Soz.iun.nu.27.reſpondet, quòd licet dos à rebus dotalibus diſtinguatur; tamen debet conſtitui differentia inter pecuniam & corpora: quia ius dotis propter impenſas ſimpliciter diminuitur: ſed, cum quæritur; an res dotales diminuantur, inter pecuniam datam in dotem, & corpora eſt diſtinguendum: quia abſurdum eſt corporis diminutionem fieri propter pecuniam; non enim ipſo iure corporum; ſed dotis fit diminutio, vt decidit ur in d.l.quod dicitur, de impenſ.in reb. dot. fac.& in l.ſi is, qui, §.poſt mortem, ff.de iur.dot. At pecunia propter pecuniam facilè diminui poteſt: quia in genere ſuo recipit functionem, l.2. §.1. ff.ſi cert.pet. Ibi ergò diminutio dotis admittitur ipſo iure fieri, vbi non ſunt corpora; ſed pecunia; nam in pecunia ratio admittit diminutionem fieri, vt in d.l.quod dicitur.

30 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi corpora æſtimata data ſint in dotem; dos ipſo iure propter impenſas neceſſarias intelligitur diminuta; ſed ſi non ſint æſtimata; ipſo iure non intelligitur diminuta, d.l.quod dicitur, poſt prin.verſ.proindè, ſi æſtimata.

Secundò deducitur, quòd ſi mulier impenſis neceſſarijs ſatisfecerit; dos intelligitur creuiſſe, ſi pecunia data eſt in dotem: quia propter impenſas ipſo iure diminuitur, d.l.quod dicitur, poſt princ. verſ.ſed ſi impenſis.

31 Sed Bulgarin. animaduertit, quod illa lex videtur ſibi contradicere: quia in verſ. *non enim ipſo iure corporum; ſed dotis ſit diminutio*; admittit dotis diminutionem fieri, etiam ſi corpora data fuerint in dotem; & tamen in ſeq. verſ. *ergò admittimus; non aliter admittit diminutionem dotis, quàm ſi pecunia data ſit in dotem*; ex quo ſequitur, quòd ſi corpora tantùm in dotem data ſint, diminutio dotis non fiat: Quod videtur etiam poſſe colligi ex verſ.ſed ſi impenſis; deducto argumento à contrario ſenſu: Nam in ſenſu directo vult, quòd ſi mulier impenſis neceſſarijs ſatisfecerit, dos intelligatur creuiſſe: quia propter impenſas diminuitur; ergò, ſi corpora data ſint in dotem, dos ipſa non intelligitur creuiſſe: quia non fuit diminuta: Hæc autem inter ſe pugnantia ſunt; quòd dos, quæ in corporibus conſiſtit, ſit diminuta, & non ſit diminuta.

Huic contradictioni Soz.iun. nu.28. reſpondet, quòd in d. verſ.ergo admittimus, & in d. verſ. ſed ſi impenſis, dos accipitur pro re dotali: quod plerunque fieri ſolet, vt diximus ſuprà tit.1. & ſecundùm iſtum intellectum dos, quæ in corporibus conſiſtit, non minuitur, hoc eſt, corpora in dotem data non minuuntur: Sed in ſuperiori verſ. non enim ipſo iure, dos propriè accipitur pro iure dotis, quod à rebus dotalibus eſt diſtinctum: & ſecundùm iſtum intellectum dos ex impenſis neceſſarijs diminutionem recipit; quamuis corpora ſint in dotem data, & hoc modo ſententia Bartoli confirmatur. Et, licet Soz.iun. hanc interpretationem præduram exiſtimet, quod Iuriſc. incontinenti dotis nomen diuerſis modis accipiat; tamen durior eſt interpretatio, quòd Iuriſc. ſibi ipſi incontinenti contradicat, l.non ad ea, ff.de cond. & dem. & ideò verba ſic accipi debent, vt contradictio tollatur, c. inter dilectos, de fid.inſtr. plerunque enim, dùm proprietas verborum attenditur, ſenſus veritatis admittitur, c.propterea, de verb.ſign. & ideò verba debent ſeruire intentioni; non autem intentio verbis, c.ſecundò requiris, in prin. de appell. c. ſedulò, diſt.38.& c.humanæ, in prin.22.q.5.

Alia etiam obijciuntur, quib. Ruin. in d.rubr.ff. ſol.mat.nu.107.& ſeqq.ſigillatim reſpondet.

32 Sed Ripa in eadem rub.nu.43.putat dotem magis eſſe ius integrale, quàm vniuerſale, & Soz.iun. in 3.parte, nu.28.& ſeqq.exiſtimat, dotem eſſe nomen collectiuum, quod complectitur omnes res, quæ ab initio & poſteà dotis ſiunt, & à rebus omnibus dotalibus non poſſit diſtingui, & Duare. in
33 tit.de dotibus, ſic dotem diffinit, vt ſit pecunia, quam vxor dat marito pro oneribus matrimonij, vt perpetuò apud eum ſit, eiuſq́. dominus fiat, quę diffinitio ſimiliter præſupponit dotem à rebus dotalibus ſimul collectis non diſtingui, idemq́. videtur ſentire Alc.parerg.c.13.Item Bal.de Bartol.qui
34 vulgò Nouel.nuncupatur, in l.1.nu.7.ad fi. fatetur dotem eſſe ius quoddam diuerſum à rebus dotalibus; ſed negat eſſe ius vniuerſale, quod ſcribit etiã Zaſ.in rub.nu.22.& 24.

35 Sed negari non poteſt, quin dos ſit vniuerſitas, d.l.1.poſt prin. verſ. *ſed quod diximus, ipſo iure dotem impenſis minui, non ad ſingula corpora, ſed ad vniuerſitatem erit referendum*: Et hæc quidem vniuerſitas non tantùm facti; ſed etiam iuris eſt, vt colligitur ex tit.de iure dotium: Præterea hæc ipſa vniuerſitas, quæ res omnes dotales complectitur, ius vniuerſale dicitur, quòd à rebus dotalibus abſtractum eſt: & ideò intellectu magis percipitur, quàm ad oculum corporis oſtenditur, vt in ſimili propoſito dicitur in l.Mæuius, §.duobus, de lega.2.& l.hæreditas, ff de pet.hæred. & l.1. §. quædam, verſ.incorporales, de rer.diui.

36 Ex eo autem, quòd dos intelligitur eſſe ius vniuerſale, ne videatur inutilis hæc diſputatio; deducitur primò, quòd libellus generalis & incertus in petitione dotis eſt recipiendus: quia libellus incertus in iudicio vniuerſali admittitur; dummodò reſpectu vniuerſi ſit certus, glo.in c.2.de libel. obla. & in l.1. ff. de eden. Sed in propoſito diſtinguit, & declarat Soz.ſen.in d.rub.ſol.matr.nu. 39. verſ.adducit, & infrà, & Rui.nu.112. & ſeqq. qui de ſententia etiam diſſerit: quemadmodùm in dote ferri poſſit, & debeat: & Soz. iun. ſimiliter proſequitur in 3.parte, nu.21.verſ.quarta concluſio: Verùm quia hæc materies longè diſtat à tractatu conuentionum, non puto diutius eſſe immorandum.

37 Secundò deducitur, quòd ſi verbum, relinquo, ad

dotem

dotem referatur ; ea debeat intelligi relicta titulo inſtitutionis: quia quoties hoc verbum , relinquo, adiectum eſt vniuerſitati ; habet intellectum inſtitutionis, quod latè proſequitur Rui. in d.rub.ff.ſol. mat.nu.128. cum ſeqq. Sed quia hæc etiam materies fines conuentionum egreditur, non puto eſſe inſiſtendum.

38 Tertiò deducitur, quòd ſicut hæres, qui ſuccedit defuncto ; poteſt præſcribere rem alienam , quam defunctus bona fide poſſidebat , etiam ſi ipſe ſciat rem eſſe alienam, l.2.§.ſi defunctus , ff. pro empto. gloſ.in l.Pomponius,§.quæſitum, ff.de acquir. poſſ.
39 ità etiam vxor, quæ ſuccedit marito, qui rem alienã bona fide poſſidebat; poteſt præſcribere , etiam ſi mala fide poſſideat: quia titulus dotis eſt vniuerſalis, ſicut titulus hæreditatis, Aret. in d.l.Pomponius,§.in dote, in fin.ff.de acqui.poſſ. quod dicit eſſe valdè nouum ; licet pro conſtanti non affirmet ea fortaſſis ratione , quòd maximè ſit controuerſum; an dos ſit ius vniuerſale.

Sed Iaſ.in d.§.in dote,nu.2. ab hac ſententia recedit, quia d.l.2.§.ſi defunctus, loquitur de hærede, qui eadem dicitur perſona cum defuncto , §. 1. in auth.de iureiur. à mor.præſt.& ideò defunctus adhùc intelligitur viuere in perſona hæredis : qua ratione præſcriptio iam cœpta propter malam fidem hæredis iure ciuili non interrumpitur , l. vni. de vſucap. transf. Paul.Caſtr.in d.l.Pomponius, §. quæſitum, nu.3. Sed hæc ratio locum non habet in vxore , quæ marito ſuccedit ex titulo dotis : quia eadem perſona cum defuncto non intelligitur: neque eum per omnia repræſentat , vt ſuperius diximus, & ità reſpondet Iaſ. in d.§. in dotem, num.3. Sed ex iure pontificio non ſufficit bona fides ab initio ; ſed requiritur donec præſcriptio ſit completa: quia malę fidei poſſeſſor nullo tempore præſcribit, c. poſſeſſor malæ fidei, de reg.iur.lib.6.& c. vigilanti, de præſcrip.Bar.in l.naturaliter, nu.8.de vſucap.qui etiam ſubdit iuri pontificio ſtandum eſſe; idemq. ſcribit Bal.in l.ſuper longi,nu.9.& 10. de præſcrip.long.tempor.& Iaſ.in l.3.§.ex pluribus, nu.5.& 6.& in §.genera,nu.18.ff.de acqu.poſſ. Quod & ſi extrà id, quod agitur, dictum ſit; tamen, quia ad intelligendum ius dotis, quòd ſecundùm diffinitionem Bartoli dicitur eſſe vniuerſale, maximè pertinet, omittendum non cenſui.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos alia eſt naturalis , alia ciuilis , alia naturalis coniuncta cum ciuili.*
2 *Mutuum aliud eſt naturale, aliud ciuile, aliud ciuile, cui natura cooperatur.*
3 *Dos ciuilis tantùm ex æquitate iuris canonici non reperitur.*
4 *Dos ficta non habet priuilegium prælationis.*
5 *Dos alia eſt profectitia, alia aduentitia.*

## Dos in quot ſpecies diſtinguatur. Tit. VII.

1 NVNC verò explicita diffinitione dotis, videndum eſt, quot ſint eius ſpecies: Et quidem dos primùm in tres ſpecies diſtinguitur: alia enim eſt naturalis : alia ciuilis: alia ciuilis coniuncta cum naturali: Naturalis dicitur, quandò traditio, ſeu numeratio ſine ſtipulatione intercedit : ciuilis , quandò confeſſio dotis receptæ à marito , facta eſt abſque numeratione, & lapſa ſunt tempora opponendi exceptionem non numeratæ dotis ; ciuilis autem dos coniuncta cum naturali, intelligitur , quandò cum ſtipulatione vera numeratio interceſſit, vel cum confeſſionis chyrographum præcedit , & poſteà nu-
2 meratio ſequitur: & hæc quidem diſtinctio in mutuo etiam adhibetur , quod ſimiliter diuiditur , vt aliud ſit naturale: aliud ciuile tantùm: aliud ciuile, cui natura cooperatur , l. ſi ità fuero ſtipulatus, §.vlt.cum l.ſeq.ff.de noua.gl.in l.2.§.verbis, qui eſt poſtremus, ff.ſi cert.pet. Et ſimili modo dotem diſtinguit etiam Bal.in l.1.num.9. ff.ſolut.mat.& in
3 conſ.546.nu.2.& 3. lib.2. Sed idem Bal. in d.l.1.nu. 9. ex æquitate iuris cano. non putat reperiri dotem ciuilem tantùm , quæ ex confeſſione fingitur contrà naturalem veritatem : quia exceptio non numeratæ dotis biennio non excluditur, cum quis ſcit pecuniam ſe non numeraſſe : etenim malæ fidei poſſeſſor nullo tempore præſcribit , c. poſſeſſor malæ fidei, de reg.iur.lib.6. Dyn. in c. locupletari, in fin. eod. tit.

4 Vndè, ſi per confeſſionem vel inſtrumentum apparet, dotem non fuiſſe numeratam , ea tamquàm ficta nunquàm habet priuilegium prælationis: nam dos vera & quilibet creditor, qui ex vera numeratione nititur, potior habetur, glo. in l. aſſiduis, in verbo, datæ, C.qui potio. in pign.hab. quod latè diximus lib.prox.tit.20.

5 Secundò dos diſtinguitur in duas ſpecies : alia enim eſt profectitia, alia aduentitia, & primùm, quæ ſit profectitia : deindè quæ ſit aduentitia , dicemus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos profectitia quæ dicatur.*
2 *Dos profectitia non eſt, quæ ab auo , vel proauo materno proficiſcitur.*
3 *Dos profectitia dicitur, quam extraneus patri donaturus eius filiæ dedit.*
4 *Dos profectitia dicitur , quam curator patris eius filiæ dedit.*
5 *Dos profectitia dicitur , ſi iudex decreuit , quantùm ex bonis patris eius filiæ in dotem dare debeat.*
6 *Pater , qui eſt curator filiæ emancipatæ ; quaſi pater magis quàm quaſi curator , dotem ei dediſſe intelligitur.*
7 *Dos profectitia intelligitur , etiam ſi pater dotem promiſit , & fideiuſſorem vel reum pro ſe dedit.*
8 *Dos profectitia dicitur etiam ſi filiusfam. dotem promiſerit, & ſui iuris dederit.*
9 *Dos profectitia dicitur, ſi pater fundum alienum bona fide emptum in dotem dedit.*
10 *Dos profectitia dicitur , etiam ſi pater filiæ nomine alienos nummos, quos mutuos acceperat, in dotem dedit, ſi ſint conſumpti.*
11 *Dos profectitia dicitur, etiam ſi auus neptem filij nomine dotauit, vel alius contemplatione eius dedit.*
12 *Dos data filiæ fratris , contemplatione ipſius fratris data intelligitur, & profectitia dicitur.*
13 *Donatio magis præſumitur facta fratri , quàm filiæ fratris ; niſi frater ſit ſocius vniuerſorum bonorum.*

*Peculium*

14 *Peculium profectitium patri acquiritur quoad proprietatem & vſumfructum.*
15 *Dos profecticia non intelligitur eſſe in bonis patris.*
16 *Actio ac dote non eſt patris tantum, etiam ſi ſit profecticia: ſed communis cum filia.*
17 *Maritus eſt dominus dotis etiam profecticia.*
18 *Fructus dotis ſunt mariti pro oneribus matrimonij.*
19 *Donatio facta à patre filia cauſa dotis valet.*
20 *Dos, quam pater donauit filia, ea defuncta in matrimonio, patri reddi debet.*
21 *Dos profecticia ſoluto matrimonio per mortem viri, reddit ad patrem quoad proprietatem & vſumfructum; ſi ſibi fuerit ſtipulatus.*
22 *Dos profecticia, quam pater filia reddi ſtipulatus eſt, nec quoad vſumfructum patri acquiritur.*
23 *Dos profecticia defuncta in matrimonio filia, debet redire ad patrem, niſi filij ſuperſint.*
24 *Dos promiſſa & non ſoluta, defuncta in matrimonio filia; an debeat ad filios pertinere.*
25 *Dos profecticia, quam pater ſtipulatus eſt ſibi & filia, vel ſibi, aut filia, & eius filijs & hæredibus reddi: quibus debeat reſtitui, diſtinguit.*

## De dote profecticia. Tit. VIII.

PROFECTICIA dos eſt, quæ à patre,
1 vel parente, proficiſcitur de bonis eius, facto ſeu cõtemplatione ipſius: quam quidem non ius patriæ poteſtatis, ſed parentis nomen facit; ità demùm, ſi vt parens pro filia, etiam emancipata, dederit, l. profecticia, circà prin. & §. ſi pater pro filia, & ſeqq. ff. de iur. dot. Iaſ. in l. 2. §. quod ſi in patris, nu. 2. ff. ſol. matr.

Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſiuè parẽs dederit dotem, ſiuè procurator eius, ſiuè iuſſerit alium dare, ſiuè, cum quis dediſſet, eius negotium gerens, parens ratum habuerit; profecticia dos eſt,
2 d. l. profecticia, in prin. Quod autem de parẽte dicitur de auo, vel proauo paterno, non materno intelligitur, glo. 1. in d. l. profecticia.

3 Secundò deducitur, quòd, ſi quis patri donaturus dotem dederit eius filiæ, dos profecticia intelligitur: quia ab ipſo patre profecta videtur, d. l. profecticia, in prin. verſ. quid & ſi quis, Corn. conſ. 390. nu. 14. lib. 3.

4 Tertiò deducitur, quòd, ſi curator furioſi, vel prodigi, vel cuiuſuis alterius dotem dederit, ſimiliter dos profecticia intelligitur, d. l. profecticia, §. ſed & ſi curator.

5 Quartò deducitur, quòd, ſi prætor vel præſes prouinciæ decreuit, quantùm ex bonis patris, vel ab hoſtibus capti, vel à latronibus oppreſſi, filiæ eius in dotem detur; ſimiliter hæc dos profecticia appellatur, d. §. ſed & ſi curator.

6 Quintò deducitur, quòd ſi pater, cum eſſet curator filiæ ſuæ emancipatæ, dotẽ pro ea conſtituit; quaſi pater magis, quàm quaſi curator, id feciſſe intelligitur; & ideò dicitur dos profecticia, d. l. profecticia, §. vlt.

7 Sextò deducitur, quòd ſi pater dotem promiſit, & fideiuſſorem, vel reum pro ſe dedit; profecticia dos nuncupatur: quia ſufficit patrem ſiuè reo, ſiuè fideiuſſori obſtrictum eſſe, d. l. profecticia, §. ſi pater, non quaſi pater, in fin.

8 Septimò deducitur, quòd dos profecticia intelligitur, ſi filiusfam. dotẽ promiſerit, & ſui iuris factus dederit: non enim pro hæreditate patris æs alienum ſoluit, ſed ſuum æs alienum ſuſceptum, dum filiusfam. eſſet; paterfam. factus exonerauit, d. l. profecticia, §. ſi filiusfam. dotem.

9 Octauò deducitur, quòd ſi pater fundum alienũ bona fide emptum in dotem dederit, ab ipſo patre profectus intelligitur; & ideò dos profecticia cenſetur, l. iure ſuccurſum, §. 1. ff. de iur. dot.

10 Nonò deducitur, quòd ſi pater filiæ nomine alienos nummos, quos mutuos acceperat, aut in cauſam crediti receperat, in dotem dedit; conſumptis his dos profecticia efficitur, l. pater, ff. eod. tit.

11 Decimò deducitur, quòd dos profecticia intelligitur etiam ſi auus neptem dotauit cõtemplatione filij, l. dotem dedit, ff. de colla. bon. Ang. conſ. 78. Alex. in l. in quartam, nu. 27. ff. ad leg. Falc. Et hæc quidem præſumptio locum habet in dote, quã auus tenetur dare nepti propter filium, l. & ideò, §. vlt. ff. de in rẽ verſo, & d. l. profecticia, §. ſi filiusfam. mutuatus; & ità intelligit Alc. de præſump. regula 1. præſump. 17. ſub nu. 2.

Et quidẽ, ad hoc, vt dos profecticia reſpectu aui intelligatur; neceſſe eſt, quòd auus vel alius eius contemplatione, de bonis proprijs neptẽ dotauerit, vt colligitur ex d. d. l. profecticia, in prin. verſ. quid & ſi quis patri donaturus, & l. 2. §. quod ſi in patris, verſ. & ab eo profecta ſit, ff. ſol. matr. Ripa reſp. 17. nu. 1. de ſecund. nupt. vol. 2.

12 Vndecimò deducitur, quòd pari ratione dos profecticia dicitur, ſi patruus dotem filiæ fratris dederit: quia in dubio contemplatione ipſius fratris dediſſe intelligitur, vt conſuluit Paul. Caſt. in conſ. 96. ſi dicta Cornelia, nu. 2. lib. 2. & ſequitur Alex. in conſ. 179. nu. 3. verſ. hoc etiam conſulendo, lib. 5. & Ripa in l. in quartam, nu. 139. ff. ad leg. Falc. & Alc. conſ. 46. nu. 1. & 3. lib. 8. qui dicit hãc eſſe com. opi.

Neque obſt. l. vni. §. accedit, de rei vxo. actio. quia loquitur, quandò extraneus, qui dotem dedit, non habet alium proximiorem conſanguineum cui donatio facta poſſit intelligi, ideſt, fratrem, ad quem tanquàm patrem pertineret onus dotandi, l. vlt. C. de dot. prom. & l. qui libero, de ritu nupt. In dubio
13 enim magis præſumitur facta donatio fratri, qui eſt proximior, quàm filiæ fratris, quæ eſt remotior, l. vlt. C. de verb. ſign. & l. cum ita, §. in fideicommiſſo, & l. peto, §. fratre, de lega. 2.

Neque etiam refragatur, quod Soz. ſen. ſcribit in conſ. 291. nu. 10. verſ. quarto, coniuncto nu. 11. verſ. minuſq. obſtat, lib. 2. quia reſpondet Alc. d. conſ. 46. nu. 3. licet per errorem allegauerit eum in conſ. 296. qui loquitur, quandò patruus, qui dotem dedit nepti ex fratre, erat ſocius ipſius fratris vniuerſorum bonorum: tunc enim poteſt videri dotem dediſſe nomine ſocietatis; & conſequenter etiam ſuo, per l. ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc. vt colligitur ex ijs, quæ Soz. diſſeruit, nu. 4. & ſeqq.

Sed conſidera, quòd Soz. d. nu. 11. verſ. vnuſquiſque obſtat, dicit, quòd d. §. accedit, nimium reſtringitur, ſi intelligatur, eum non habere locum, quandò dos datur mulieri, quæ habeat patrem: nam generaliter loquitur; & ideò non debet eſſe locus repetitioni dotis: quia eius fauore donatio facta præſumitur.

Verũ in caſu propoſito ceſſat iſta reſponſio: quia non eſt locus repetitioni dotis; ſed donatio magis præſumitur facta patri, quàm mulieri; & ſi puella

non

nó habeat patrẽ,eidem facta intelligitur. Quinimò
hæc præſumptio locum habet, etiam ſi habeat pa-
trem, dummodò non ſit coniunctus ei, qui dotem
dedit, vel remotior ſit in gradu. Et hoc modo re-
ſtringitur ſolùm, vt non habeat locum in eo caſu,
in quo is,qui dotem dedit, proximior eſt in gradu
patri ipſius mulieris, ea nimirum ratione: quia
maior præſumptio minorem excludit, l. dinus, &
ibi glo.ff.de in integ.reſt.

Hæc autem dos profectitia, & ſi profecta ſit ex
bonis patris; non tamen intelligitur eſſe in bonis
14 ipſius patris; ſicuti eſt peculium profectitium,
quod patri acquiritur quòad proprietatem &
vſumfructum, l.placet, de acquir. hæred. & l. 1. ſi à
par.quis ſuc.manu.& l.cum oportet, in princ. de
bon.quæ lib. & Inſtit. per quas perſo. nob. acqu. in
15 prin.& §.1.Et in ſpecie, quòd dos profectitia non
intelligatur eſſe in bonis patris, probatur ex l. fi-
lium,ff.de colla.bon.vbi Bar.id not.in prin. & dicit
memoria eſſe retinendum.

16 Proindè actio de dote, etiam ſi ſit profectitia,
non eſt ipſius patris; ſed eſt communis patris & fi-
liæ,l.2.§.quod ſi in patris, ff.ſol.matrim. vbi gloſ.&
Bar.dicunt hoc eſſe ſpeciale in dote, & alij ſequun
tur,& maximè Iaſ.nu.2.

Et quidem conſtante matrimonio pluſquàm
manifeſtum eſt, patrem neque proprietatem neque
vſumfructum dotis habere; quamuis ſit profecti-
17 tia: quia maritus eſt dominus dotis, l.doce ancil-
lam, C.de reiuend.l.de his,§.ſi res,ff.de iur. dot. &
18 Inſtit.quibus alie. lic. in princ. Item fructus dotis
eiuſdem mariti intelliguntur eſſe pro oneribus ma
trimonij,l.dotis fructus, in princ. & l.ſi is,qui Sti-
chum,§.ibi dos,ff.de iur.dot.& l.pro oneribus, C.
eod.tit.

19 Si autem pater dotem filiæ, in eius etiam pote-
ſtate conſtitutæ, dotem donauerit; valet dona-
tio, eiq́. pleno iure acquiritur,ità vt ſoluto matri-
monio ipſa ſolùm habeat actionem, l. Pomponius
Philadelphus. & ibi Bar.ff.fam.erciſc.Paul.Caſt. in
20 conſ.385.num.1.lib.1.Sed,ſi morte filiæ ſolutum fie
matrimonium; dos patri, à quo profecta eſt, reddi
debet: id quod ſolatij loco ei conceditur,ne & filię
amiſſæ & pecuniæ damnum ſentiat, l. iure ſuccur-
ſum eſt, ff. de iur.dot.& l. dos à patre profecta, C.
ſol.mat.

21 Sed, ſi pater dotem ſibi reddi ſtipulatus ſit, &
morte viri ſoluatur matrimonium; pater habet
non ſolùm vſumfructum; ſed etiam proprietatem,
l.2. de bon. quæ lib.Alc. in l.2. §. quod ſi in patris,
nu.1.& 17.& ſeq.ff.ſol.mat.

22 Verùm, ſi pater ſtipulatus ſit dotem filiæ reddi,
non poteſt dici,quòd habeat vſumfructum: quia
vſusfructus patri in ijs tantùm caſibus acquiritur,
in quibus iure antiquo plena proprietas acquire-
batur.§.1.Inſtit.per quas perſo.nob.acqui. Quam-
obrem hoc intelligitur cõſtitutum in bonis dum-
taxat aduentitijs: non autem profectitijs, in qui-
bus ius antiquum non fuit immutatum: Nam illa
etiam hodie regulariter patri acquiruntur pleno
iure, Aret. in l.2.§.quod ſi in patris,col.3. ff.ſolut.
mat.Sed iure antiquo dos profectitia, quam pater
filiæ donauit, pleno iure, quòad proprietatem &
vſumfructum ei acquirebatur,d.l.Pomponius Phi-
ladelphus,ff.fam.erciſc.& l.ſi cum dotem, in princ.
ff.ſol.matrim. Bart.in l.poſt dotem,nu.27.eod.tit.
Proindè, ſi pater dotem filiæ reddi fuerit ſtipula-
tus, dici non poteſt, quòd eius vſusfructus hodie
patri acquiratur, Soz.ſen.conſ.100.nu.3. verſ.qui-
bus tamen non obſtantibus, lib.3.& ſequitur Cra-
uet.conſ.84.nu.15.

23 Quod autem diximus dotem profectitiam de-
functa in matrimonio filia,ad patrem redire; ſanè
intelligitur, niſi ex ea liberi ſuperſint: tunc enim
ſiue ex iure communi, ſiue ex conſuetudine, quæ
Martini ſententiam approbauit; dos apud mari-
tum debet ad eorum commodum remanere, gl. in
l.dos à patre, & ibi Bar.C.ſol.mat.idem Bart.in l.
poſt dotem,nu.28.Alex.nu.25.ff.eod. Cald.qui co-
piosè diſſeruit, in conſ.1. de donat.int.vir.& vxor.
Anch.conſ.3.nu.49.Alex.in l.ſi cum dotem, nu.16.
ff.ſol.mat.& conſ.115.lib.2.Cor.conſ.224.nu.6. lib.
3.& conſ.66.nu.6.lib.4. Soz.ſen.conſ.9.lib.1. & Iaſ.
in d.l.poſt dotem,nu.99.& Soz.iun. in conſ.35. nu.
4.& 12.lib.1.& conſ.114.nu.18. & infrà, & num.22.
lib.3.

24 An autem hæc conſuetudo habeat locum in do-
te promiſſa non ſoluta, videndum eſt apud Rui. in
conſ.225.num.3.& ſeqq.lib.1.& Soz.iun.in d.conſ.
35.nu.16.& ſeq.lib.1.& conſ.114. num.17. & infrà,
lib.3.& Hier.Gab.in conſ.165.nu.5.& 6.lib.2.

25 Si verò pater ſtipulatus ſit dotẽ reddi ſibi & ſuis
hæredibus; ac nomine & vice filiæ, & pro filijs &
hæredibus ipſius,aut cui,vel quibus caſus dederit;
in omnem euentum & caſum dotis reſtituendæ;elẽ
ganter quæritur,vtrùm intelligatur ſtipulatus do-
tem reddi filię decedenti in matrimonio exiſtenti-
bus filijs; an verò ſibi ipſi? Et quidem,ſi liberi non
ſuperſint, intelligitur ſtipulatus ordine ſucceſſiuo
ſecundùm iuris com.diſpoſitionẽ,hoc eſt, primùm
ſibi,ſi ſuperſit,deindè filiæ poſt mortem ſuam,vel ſi
aliter efficiatur ſui iuris, iux.l.2.§.quòd ſi in patris,
ff.ſol.mat.& l.vnica,§.videamus,de rei vxo.actio. &
ità concludit Bar.in l.vxorem, §. teſtamento, de
leg.3. ſiue pater fuerit ſtipulatus alternatiuè, ſiue
copulatiuè, per l.cum pater,§.pen.de leg.2.& not.
in l.Gallus, §.1.de lib.& poſth. & Bal.in l. vlt. nu.9.
com.ver.iud.Rapha.Cuma.in l.Gaius,nu.9.verſ.op
po.extrà glo.& Alex.nu.7.verſ.contrarium tamen,
ff.ſol.mat.& Paul.Caſt. in l.cũ qui ità,§.qui ſibi,ad
fi.in verſ.ſed ſi habebam,de verb.oblig. & Imol. in
d.l.poſt dotem,nu.6.ff.ſol.mat.

Sed,quãdò nepotes ex filia ſuperſunt,pater non
intelligitur ſtipulatus ſecundùm ordinem iuris
com.ſed ſecundùm ordinem conſuetudinis:quia ſi-
cut dicta verba recipiunt interpretationem à iure
communi, ità debent etiam recipere ab ipſa con-
ſuetudine,Abb.in c.certificari,nu.2.de ſepult. Vn-
dè, cum ſecundùm conſuetudinem non reuertatur
ad patrem, ſi filia deceſſit in matrimonio relictis
filijs, gl.in d.l.dos à patre,C.ſol.mat.pater non po
teſt intelligi ſtipulatus dotem ſibi reddi,& ità con-
ſuluit Rui.in conſ.186.nu.6.& infrà, lib.2.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos aduentitia quæ dicatur.*
2 *Dos aduentitia non dicitur, quæ datur à patre filiæ; ſed à matre,vel extraneo.*
3 *Dos aduentitia magis,quàm profectitia dicitur, quæ datur à patre, qui eſt debitor filiæ, ea volente.*
4 *Dos aduentitia dicitur, ſi pater repudiauit hæreditatem dotis conſtituendæ cauſa pro filia.*

5 *Dos aduentitia dicitur, ſi pater dotis conſtituendæ cauſa legatum repudiauit, vt apud generum hæredem remaneat.*

6 *Dos aduentitia dicitur, ſi pater dedit dotem filiæ benemeritæ.*

7 *Dos aduentitia dicitur, ſi pater alio promittente, fideiuſſit, & quaſi fideiuſſor ſoluerit.*

8 *Dos aduentitia dicitur, ſi vxor marito det, vt pro filia genero in dotem daret.*

9 *Dos, quæ datur ab auo contemplatione neptis, non patris eſt aduentitia.*

10 *Dos data nepti ab auo præſumitur contemplatione filij, & ideò dicitur profectitia, niſi data fuerit nomine ipſius neptis.*

11 *Dos data à patre de bonis aui propter refutationem, quam fecit de bonis paternis & maternis, profectitia intelligitur.*

12 *Filiusfam. non poteſt eſſe in iudicio ſine conſenſu patris, & reddit rationem, nu. 14.*

13 *Filia pro dote poteſt agere in iudicio abſque conſenſu patris, non ſolùm conſtante matrimonio; ſed etiam ſoluto.*

15 *Dotis aduentitiæ vſusfructus patri non debetur.*

16 *Vſusfructus bonorum aduentitiorum patri acquiritur ex conſtitutionibus Impp.*

17 *Intellectus l. quod ſcitis, & l. quæcunque, de bon. quæ lib.*

18 *Dos pro parte poteſt eſſe profectitia, & pro parte aduentitia.*

19 *Dos alia dicitur modica, alia congrua, alia magna, & nu. 22. explicat differentiam, & infrà.*

20 *Species diuerſæ non conſtituuntur apud dialecticos, niſi ex ſpecifica differentia; ſed apud iuriſperitos diuerſum eſt.*

21 *Plus & minus quandò ſpecie diſtinguatur.*

23 *Dos magna quandò poſſit moderari.*

## De dote aduentitia. Tit. IX.

1 DOS autem aduentitia intelligitur, quæ à patre, vel eius bonis, non eſt profecta: cuius actio propria eſt ipſius filiæ; non autem communis patris & filiæ, vt per contrarium ſenſum colligitur ex l. 2. §. quod ſi in patris, cum gloſſ. ff. ſolut. matrim. & ita not. Iaſ. ibidem num. 2. qui etiam num. 15. in fin. dicit in hoc omnes conuenire.

2 Et, licet dos aduentitia quandoque dicatur, quæ conſtituitur pro filia emancipata, & pro filia in poteſtate conſtituta, l. filiæ, la 1. C. de colla. Imol. in l. 2. nu. 1. Alc. in ead. l. §. 1. nu. 19. ff. ſol. mat. & in l. Lucius, la 2. nu. 38. eod. tit. tamen aduertendum eſt, quòd dos aduentitia non datur à patre; ſed à matre, vel auo materno, aut ab alio extraneo, vt poſt Ang. Paul. Caſt. & Alex. declarat Iaſ. in d. l. filiæ, nu. 1.

3 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi pater, cum deberet filiæ, voluntate eius dedit dotem; illa magis dicitur aduentitia, quàm profectitia, l. profectitia, in princ. & §. ſi pater pro filia, ff. de iur. dot.

4 Secundò deducitur, quòd, ſi pater repudiauit hæreditatem, dotis conſtituendæ cauſa pro filia; fortè, quòd maritus aut ſubſtitutus erat: aut quia potuit ab inteſtato hæreditatem vendicare; dos aduentitia intelligitur, d. l. profectitia, §. ſi pater repudiauit.

5 Tertiò deducitur, quòd ſi legatum in hoc pater repudiauit, vt apud generum hæredem remaneat, dotis conſtituendæ cauſa; ſimili modo dos profectitia dici non poteſt, ſed aduentitia: quia id de bonis patris profectum non eſt, nihil enim de ſuo pater erogauit, neque acquiſiuit, d. l. profectitia, §. ſi pater, verſ. neque etiam ſi legatum.

6 Quartò deducitur, quòd ſi pater dedit dotem de bonis ſuis filiæ benemeritæ; huiuſmodi dos magis dicitur aduentitia, quàm profectitia, glo. in l. ſi donatione, C. de colla. & in auth. vndè ſi parens, de inoff. teſta. Iaſ. in l. filiæ dotem, nu. 1. verſ. & ſi dicas, C. de colla. & ità reſtringi debet, quod ſuperius diximus, dotem aduentitiam non intelligi, quandò data eſt à patre.

7 Quintò deducitur, quòd ſi pater non quaſi pater, ſed alio dotem promittenti, fideiuſſerit, & quaſi fideiuſſor ſoluerit; dos aduentitia intelligitur, quãuis pater ſeruare à reo id, quod ſoluit, non poſſit, vt à Neratio reſponſum eſt, d. l. profectitia, §. ſi pater non quaſi pater, ff. de iur. dot.

8 Sextò deducitur, quòd ſi vxor ſub ea conditione marito det, vt pro filia genero in dotem daret; dos magis aduentitia, quàm profectitia intelligitur: quia nõ ad hoc vxor marito dedit, vt ipſe habeat, ſed vt genero ſuo pro filia expendat; & ideò ſi non dederit, condictione ob cauſam tenetur; cui conſequens eſt, vt aduentitia dos intelligatur, d. l. profectitia, §. ſi forte ſub ea conditione.

9 Septimò deducitur, quòd ſi dos datur ab auo, nõ contemplatione patris; ſed neptis, vt in matrimonio collocetur; non dicitur à patre profecta: cui conſequens eſt, vt aduentitia debeat appellari, l. auus, in prin. ff. de iur. dot. Ang. conſ. 78. num. 1. verſ. non obſtat, Cor. conſ. 190. nu. 14. verſ. ſed in caſu noſtro, lib. 3. Alc. de præſump. reg. 1. præſumpt. 17. nu.
10 2. & 3. Sed, ſi non apparet, vtrũ dos nepti data fuerit ab auo contemplatione neptis, vel filij; credendum eſt magis fuiſſe datam contemplatione filij, quàm neptis, l. dotem dedit, ff. de colla. bon. gl. in d. l. auus, ff. de iur. dot. & ibi Raph. Fulgo. confitetur à Doc. approbari; licet ipſe diſſentiat, & hanc quoque magis receptam opin. ſequitur Ang. in d. conſ. 78. nu. 1. ad fin. & Alc. d. præſump. 17. nu. 3. qui ſanè intelligit dotem eſſe datam contemplatione filij, ſi hoc expreſſum ſit: vel ſi probabiliter dubitari poſſit; ſed, ſi data fuerit dos nomine ipſius neptis ſimpliciter, non debeat cenſeri profectitia; ſed aduentitia, vt loquitur d. l. auus.

11 Octauò deducitur, quòd, ſi filia ſit dotata à patre de bonis aui propter renũtiationem, & refutationem, quam fecit de bonis paternis & maternis; dos aduentitia magis, quàm profectitia, intelligitur: quia videtur dotata de bonis proprijs, nõ autem ipſius patris, Soz. ſen. in l. 1. nu. 40. & Iaſ. nu. 24. verſ. adde quòd per illum tex. ff. ſol. mat. & Cor. cõſ. 16. nu. 4. lib. 3. quos refert & ſequitur Ripa reſponſ. 17. nu. 1. verſ. fortius dico, de ſecund. nup. vol. 2. qui etiã reſpondet Bal. Nouello de dot. par. 6. priuil. 6. eum loqui, quandò filia non conſenſit patri vel auo dotanti, & proteſtãti, quòd dotem ei dabat cõputato omni eo, quod filiæ deberetur de bonis paternis & maternis: Diuerſum eſt autem, ſi filia conſenſit proteſtationi, vel non contradixit, Aret. in l. 1. col. 3. aliàs 4. verſ. ſecundò aduerte, ff. ſol. mat.

Illud

12 Illud autem in dote aduenticia notandum eſt,
quòd, licet regulariter filiusfam. non poſſit eſſe in
iudicio, niſi pater conſentiat, l.vlt.§.neceſſitare, &
13 §.vbi autem, de bon.quæ lib. tamen filia, etiam ſi ſit
in poteſtate patris conſtituta; poteſt pro ea agere
ſine conſenſu ipſius patris, glo.in l.2.§. quod ſi in
patris, ff.ſol.mat. & ſequitur Bar.ibidem num.3.&
alij tam veteres, quàm recentiores, vt Iaſ. atteſta-
tur, nu.17. nam ità cenſuit Iacob.de Belu.in §.pen.
in auth.de æqual.dot.quem refert, & ſequitur Bal.
in conſ.7.in fin.lib.3.

Et hoc quidem locum habet, non ſolùm ſi filia
agat conſtante matrimonio propter inopiam viri,
(quo caſu dos non dicitur propriè reſtitui, ſed in
loco tuto collocari, vt adhùc oneribus matrimonij
deſeruiat, l.ſi conſtante, ff.ſolu.mat. & l. vbi adhùc,
C.de iur. dot. ) ſed etiam ſi agat ſoluto matrimo-
nio, l.Gaius, ff.ſol.matr. & ità extendit Iaſ. in d.§.
14 quod ſi patris, nu.17. & reddit rationem: quia pa-
tris conſenſus regulariter requiritur, vt filiusfam.
in iudicio poſſit experiri: nam in bonis aduenti-
cijs pater habet vſumfructum; & idcireò legitimus
eſt eorũ adminiſtrator, l.1.de bon.mat.l.cum opor-
15 tet, in princ. de bon. quælib. Sed dotis aduenticiæ
pater non habet vſumfructum; ergò illius conſen-
ſus non eſt neceſſarius: & in his terminis ità con-
ſuluit Bal.in d.conſ.7.in fin.lib.3.

Et, quamuis Alex.in auth. quod locum, nu. 6. de
colla.& Rub.conſ.66.nu.4.& 5.& Alc.in l.2.§.quod
ſi in patris, nu.13.ff.ſol.matr.exiſtiment, vſumfru-
ctum etiam in dote aduenticia patri acquiri; tamẽ
diuerſa ſententia verior eſt, & magis communiter
recepta, quòd imò vſusfructus patri non acquira-
tur, vt ſcribit Aret. in d.§. quod ſi in patris, col.3.
alias 4. Soz.ſen.in 2.notab. & Iaſ. num.19. & Bal.
Nouel.de dot.par.6. priuil.33. & par.9. priuileg.8.
idem Iaſ.& Dec. in d.auth. quod locum, num.6.&
com.hanc opi.profitetur Ripa reſp.7. num.10.cum
ſeqq.de ſecund.nupt. vol.2. quam etiam veram, &
com.atteſtatur Crau.in conſ.84.nu.7.

16 Et hæc quidem ſententia habet rationem: nam
in l.quod ſcitis, & l.cum oportet, & alijs conſimili-
bus, de bon. quæ lib.conſtitutum eſt in fauorem fi-
liorum, vt in bonis aduenticijs parentibus, qui ha-
bent filios in poteſtate, vſusfructus acquiratur:
quia ex reſponſis prudentum ac iure digeſtorum
quicquid acquirebat filius; acquirebat patri, tam
quòad proprietatem, quàm quòad vſumfructum, l.
placet, de acqui.hæred.l.1.ſi à par. quis fuc. manu.
& §.1.Inſti.per quas perſonas nob. acqui. Sed à con
ſtitutionibus Impp. fauore filiorum ſancitum eſt,
vt ex bonis aduenticijs proprietas ipſis, & patri
vſusfructus acquiratur, d.l.quod ſcitis, & d.l.cum
oportet; ergò debet intelligi de ijs, in quibus an-
teà per filios tam proprietas, quàm vſusfructus pa-
rentibus acquirebatur, non etiam de ijs, in quibus
anteà filij in poteſtate conſtituti ſibi acquirebant
proprietatem, & vſumfructum; alioqui quod fauo-
re liberorum conſtitutum eſt, in eorum læſionem
retorquetur, contrà l.nulla iuris ratio, ff.de legib.
& l.quod fauore, C.eod. tit. Verumenimuerò dos
aduenticia ex reſponſis prudentum pleno iure filiæ
& nepti in poteſtate conſtitutis acquirebatur, d.l.
Gaius, ff.ſol.mat. ergò id à conſtitutionibus Impp.
non intelligitur immutatum.
17 Neque huic ſententiæ refragatur, d.l.quod ſcitis,
& l.quacunque, de bon. quæ lib. quia reſpondetur
eas loqui, quandò neptis ſuperſtitibus patre & auo
deceſſit: tunc enim auus ex perſona filij, eiuſdẽq.
patris, & hæredis ipſius filiæ & neptis; vſumfructũ
ſibi acquirit. Diuerſum eſt, ſi filia vel neptis tan-
tùm ſuperſit: tunc enim neque pater neque auus
vſumfructum dotis aduenticiæ ſibi acquirit, & ità
ſenſit Ripa in d. reſp. 7.num.12.de ſec.nupt. vol.2.
licet obſcurè loquatur.
18 Quoniam verò dictum eſt, aliam eſſe dotem pro-
fecticiam, aliam aduenticiam; illud eſt applican-
dum, quòd dos pro parte etiam poteſt eſſe profe-
cticia, & pro parte aduenticia, vt tacitè inſinuaſſe
videtur l.profecticia, §.ſi filiusfam.mutuatus, ff.de
iur.dot.& l.& ideò, §.vlt.ff.de in rem verſo, & decla-
rat Corn.conſ.290.num.14.verſ.nec obſtat, & conſ.
1.nu.20.lib.4.& Crau.conſ.84. num.14. verſ. ſolùm
ſupereſt. Et hoc intelligitur, quandò dos data eſt
à patre de bonis paternis & maternis; & expreſsè
fuerit declaratum, iux.l.vlt.de dot.prom.
19 Sequens autem dotis diuiſio hæc eſt, vt alia ſit
modica, alia congrua, alia magna. Et, quamuis
20 apud dialecticos diuerſæ ſpecies non conſtituan-
tur, niſi ex ſpecifica differentia, & diuerſæ ſpe-
cies intelliguntur, quæ habent differentias ſub-
ſtantiales, vt ſcribit Iaſ. in l.3. §. genera, num.1.ff.
de acqui.poſſ. tamen apud iuriſperitos ex modica
differentia diuerſæ ſpecies conſtituuntur, l.1. de
prætor.ſtipul.& l.5.præſertim in §.conuẽtionales,
de verb. oblig. vbi plura dicuntur eſſe genera con-
uentionalium ſtipulationum, quod ſimiliter proba-
tur ex d.l.3.§.genera, ff.de acquir. poſſ. & pluribus
exemplis confirmat Dec. in l.1. in nouiſſima lect.
num.46. de ſentent. quæ pro eo, quod inter. prof.
21 Et licet per manus etiam traditum ſit: plus &
minus non conſtituere ſpecificam differentiam,
l.vlt.de fund.inſt, l.ſcapham, ff.de euic. tamen, quan
dò ei, quod eſt plus, lex reſiſtit, ei verò, quod eſt mi-
nus, aſſiſtit, vel ex diuerſo lex aſſiſtit ei, quod eſt
minus, & reſiſtit ei, quod eſt plus: tunc plus & mi-
nus ſpecie diſtinguuntur: quia alterum eſt licitum,
alterum illicitum, vt colligitur ex l.eos, C.de vſur.
coniuncta, l.improbum fœnus, ex quib. cauſ. infa.
irrog.& l.græcè, §.illud, ff.de fideiuſſ. & §.fideiuſſo-
res, Inſti.eod.tit.& l.Seio, & ibi Bart.ff.de reſti.in
integ.& §.ſi quis agens, cum ſeqq. Inſti. de actio.
22 Vndè in propoſito dos modica poteſt dici ſpe-
cie diſtincta à dote congrua: quia ſi dos ſit modi-
ca, à lege non approbatur; & ideò ſupplementum
congruæ dotis peti poteſt, Bal.in l.vlt. num.4.de
dot.prom.Bal.Nouel.de dote par.6.priuil.17.num.
6.Corn.conſ.100. num.3.lib.3. Rui.conſ.56. col.3.
verſ.deuenio igitur ad ſecundum, lib.3.
23 Item, ſi dos ſit magna, ipſo iure reſecatur, & ad
legitimam quantitatem reducitur, l.ſiue generalis,
in prin.ff.de iur.dot. Et aduerſus dotem immode-
ratam minor etiam in integrũ reſtituitur; veluti ſi
mulier minor circũſcripta vltrà vires patrimonij,
vel totum patrimonium, dotem dederit, l.ſi ex cau-
ſa, §.in dotis, ff.de minor.& l.1.ſi aduerſ.dot. & l.cũ
poſt, in fin.in verbo, non quærat, ff. de admi. tuto.
& ideò, ſicut dos, quæ legitimum modum excedit,
per legem moderatur, l.1.de inoffic.dotib. ità, ſi nõ
ſit congrua, ſuppleri debet, Rui.in rub.ff.ſol. matr.
nu.52. Quæ autem dos congrua intelligatur; po-
ſteà ſuo loco explicabimus.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos verè conſtitnitur traditione etiam ficta, & ſine ſcriptis.*

2 *Dos non intelligitnr conſtituta, niſi ſit tradita marito, vel eins patri, qni filium babet in poteſtate.*

3 *Dos à marito vxori quomodò intelligatur cõſtitnta.*

4 *Dos an intelligatnr conſtituta, ſi res aliena data fuerit, & infrà.*

5 *Dotis titnlus ad præſcriptionem valet.*

6 *Dotale prædium dicitur, cum marito domininm eſt acquiſitum, & moderatur nn. 9. & 10.*

7 *Dos à datione dicitur: ſed ſine datione poteſt conſtitui, nu. 14.*

8 *Donatio impropriè dicitnr, cum res aliena donatur.*

10 *Dos conſtituta intelligitur, etiamſi domininm non ſit translatum.*

11 *Dos non intelligitur conſtituta, niſi contractum ſit matrimonium, & num. 38. & 44. & qnòd dicitur nu. 23. poteſt conciliari.*

12 *Dominium an intelligatur ſeqnntis nuptijs acquiſitum, ſi quis nomine dotis alicui tradiderit ea lege, vt ſequutis nuptijs dotis efficiantnr: & antè nuptias deceſſerit, & poſteà fuerint contractæ.*

13 *Dos ex nuda promiſſione, & ſtipnlatione abſque tratione intelligitur conſtitnta.*

15 *Donatio nuda promiſſione perficitur, & extenditur, num. 17.*

16 *Venditio ſnb conditione dicitur perfecta, vt altero inuito non liceat recedere: non vt ſtatim prodneat actionem.*

18 *Dotem ex ſola promiſſione mulier habere dicitur.*

19 *Dos ex ſola numeratione conſtitui dicitur; ſed declaratur.*

*Intellectus l. 1. de dot. caut. non num. ibidem.*

20 *Dotales res antè traditionem dici non poſſunt.*

21 *Dos non intelligitur conſtituta, ſi abſenti facta ſit promiſſio: nnlluſq. pro ea recipiat.*

22 *Promiſſio dotis facta abſenti per litteras, non ſortitur effectum, niſi litteris receptis.*

23 *Dos verbis etiam ambiguis intelligitur conſtituta.*

24 *Dotis titulus quandò intelligatur, & nn. 26.*

25 *Intellectus l. quod autem, ff. de iur. dot. & nu. 29.*

26 *Promiſſio intelligitur facta ex cauſa dotis, ſi matrimonium præcedat, vel ſubſeqnatur.*

27 *Dotis nomine an bona tradita intelligantur, vel vt paraphernalia, & infrà latè differt.*

*Dos quandò in omnibus bonis mulieris conſtituta intelligatur, ibidem, & infrà latè.*

28 *Dos vltrà congruam menſuram non debet conſtitui.*

29 *Dò, hoc verbum qnandò accipiatur pro trado.*

30 *Minimnm intelligitur, niſi verborum propria ſignificatio repngnet.*

31 *Intellectus l. ſi ego, §. dotis, ff. de iur. dot. & num. 33. & 36.*

32 *Parapherna non fiunt mariti, niſi ſic dentur, vt eius fiant.*

34 *Mater quandò teneatur dotare filiam.*

35 *Præſumptio tollit præſumptionem.*

37 *Dos acceptilatione etiam intelligitur conſtituta.*

*Acceptilatione dote conſtitui poteſt, ibidem, & ſi antè nuptias facta ſit, vel in diem, vel ſub conditione, vide nu. 38.*

39 *Dos poteſt etiam intelligi conſtituta per delegationem debitoris.*

40 *Delegari poteſt debitor, etiam inuitus fauore dotis.*

41 *Periculum debitoris delegati in dote conſtituenda, quandò ad mulierem, vel ad maritum pertineat.*

42 *Maritns prior, qui tanquàm debitor mnlieris, poſteriori dotem promiſit, pluſquàm facere poteſt, promiſiſſe non intelligitnr.*

43 *Debitor mulieris ſi dotem promiſerit, & mulierem hæredem ſcripſerit; perindè habetnr, ac ſi ipſa dotem promiſiſſet.*

44 *Dos teſtamento etiam poteſt intelligi conſtituta.*

45 *Legatum ex quibus coniecturis dotis nomine relictũ intelligatur, remittit.*

46 *Repndiatione legati, vel hæreditatis, quomodò dos poſſit conſtitui.*

*Dos per repudiationem legati vel hæreditatis conſtitui poteſt, ibidem.*

## Quibus modis dos conſtituta intelligatur. Tit. X.

NVNC videamns, quibus modis dns intelligatur conſtituta: Et quidem
1 nulla eſt dubitatio, quin traditione verè & pnpriè dos ſit cnnſtituta: quia, ſi prædium dotis nomine traditum ſit, dntale conſtituitur, l. de diuiſione, ff. ſol. matr. & quia dos rei interuentu perficitur, vt diximus ſuprà tit. 1. num. 2.

Quod antem de traditione dicitur, de nnmeratione etiam intelligitur, l. 1. de dnt. caut. non num. Neque confeſſio dotis receptæ ſufficit, niſi numeratin ſequatur, vt ibidem deciditur, & numeratio traditionem etiam præſupponit.

Item, quod dicitur de traditione, intelligendum eſt etiam ſi res, quæ dãtur in dotem, in domnm viri, vnlente eo, inferantur; nihil enim intereſt ſi inferantur, vel ei tradantur, l. ſi ego, §. planè, ff. de iur. dot.

Neque verò ad conſtitutionem dotis ſcriptura eſt neceſſaria: quia ſine ſcriptis dos dari & promitti poteſt, l. vni. §. & vt plenius, verſ. & nemo putet, de rei vxo. actin. l. ad actinnem, de dot. prom.

2 Verùm planè, vt dos intelligatur cõſtituta, traditio marito, vel eins patri, ſi filium habeat in poteſtate, fieri debet: Nam ſi fiat ſeruo, vel filiofam. dns nnn rectè dicitur cnnſtitura, niſi dominus vel pater traditionem ratam habuerit: interim enim dos periculn mulieris eſſe dicitur; & res traditæ manente etiã matrimonio condici poſſunt, l. quẽadmodùm, ff. de iur. dot.

3 Item dos vxori à marito intelligitur conſtituta, ſi conſtante matrimonio de ſuo maritus rem aliquam, vel pecuniam ex cauſa donationis ei in dntem adſcripſerit: quia, ſi non renocauit, donatio morte confirmatur, l. 2. de dot. caut. non nume. coniuncta etiam l. cum hic ſtatus, §. 1. & §. ſi ambo, ff. de don. int. vir. & vxo. & l. ſi inter virum, de reb. dub.

Sed, cum huinſmodi dns poſſit à marito reuocari, vt præſupponitur, & probatur ex d. l. cum hic ſtatus, §. pœnitentiam, propriè dos non videtur conſtituta; præſertim, quia donatio nñ valet, niſi morte confirmetur, l. 1. & l. 3. §. ſciendum, ff. eod. tit. de don. int. vir. & vxn.

4 Si autem res aliena marito in dotẽ data fuerit; an dns cnnſtituta intelligatur, dubitari poteſt: Nã glo. in l. dotale, §. dotale, ff. de fund. dot. ſenſit dotem eſſe legitimè conſtitutam: quia vult prædium alie-

alienum traditum in dotem eſſe dotale,& ſequitur
Bar.in rub.ff.ſol.matr.nu.16.in fin.
5 Item,quia ſi res aliena in dotem data ſit,titulus
dotis locum habet: qui ad præſcriptionem pro-
deſſe poteſt, l. ſi alienam, ff. eod. & l.1. & tot. tit.
pro dote.
Sed contrariam opinionem veriorem putat Rui.
in d.rub.ff.ſol.mat.nu.229.primò per d.l.dotale,§.
dotale,de fund.dot. reiecta ſubauditione glo. nam
6 Vlpia.ait, *dotale prædium ſic accipimus, cum domi-
nium marito quæſitum eſt*.
7 Secundò, quia dos à datione dicitur: ſicut do-
natio,l.ſenatus, §.1.ff.de mor. cauſ. don. Bart.in l.
8 iuriſgentium,in fin.prin.ff.de pac.& ideò,ſicut do-
natio impropriè dicitur,ſi res aliena donatur,glo.
& Doct. in l.ædibus, §. vlt. ff.de don. ità etiam im-
propriè dos dici debet, ſi res aliena in dotē datur.
Nec obſt. quòd titulus dotis & præſcriptio pro
dote locum habeat: quia ſimiliter vſucapio ha-
bet locum pro donato,l.1. & tot.tit. pro don.
9 Item fundus alienus in dotem datus,dotalis di-
ci poteſt,quòad hoc,vt alienari non poſſit,vt ſenſit
glo.in d.l.dotale,§.dotale: ſed ex hoc non ſequitur,
quòd intelligatur propriè dotalis: quia lex Iulia,
quæ prohibet fundum dotalem alienari,habet locū
etiam ſi fundus impropriè ſit dotalis, l.4. de fund.
dot.glo.in l.de diuiſione,in verbo, poſſeſſio,ff.ſolu.
mat.Rui.in d.rub.nu.30.
10 Sed ego conſidero non eſſe neceſſarium, quòd
dominium ſit translatum, vt dos conſtituta intel-
ligatur,vt ex ijs,quæ paulò poſt ſubijciam, appare-
bit.Item paria ſunt,quòd dominium & vſucapien-
di conditio transferatur,l.clauibus, ff.de contrah.
empt. nam & ſi res in dotem data ſit euicta, mari-
to ſuccurſum eſt;vt aduerſus ſocerum,vel mulierē,
vel eorum hæredes,habeat actionem, l.1. C. de iu-
re dot.
11 Illud vero in dubium non venit, dotem non ali-
ter poſſe intelligi conſtitutam,quàm ſi contractum
ſit matrimonium: quia dos ſine matrimonio non
12 poteſt conſiſtere,l.3.ff.de iur.dot. Vndè, ſi quis do-
tis nomine res alicui tradiderit, vt nuptijs ſequu-
tis dotis efficiantur,& antè nuptias deceſſerit; iu-
ſtè dubitari poteſt; an ſequutis nuptijs, dotis eſſe
incipiant: Nam non videntur poſſe in dominio
eius eſſe,cui datæ ſunt: quia datio pendet in diem
nuptiarum: &,cum nuptiæ ſequuntur, iam hære-
dis dominium eſt,à quo diſcedere non poteſt eo in-
uito,l.id quod noſtrum, de reg.iur. Sed fauore do-
tis benignius eſt neceſſitatem imponi hæredi con-
ſentire ei,quod defunctus fecit: aut ſi diſtulerit,vel
abſit,etiam volente, vel abſente eo, dominium ad
maritum ipſo iure transferri, ne mulier indotata
ſit,l.ſi ego,§.1.ff.de iur.dot.
13 Sed,& ſine traditione, nuda promiſſione, & ſti-
pulatione; dos conſtituta intelligi poteſt, vt colli-
gitur ex l.de diuiſione,cum glo. in verbo,conſtitu-
tæ,ff.ſol.mat.per quam Rui.etiam in conſ.61.num.
13.in fi.lib.3.& conſ.151.nu.5.& 7.lib.5.ait, dotem
datam,vel promiſſam verè eſſe conſtitutā: id quod
probatur etiam ex l.promittendo, in prin.ff.de iur.
dot. nam ad exactionem dotis,quam ſemel præſta-
ri placuit,qualiacunque verba ſufficiunt, ſiue ſcri-
pta fuerint, ſiue non; etiam ſi ſtipulatio in pollici-
tatione rerum dotalium non fuerit ſubſecuta, l.ad
exactionem,de dot.prom. Vndè glo. in l.1. in ver-
bo,ſemper,ff.ſol.mat.dicit, nudo etiam pacto dotē
conſtitui. Et hodie quidem ſemper intelligitur in-
terpoſita ſtipulatio, l.vnica, in princ. & §.1.de rei
vxo.actio.& §.fuerat,Inſti.de actio.
Accedit etiam, quòd promiſſio & traditio quò-
ad conſtituendam dotem æquiparātur, l.quemad-
modū,§.1.ibi, *quòad dominus vel pater ratam pro-
miſſionem vel traditionem habuerit*, ff. de iur. dot.
Quemadmodùm igitur traditione dos conſtitui-
tur;ità etiā promiſſione conſtituta debet intelligi.
14 Nec ad rem pertinet, quòd dos à datione fuerit
appellata,ſicut donatio,d.l.ſenatus,§.1.ff. de mor.
cau.don. quia poſſeſſio etiam à pedum poſitione
nomen accepit,l.1.in prin.ff.de acqui.poſſ. & tamē
ſine pedum poſitione poſſeſſio acquiritur, l. quod
15 meo,§.ſi venditorem, ff.eod.tit. Præterea donatio
etiam nuda conuentione hodie perficitur, l. ſi quis
argentum, §.vlt.C.de don. & §.aliæ autem dona-
tiones,verſ.perficiuntur, Inſti.eod.
16 Neque etiam obſtat,quòd venditio ſub cōditio-
ne contracta intelligatur perfecta, l.1.cū glo.C.de
peri.& com.rei vend.& l.neceſſariò, §.ſi ità,cū glo.
ff.eod.& tamen propriè venditio dici non poſſit,cū
pendeat ex futuro euentu: quia reſpondeo, quòd
venditio conditionalis dicitur perfecta quòad iſtū
effectum, vt ex pœnitentia non poſſit reuocari al-
tero inuito,vt declarat Saly.in d.l.neceſſariò paulò
poſt prin.nu.2.verſ.ſecundo modo.Sed perfecta nō
dicitur ad effectum, vt ſtatim pariat actionem, &
obligationem,vt idem Saly.ſubiunxit in verſ.ſecun
17 do modo. Sed donatio ex ſola promiſſione dicitur
perfecta non ſolùm quòad effectum, vt promiſſor
non poſſit altero inuito ab ea diſcedere;ſed etiam
vt confeſtim pariat obligationem & actionem; ſi-
cut emptio & venditio purè contracta, d.l. ſi quis
argentum,§.vlt.& d.§.aliæ, verſ.perficiuntur,& ex
hoc tollitur reſponſio,quam tradit Rui.in d.rub.ff.
ſol.mat.num.172.cum ſequ. nam dos conſtituta ex
promiſſione non ſolùm eſt irreuocabilis,ſed etiam
obligationē,& actionē parit, vt ſuperius diximus.
18 Vndè ex ſola promiſſione dotis mulier dotem
habere dicitur,l.cum poſt,ad fin.ff.de admi.tuto.&
licet Rui.reſpondeat,hoc eſſe intelligendum ad ef-
fectum,vt vxor poſſit maritum conuenire, & ab eo
dotem repetere; ſicuti ſi illam habuiſſet: quia ei
imputatur,ſi dotem non exegit,l.ſi ſocer,§.Lucius,
& ibi not.glo.& Bar.ff.ſol.matr. tamen iſta reſpon-
ſio non diluit argumentū: quia hæc promiſſio pa-
rit etiam actionem, quæ marito competit ad exi-
gendū; alioquin non poſſet illam exigere,& tamen
ei imputatur,cur non exegerit,vt Rui. confitetur.
19 Neque etiā obſtat, quòd ſola numeratio efficiat
dotem,l.1.de dot.cau.non num. quia hoc intelligi-
tur quòad effectum,vt mulier poſſit eam repetere,
ad differentiam confeſſionis mariti,quæ cum facta
ſit ſub ſpe futuræ numerationis, ad dotis repetitio-
nem non ſufficit,vt ibi dicitur, & ſcribit Rui.in d.
rub.nu.167.in fin. & 168. Sed, ſi quis pro muliere
dotem promiſerit marito, cōpetit ei actio ad exi-
gendum,d.l.ad exactionem, de dot. prom. & ideò
20 negari non poteſt; quin dos intelligatur conſtitu-
ta,quamuis res dotales antè traditionem dici non
poſſint,vt ſcribit Iaſ.in l.de diuiſione,nu.8.ff. ſolu.
matrim.
21 Illud verò admittendum eſt, ex ſola promiſſio-
ne dotis facta abſenti, nemine pro eo recipien-
te; dotem non poſſe intelligi conſtitutam: quia
ex ea non oritur obligatio, & conſequenter de-

ficit actio, & hæc nuda dicitur pollicitatio facta
abſenti ſine nuntio, & epiſtola, Bal. in rub. de dot.
22 prom. ſub num. 1. qui etiam ſubiungit, quòd, ſi quis
per litteras alicui abſenti ſcripſerit ſe dotẽ ei pro-
mittere; huiuſmodi promiſſio non parit obligatio-
nem, niſi litteris receptis, l. qui abſenti, in princ. ff.
de acqui. poſſ. quam Bal. in propoſito dicit valde
notab. Addo etiam l. abſenti, ff. de don. & Natt. in
conſ. 253. nu. 5. & Rim. iun. in conſ. 478. nu. 37.

23 Præterea dos non ſolũ verbis expreſſis, & perſpi-
cuis intelligitur conſtituta; ſed etiam ambiguis,
quæ egent interpretatione; veluti ſi pater aliquid
pro filia antè matrimonium vel conſtante matri-
monio promittat: nam intelligitur nomine dotis
promiſiſſe, l. quod autem, ff. de iur. dot. & ibi Bart.
ſcribit, quòd, ſi pater relinquat filiæ in teſtamento
centum; licet non dixerit pro dote, hoc tamen in-
telligatur, & dicit eſſe notandum, & Bal. ibidem ſe-
quitur, & dicit eam legem eſſe ſing. quod ſcribit
etiam Oldr. in conſ. 245. nu. 5.

24 Item, ſi mulier, dum Titio nubit, dixerit, ego dò
tibi me, & mea: neque dotis titulum expreſſerit:
nihilominus dotis nomine intelligitur dediſſe, ſi
vſa fuerit verbis, quæ ſignificant ius, vt eſt verbum,
dò, Bal. in l. nulla, num. 2. C. de iur. dot. per d. l. quod
25 autem, ff. de iur. dot. reiecta expoſitione glo. quam
ipſe putat eſſe diuinatiuam.

26 Similiter, ſi mulier dixerit, dò tibi mea iura, non
expreſſo titulo dotis, omnia bona ſua in dotem de-
diſſe intelligitur, Rom. conſ. 44. num. 4. verſ. ſed ſu-
peruenit, qui etiam dicit d. l. quod autem, eſſe no-
tab. & in hoc caſu, quandò vxor tempore contra-
cti matrimonij, vel poſt, bona ſua viro promiſit, nõ
expreſſa aliqua cauſa; nemo dixerit dotem non
eſſe conſtitutam, non violando litteram illius le-
gis, vt ſcribit Bal. de Bartol. in l. 1. nu. 92. verſ. vnde
poſſunt, in primo caſu, ff. ſolu. mat.

Nec obſtat, quòd promiſſio fuerit facta poſt con
tractum matrimonium; & ideò videatur prohibi-
ta, l. 1. & tot. tit. ff. de don. int. vir. & vxo. quia licet
donatio ſit prohibita; non tamen intelligitur pro-
hibita dotis conſtitutio; præſertim ſi à principio
nulla apparet dos data, vel promiſſa: quia tunc
vir dicitur habere dotem ex titulo oneroſo, l. vlt. ff.
de dol. mal. excep. & l. vlt. §. ſi à ſocero, ff. quæ in
fraud. cred. & l. ex ſtipulatione, ff. de actio. & oblig.
& hanc opi. ipſe latè confirmat in tract. de dote,
par. 6. priuil. 14. & ſequitur Purp. in conſ. 42. nu. 3.
& Rui. in rub. ff. ſol. mat. nu. 188. verſ. ego autem, qui
in dubio etiam dicit promiſſionem intelligi factã
ex cauſa dotis, ſi matrimonium præcedat, vel ſub-
ſequatur, arg. l. triticum, cum ibi not. per Bart. de
verb. oblig.

27 Sed aduertendum eſt, quòd Bal. in l. nulla, num. 2.
verſ. breuiter, C. de iur. dot. in propoſito ità diſtin-
guit: aut apparet dotem in aliquibus bonis ſpecia-
liter eſſe conſtitutam; & tunc alia bona intelligun
tur paraphernalia, l. ſi ego, §. dotis autem cauſa, ff.
de iur. dot. aut in alij bonis nulla dos ſpecialiter
eſt promiſſa; & tunc, ſi vir eſt dignus tanta dote, in
omnibus bonis dos præſumitur conſtituta: ſed, ſi
vir non ſit dignus huiuſmodi dote; magis præſu-
mitur, quòd bona fuerint tradita tanquàm para-
phernalia: quia præſumptio legis non debet ada-
ptari ad id, quod non eſt veriſimile, neque iuridicũ,
l. non eſt veriſimile, in princ. ff. quod met. cauſ. Bal.
in l. vlt. in vlt. not. C. de hered. inſtit. & in l. iube-
mus, nu. 2. C. de teſta. & in l. continuus, §. cum ità,
28 in fin. de verb. oblig. Atqui iuri conſentaneum non
eſt, quòd dos alicui vltrà menſuram congruam
conſtituatur, l. quæro, & l. cum poſt, §. gener, ff. de
iur. dot. & l. ſi filiæ, de lega. 3. ergò non debet intel-
ligi; & ità ſubiunxit Bal. in d. l. nulla, num. 3. C. de
iur. dot. quem in hoc ſequitur etiam Rui. in rub. ff.
ſol. mat. nu. 190. in fin. verſ. fallit.

Neque obſtat, quòd bona non poſſint dici para-
phernalia, ſi nulla dos fuerit prius conſtituta, vt
not. in rub. de pac. cõuen. quia Ruin. in d. rub. ſolut.
matrim. nu. 191. reſpondet, quòd de his iudicatur
vt de paraphernalibus, & ſic mulier in dubio præ-
ſumitur voluiſſe, quòd maritus fructus percipiat
tanquàm bonorum paraphernalium, non autem
dotalium, Bal. conſ. 276. num. 3. lib. 3.

Sed, & ſi maritus ſit dignus huiuſmodi dote; ta-
men Rui. d. num. 191. adhùc putat hæc bona ma-
gis eſſe intelligenda vt paraphernalia, quàm vt
dotalia: quia mulier non eſt magis obligata ad
dotem, quàm ad conſignationem bonorum para-
phernalium, Innoc. in c. per veſtras, de dona. int.
vir. & vxo. Bal. in l. pro oneribus, num. 3. C. de iur.
dot. Alexan. in l. quod in vxorem, num. 8. C. de ne-
go. geſt. Vndè, cum traditio bonorum vtrique
cauſæ poſſit conuenire; id quod eſt minus, præſu-
mendum eſt, l. ſemper in ſtipulationibus, & l. ſem-
per in obſcuris, de reg. iur.

Sed opinio Baldi mihi magis placet; primùm
quia dos magis ſolet conſtitui pro ſuſtinendis one-
ribus matrimonij, c. ſalubriter, de vſur. & l. pro
oneribus, C. de iur. dot. & magis præſumitur; quod
frequentius fieri conſueuit, l. nam ad ea, ff. de legib.
& l. certi condictio, §. quoniam, ff. ſi cert. pet.

Secundò, quia veriſimilius eſt, id actum eſſe, vt
dos conſtituatur: quia maritus indotatam vxo-
rem non fuiſſet ducturus, l. vlt. §. 1. ad fin. ff. quæ in
fraud. cred. l. ſi donaturus, §. ſi quis indotatam, &
ibi not. Bal. in prin. ff. de cond. ob cauſ.

Tertiò, quia in ambiguis pro dotibus reſponde-
re benignius eſt, l. in ambiguis, & l. ſi ego, §. 1. verſ.
ſed benignius eſt fauore dotium, ff. de iur. dot. & l.
in ambiguis, de reg. iur.

Nec obſtat, quod in dubio ſequimur, quod eſt
minimum: quia imò in primis debemus ſequi,
quod actum eſt: ſecundò, quod in regione frequen-
tatur: tertiò, ſi mos regionis varius ſit, ad id, quod
minimum eſt, ſumma redigitur, d. l. ſemper in ſti-
pulationibus, de reg. iur. quartò & vltimò reſpon-
deo, quod in dote non ſequimur, quod eſt minus,
ſed quod plus eſt, l. nuptura, & ibi glo. in verbo, con
trarium, ff. de iur. dot. Rota apud bo. mem. Cardi-
nalem Lancell. in Sabinen. ſeu Rom. dotis & com-
promiſſi, die 14. Maij 1576.

Et hæc quidem ſententia non videtur recipere
dubitationem; ſi ità ſcriptum fuerit in inſtrumen-
to, Claudia contraxit matrimonium cum Cælio,
& dedit ei ſua bona: quia intelligitur dediſſe in
dotem, l. quod autem, ff. de iur. dot. Bal. poſt Nicol.
de Mattar. in l. vlt. num. 10. de ſent. quæ ſine certa
quanti. nam traditio, quæ eſt tranſlatiua dominij,
præſumitur ex titulo dotis, ex quo dominiũ tranſ-
fertur, l. doce ancillam, C. de rei vend. & Inſtit.
quib. alie. lic. vel non, in princ. & ideò bona non
poſſunt dici tradita tanquàm paraphernalia:
quia eorum dominium in maritum regulariter
non transfertur, l. vlt. de pac. conu.

Neque

29 Neque ad rem pertinet, quòd verbum, do, acci-
pi poſſit pro trado, l. vlt. & ibi Bar. & alij, ff. de cód.
ob cauſ. & l. 1. in prin. ff. depoſ. quia hoc locum ha-
bet, quandò ſubiecta materia non patitur, vt do-
minium transferatur: ſed in propoſito ſubiecta
materia perſuadet, vt pro ſuſtinendis oneribus ma
trimonij dos intelligatur, d. l. pro oneribus, C. de
iur. dot. & ideò à propria verbi ſignificatione non
30 eſt recedendum: nam & quod minimum eſt intelli-
gitur, niſi verborum propria ſignificatio repugnet,
l. ſi is qui ducenta, in princ. & ibi gloſ. & Bar. de reb.
dub. & Alex. in l. ſi ità ſcriptum, in princ. nu. 4. verſ.
tertiò not. de lega. 1.

Neque obſtat, quòd Rui. in d. rub. ff. ſol. matr. nu.
193. verſ. ſed iſto etiam caſu dixerit, in hoc etiam
caſu poſſe intelligi, vt bona fuerint data tanquàm
paraphernalia; quia eorum dominium poteſt in
31 maritum transferri, l. ſi ego, §. dotis, ff. de iur. dot.
quia illa lex loquitur, quandò actum eſt, vt para-
pherna mariti fiant: In propoſito autem ambigi-
tur; an bona in dotem data ſint, vel vt parapher-
na: & in dubio magis credendum eſt, ea in dotem
fuiſſe data: quia alia dos, vt præſupponitur, non
fuit conſtituta, & quia ex cauſa dotis dominium
transfertur, vt illud verbum, do, ſignificat: para-
32 pherna autem non fiunt mariti; niſi ſic dentur, vt
eius fiant, vt ille tex. expreſſit; hoc autem actum
dici non poteſt, cum titulus dotis commodiſſimè
poſſit intelligi, & à natura & regula bonorum pa-
raphernalium nõ ſit recedendum, gl. in l. omnis diſ-
finitio, de reg. iur. Ripa in l. 2. in prin. num. 13. verſ.
præterea, ff. ſi cert. pet.

Præterea hæc ſententia multò magis eſt reci-
pienda, ſi maritus ea rebus ab vxore ſibi traditis;
diuturno tempore fructus omnes perceperit tàm
induſtriales, quàm naturales, eosq. non ſolùm ad
communem vſum; ſed etiam ad proprium commo-
dum ſciente & patiente vxore conſumpſerit: quia
in hoc caſu titulus dotis magis præſumitur, Salyc.
in l. filiæ cuius, nu. 11. C. fam. erciſc. & in l. ſi dona-
tione, nu. 5. C. de colla. & Ruin. in d. rub. ff. ſol. matr.
nu. 193. & ſeq.

33 Quod autem de patre diximus, qui rem aliquam
vel certam quantitatem filiæ, vel genero promiſit
vel dedit, vt pro dote intelligatur, per d. l. quod au-
tem, ff. de iur. dot. ad matrem etiam extenditur, ſi
ſimpliciter filiæ vel genero aliquid promiſerit, vel
dederit, vt ſimiliter ex cauſa dotis debeat intelli-
34 gi; præſertim ſi filia nihil habeat in bonis: quia
tunc etiam matri ex rationabili cauſa onus dotan
di incumbit, ſi eam dotare poſſit, Bal. in l. neque
mater, in princ. & Salyc. in princ. & nu. 2. C. de iur.
dot. Quod ſanè reſtringi debet, vt intelligatur pro-
miſiſſe vel dediſſe ex cauſa dotis; niſi ex alijs pro-
35 babilibus coniecturis aliud conijci poſſit: nam ſi-
cut clauus clauum trudit: ità præſumptio præ-
ſumptionem excludit, glo. in l. diuus, ff. de reſtit. in
integ. & ità conſuluit Cor. in conſ. 282. nu. 36. cum
ſeqq. lib. 1.

36 In alio autem conſanguineo præſumptio d. l.
quod autem, ff. de iur. dot. minimè eſt recipienda,
idem Corn. conſ. 14. nu. 10. lib. 1.

37 Acceptilatione quoque dos intelligitur conſti-
tuta, cum marito debitori dotis conſtituendæ cau-
ſa acceptolatum eſt, l. promittendo, §. acceptila-
tione, & l. licet, in prin. ff. de iur. dot. Bar. in rubr. ff.
ſol. mat. num. 16. verſ. hæc diffinitio; & hoc quidem
caſu fingitur facta traditio marito: quia creden-
dum eſt breui manu id acceptum à muliere, & ma-
rito datum, vt dicitur in d. l. licet, §. 1.

38 Sed, ſi antè matrimonium acceptilatio ſit inter-
poſita, nec nuptiæ ſequutæ fuerint, ea nulla intelli-
gitur: quia quaſi defecta conditione, quæ tacitè in-
telligitur ineſſe, in ſuo loco manet obligatio, d. l. li-
cet, in princ. Sed, ſi extraneus accepto ferat debi-
tori dotis conſtituendæ cauſa, & nuptiæ non ſint
ſequutæ, debitor intelligitur manere in eadem obli
gatione, niſi fortè ſic accepto tulerit, vt velit mu-
lieri id, quod ſibi debetur, eſſe donatum: tunc enim
intelligitur id breui manu acceptum à muliere, &
marito datum. Et, quamuis per liberam perſonam
mulieri condictio acquiri non poſſit; tamen, ſi nu-
ptiæ fuerint ſubſequutæ, & poſteà matrimonium
diſſoluatur; dotis exactionem habebit, niſi extra-
neus ſic accepto tulerit, vt quoquomodo ſolutum
fuerit matrimonium, ipſe poſſit repetere: tunc
enim mulier non habet actionem; ſed extraneus:
Quamobrem, ſi per acceptilationem dos ſit con-
ſtituta, ſequutis nuptijs is intelligitur effectus
exactionis dotis, vt ſi quidem pura ſit obligatio,
quæ acceptolata eſt, non ipſa iam reſtituenda ſit;
ſed ſoluenda dos ſecundùm ſua tempora, d. l. licet,
§. quoties, ff. de iur. dot. Si vero obligatio in diem
contracta fuerit, nec antè ſolutum matrimonium
dies præterierit, in diem priſtinum reſtaurari de-
bet: & ſi debitum cum ſatiſdatione fuerit, ſatiſda-
tio renouanda eſt; Simili modo, ſi conditionalis
fuerit obligatio, quæ in dotem conuerſa eſt, & pen-
dente obligatione ſolutum fuerit matrimonium,
ſub eadem conditione reſtituenda eſt. Sed, ſi con-
ſtante matrimonio conditio extiterit; ex die ſolu-
ti matrimonij, tempora exactionis numerantur, d.
l. licet, §. ſi verò obligatio in diem, aliàs §. planè,
vſque ad fin.

39 Hoc amplius delegatione debitoris dos poteſt
intelligi conſtituta, d. l. promittendo, §. ſi à debito-
re, & l. debitor, verſ. nam ſi ſecutis, ff. de iur. dot.
ſoluit enim qui reum delegat, l. quamuis, §. inter-
dùm, ff. ad Velle. l. ſi rem, §. ſi duo, ff. de noua. Fulgo.
in l. inter cauſas, §. abeſſe, ff. mand. Alc. conſ. 117.
nu. 2. & 3. lib. 8. Bero. conſ. 198. num. 16. in fin. lib. 1.
40 Et, licet delegatio debitoris fieri non poſſit, niſi
ipſius conſenſus accedat, l. 1. & l. nec creditoris, C.
de noua. tamen fauore dotis receptum eſt, vt debi-
tor etiam inuitus delegari poſſit, vt ducto argu-
mento à contrario ſenſu probatur ex l. 2. poſt prin.
verſ. nec cogitur, ff. ſol. mat. quam inducit Bal. de
Bartol. in l. 1. nu. 156. priuil. 89. ff. eod. tit.

41 Sed aduertendum eſt, quòd ſi à debitore mulie-
ris ſub conditione dos promittatur, & poſteà, an-
tequàm maritus petere poſſit, debitor ſoluendo
eſſe deſierit; periculum ipſius mulieris eſſe intelli-
gitur: Nec enim ei prodeſſe poteſt, maritum no-
men debitoris fuiſſe conſecutum, quod exigere
non potuerit, d. l. promittendo, §. ſi à debitore, ff.
de iur. dot. Sed, ſi iam tunc debitor, cum ſub con-
ditione promiſit, ſoluendo non fuerit; ipſius viri
periculum eſt, quòd ſciens tale nomen accepiſſe
intelligatur, quale fuerit in obligatione, d. §. ſi à de-
bitore, verſ. quod ſi iam tunc.

42 Item, ſi prior maritus poſteriori nomine dotis,
tanquàm debitor mulieris dotem promiſerit, non
plus, quàm facere poſſit, promiſiſſe intelligitur, l. ſi
prior, ff. eod. tit. de iur. dot.

43 Si autem debitor mulieris dotem promiſerit, & mulierem hæredem ſcripſerit; perindè habetur, ac ſi mulier ipſa dotem promiſiſſet: quia debitorem repræſentat, eiuſq. vicem gerit, §.1. in auth. de iureiur. à mo. præſtit. l. ſi ego, §. partus, ff. de pub. act. Bal. & Imol. in l. ſi conſtante, §. vlt. ff. ſol. mat. Proindè æquum non eſt, vt mulieri vir damnetur eius pecuniæ nomine; quam ipſa debeat: Igitur ſi ſoluto matrimonio agat, ſatis eſt eam acceptilatione liberari, vt dicitur in d. l. promittendo, in fin. ff. de iur. dot.

44 Præterea dos etiam teſtamento poteſt intelligi conſtituta; veluti ſi ſocer genero ſuo ſic legauerit; L. Titio filiæ meæ nomine mille hæres meus dato: quo caſu gener hanc pecuniam petere poteſt: nam ipſe legatarius intelligitur: & ſi contractum ſit matrimonium, pecunia dotis efficitur, l. tali facta ſtipulatione, §. ſocer, ff. de iur. dot. l. Titio centum, §. Titio genero, in princ. & verſ. habemus autem, de cond. & dem. Vndè etiam ſi poſt diuortium genero pecuniam hæres ſoluerit, æquè liberabitur: quoniam in dotem ſolutio conuertitur, d. §. Titio genero, verſ. ſi poſt diuortium. Verùm planè ſoluto matrimonio, de dote actio ex teſtamento contrà hæredes mulieri reddi debet, & nihilominus dotis facta intelligitur, d. l. tali facta ſtipulatione, §. ſocer, verſ. ſed diuortio facto, cum gl. in verbo, actio; ex quo manifeſtè colligitur, quòd pecunia legata, contracto matrimonio confeſtim dotis facta intelligitur, etiam ſi ab hærede ſoluta non fuerit: cui conſequens eſt, vt dos conſtituta intelligatur: Sed, & ſi ſoluto etiam matrimonio genero ipſo iure competat actio; tamen nec filiæ, ſi voluerit, denegari debet, vt dicitur in d. §. ſocer, in fin. & d. l. Titio centum, §. Titio genero, verſ. nam & ſi quis, & in fin.

45 Ex quibus autem coniecturis legatum in dubio dotis nomine relictum intelligatur, à nobis expoſitum eſt in tract. de coniect. vlti. vol. lib. 11. tit. 22. quod cum ad conuentiones non pertineat, hoc loco prætermittendum eſt.

Veruntamen præterire non poſſum, mulierem poſſe fundum ſibi legatum dotis conſtituendæ cauſa repudiare, ſiue maritus fuerit hæres inſtitutus, ſiue in legato ſubſtitutus. Idemq. dicendum eſt, ſi mulier fuerit hæres inſtituta, & maritus ei ſubſtitutus, vt mulier poſſit dotis conſtituendæ cauſa omittere hereditatem, l. ſi nuptura, §. vlt. ff. de iur. dot. Et hæc quidem dotis conſtitutio inter viuos facta intelligitur: Sed, quibus modis dos etiam tacitè conſtituta intelligatur, paulò poſt dicemus; nunc ſequitur videre, ſi ambigua ſit promiſſio dotis, quemadmodùm debeat intelligi.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dotis promiſſio facta antè matrimonium tacitam habet conditionem, ſi nuptiæ ſequantur.*
*Extenditur etiam ſi acceptilatione dos conſtituatur, num. 2.*
3 *Conditio nuptiarum intelligitur defeciſſe, ſi nuntius remittatur.*
4 *Dotis promiſſio conualeſcit, ſi poſt remiſſum nuntium puella eidem nupſerit, ſi mediæ nuptiæ non interceſſerint.*
5 *Dotis promiſſio de primis nuptijs intelligitur.*
6 *Tempus promiſſionis dotis non à die conceptæ ſtipulationis; ſed nuptiarum, numerari debet.*
7 *Dos in id tempus, quo matrimonium non ſit futurum, non poteſt intelligi conſtituta.*
8 *Mulier antè non poteſt pecuniam petere à debitore ſuo, qui dotem ſponſo promiſit.*
9 *Dotis promiſſio redditur inutilis, ſi extraneus promiſit eam pro puella, quæ Titio erat nuptura: & cum eo non ſit contractum matrimonium: Sed aliud eſt, ſi promiſſio facta ſit à patre.*
10 *Promiſſio facta à patre contemplatione nuptiarum nomine filiæ, intelligitur pro dote.*
*Intellectus l. quod autem, ff. de iur. dot. ibidem.*
11 *Maritus, cui vxor omnia bona ſua dedit in dotem; non poteſt à creditoribus conueniri.*
12 *Promiſſio dotis facta à patre filiæ, cum potuerit, vel commodum ei fuerit, intelligitur, ſi ſalua dignitate, hoc eſt, ſine turpitudine dare poſſit.*
*Pater ex promiſſione dotis, quandò non poſſit conueniri; niſi in quantum facere poſſit, ibidem.*
13 *Socer ex ſimplici promiſſione dotis, ſi à marito conueniatur; an debeat damnari in id tantùm, quòd facere poſſit; & an hoc habeat locum tàm conſtante, quàm ſoluto matrimonio, latè differit.*
*Intellectus l. rei iudicatæ, §. ſocero, ff. ſolut. mat.*
*Intellectus l. ſicut, ff. de re iud.*
14 *Socer, qui iureiurando promiſit dotem dare, inſolidùm conuenitur.*
15 *Extraneus, qui dotem promiſit, inſolidùm condemnatur.*
16 *Mulier, quæ promiſit in dotem dare dimidiam partem bonorum ſuorum; an poſſit dare partem dimidiam æſtimationis, diſtinguit.*
17 *Promiſſio dotis facta ab extraneo, qui erat debitor mulieris; intelligitur facta animo compenſandi, non donandi.*
18 *Promiſſio dotis facta ab extraneo, qui non eſt debitor mulieris; præſumitur facta animo donandi.*
19 *Verba ambigua pro dotibus ſunt accipienda; ſed ex præſumptionibus contrà dotem poſſunt intelligi.*

## Dotis promiſſio quemadmodùm intelligatur. Tit. XI.

1 OMNIS autem promiſſio dotis facta antè matrimonium, tacitam habet conditionem, ſi nuptiæ ſequantur, l. dotis promiſſio, & l. ſtipulationem, ff. de iur. dot. & l. item quia, §. 1. ff. de pact. Dom. Silu. Aldob. conſ. 24. nu. 36. lib. 1. & in hoc caſu dos magis intelligitur deſtinata, quàm conſtituta: quia ſine matrimonio dos cõſiſtere non poteſt, l. Titio centum, §. Titio genero, verſ. ſed cum antè nuptias, ibi, quæ doti fuerat deſtinata, de cond. & dem. coniuncta l. 3. ff. de iur. dot.

2 Quod locum habet, etiam ſi acceptilatione dos conſtituatur: quia ſub eadem conditione intelligitur conſtituta, l. licet, in prin. ff. eod. tit. de iur. dot.

3 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi nuntius remittatur; defeciſſe conditio promiſſionis intelligitur, etiam ſi non fuerit expreſſa, d. l. ſtipulatio-
4 nem, & d. l. licet. Vndè, quamuis poſteà eidem nupſerit, non conualeſcit, l. & licet, eod. tit. de iur. dot.
Sed hoc intelligitur, ſi aliæ nuptiæ mediæ interceſſerint; alioquin ſi poſteà eidem nupſerit; dotem
5 ei dare tenetur, l. ſi ſponſalibus, ff. eod. quia promiſ-
ſio

ſio de ptimis nuptijs intelligitur, d.l. dotis promiſſio, ff. eod. tit. & l. boues, §. hoc ſermone, ff. de verb. ſignif. Gabr. conſ. 79. lib. 1.

6 Secundò deducitur, quòd ſi ità ſtipulatio concepta ſit; decem in anno proximo dotis nomine dare ſpondes? annus non ex die conceptæ ſtipulationis; ſed nuptiarum, debet numerari: quia antè dos eſſe non poteſt, l. tali ſtipulatione, ff. de iur. dot.

7 Tertiò deducitur, quòd dos in eum diẽ, quo matrimonium futurum non ſit; veluti cum morietur; non poteſt intelligi conſtituta, l. Iulianus, ff. eo. tit.

8 Quartò deducitur, quòd ſi debitor mulieris dotem ſponſo promiſerit; mulier antè nuptias non poteſt à debitore pecuniam petere: quia ea promiſſio in pendenti eſt; an nuptiæ ſequantur donec in ea cauſa eſt obligatio, l. ſi debitor, la 1. & 2. eod. tit.

9 Quintò deducitur, quòd ſi extraneus dotem promiſerit pro puella, quæ Titio erat in matrimonio deſtinata: & cum eo non fuerit contractum matrimonium; promiſſio redditur inutilis, nec ipſi puellæ ius intelligitur pro alio matrimonio acquiſitum, Batt. in l. ſi cum dotem, in princ. nu. 6. in fin. & 7. ff. ſolu. matrim. & hoc modo reſtringitur l. vni, §. accedit, de rei vxo. actio. & hoc quidem in extraneo Dec. confitetur in conſ. 35. ſub num. 5. in addit. incip. præſtantiſſime; licet in promiſſione facta à patre aliud dixerit: quia ipſe tenetur dotare fi-

10 liam, l. vlt. C. de dot. promiſſ. Vndè promiſſio facta à patre nomine filiæ, intelligitur nomine dotis, etiam ſi de dote nihil dictum fuerit, dummodò cõtemplatione nuptiarum facta ſit, l. quod autem, ff. de iur. dot. id quod ſuperiori tit. explicuimus.

11 Sciendum eſt etiam, quòd ſi mulier omnia bona ſua marito in dotem dare promiſerit, & dederit; is à creditoribus quaſi hæres conueniri non poteſt: quia in promiſſione bonorum non intelligitur plus eſſe, quàm quod ſupereſt deducto ære alieno, l. mulier bona, ff. de iur. dot. l. ſubſignatum, §. bona, ff. de verb. ſignif. l. cum emancipati, §. 1. ff. de collat. bon. & l. non poſſunt. ff. de iur. fiſc.

12 Item notandum eſt, quòd ſi pater filiæ nomine dotis promiſit mille, cum potuerit, vel cum commodum fuerit; intelligitur cum primùm ſequutis nuptijs, ſalua dignitate, hoc eſt, ſine turpitudine dare poterit, l. auus, in fin. ff. de iur. dot. & l. nepos Proculo, ff. de verb. ſignif.

13 Sed, ſi ſocer ex ſimplici promiſſione dotis à marito conueniatur, ſolet quæri; an hic honor ei haberi debeat, vt in id tantùm, quod facere poteſt, damnetur? Et quidem Neratius & Proculus ſcribunt, hoc iuſtum eſſe, vt Paulus inquit in l. ex diuerſo, in princ. coniuncta l. rei iudicatæ, §. ſocero, quæ præcedit, ff. ſolut. mat. Sed, vt idem Neratius ſcribit, alio non iure vtimur, quemadmodùm Paulus etiam refert in l. ſicut, ff. de re iud. & hoc modo ſoluitur contradictio, quæ alioqui euidens videtur, vt ſcribit Franc. Duar. in d. l. ex diuerſo, in princ.

Rurſus hoc eſt intelligendum, vt habeat locum; ſi à ſocero dos ex promiſſione petatur ſoluto matrimonio: Verùm, ſi matrimonio manente petatur, ſuccurrendum vtique eſt ei, vt ne maioris ſummæ condemnetur, quàm quantum facere poteſt, vt Pomponius inquit in l. ſed hoc ità, in princ. quæ ſequitur d. l. ſicut.

Sed eſt aduertendum, quòd marito etiam ſuccurrendum eſt, ne remaneat deceptus ob promiſſionem dotis: quia ſine dote promiſſa vxorem ductūrus non eſſet, l. purè, §. pen. ff. de dol. mal. excep. & l. pe. in fin. ff. de iur. dot. & tradit Rom. in l. ſi maritum, nu. 11. ff. ſol. mat.

Vndè, quamuis magna huius rei ſit difficultas: tamen Imol. in d. l. ſicut, quam legit cum l. non tantùm, col. 2. ff. de re iud. quærit, ſi conſtante matrimonio agatur fortè ſecundùm l. vbi adhuc, C. de iue. dot. an ſocer mariti, qui promiſit dotem reſtituere, habeat hoc beneficium, vt non poſſit condemnari, niſi in quantum facere poteſt, quandò dolum admiſit? Quod non habeat hoc beneficiũ, adducit d. l. ſed hoc ità, §. 1. eodemq. vlt. & l. ſi verum, aliàs ſi rerum, eod. tit. de re iud. in quibus dicitur, quòd propter dolum quis inſolidùm debeat condemnari. Sed ex diuerſo conſiderat, quòd, ſi ità dicamus, non videtur differentia; an ſoluto matrimonio vel conſtante cum ſocero agatur: quod eſt contrà mentem & verba d. l. ſicut, & d. l. ſed hoc ità, in princ. in 1. & 2. reſponſo, & l. pen. ff. de iur. dot. Verùm tuendo hanc opinionem huic difficultati reſpondet Imol. quòd d. l. ſed hoc ità, §. 1. cum d. l. ſi rerum, loquitur de dolo commiſſo ex poſt facto. At d. l. ſicut, aliàs d. l. ſed hoc ità, in 2. reſponſo, loquitur & intelligitur de dolo commiſſo à principio, ad finem inducendi generum ad contrahendum matrimonium cum filia, in quo lex mitius egit, vt ſaltem conſtante matrimonio hoc priuilegio vtatur; quamuis dolum admiſerit: quia tunc temporis durat affinitas, quæ ſoluto matrimonio diſſoluitur, & ſuper hoc cogitandum relinquit: Et certè minus peccatum eſt relinquere cogitandum, quàm varias iuriſconſultorum ſententias demonſtrare, quandò eorum repugnantia conciliari non poteſt, vt ſcribit Alexan. in l. ex diuerſo, quam legit cum l. rei iudicatæ, in princ. num. 9. verſ. ad contraria, ff. ſolut. matr. qui etiam obſcurè loquitur, & ſeipſum vſqueadeò inuoluit, vt vix poſſit intelligi: Sed Imolæ ſolutionem magis amplectitur: quæ videtur probari ex d. l. pe. ff. de iur. dot. nam in fin. loquitur, quandò dirempto matrimonio agitur, vt appareat in verſ. ſi dirempto matrimonio petatur, & ſequitur Iaſ. in d. l. ſicut, in prin. nu. 4. ff. de re iud.

14 Neque eſt omittendum, quòd ſi ſocer iureiurando promiſerit dare dotem; inſolidùm condemnari debeat, Brun. conſ. 89. num. 3. & infrà: Id quod etiam ſine iuramento ex conſuetudine Neapoli receptum eſt, Afflic. dec. 222.

15 In extraneo autem, qui dotem promiſit, nulla eſt dubitatio, quin ſemper inſolidùm debeat condemnari, d. l. pen. verſ. imò quòad extraneum, ff. de iur. dot.

16 Si verò vxor viro ſuo promiſit dare in dotem dimidiam partem bonorum ſuorum; quæritur, an poſſit dare dimidiam partem æſtimationis bonorum? Reſpondet Bal. in l. nulla, nu. 4. C. de iur. dot. quòd ſi in contractu appoſitum eſt verbum, pro indiuiſo, neceſſariò intelligitur de corporibus: Sed, ſi ſimpliciter promiſerit: in dubio etiam de corporibus debet intelligi, per l. ea quæ, aliàs l. quæ pater, ff. fam. erciſc. Quod ſanè intelligitur de ijs; quæ commodam recipiunt diuiſionem, l. poteſt autem hæres, de lega. 1. & §. eadem, Inſtit. de offic. iud.

Quæret etiam aliquis, ſi extraneus dotem promiſit pro muliere, cui erat ex aliqua cauſa obligatus; an præſumatur promiſiſſe animo compenſandi?

Digitized by Google

di? Et quidem Bar. in l. vxorem, §. pater naturalis,
num. 1. vtrinque diſſerit, & in verſ. vel dic, breuiter
concludit, quòd ſi ille, qui promittit dotem, eſt de-
bitor mulieris, videtur promitrere animo compen
ſandi, non autem donandi: & quia promittēdo do-
tem pro muliere, in eo actu intelligitur eius nego-
tium gerere; & de bonis proprijs ipſius mulieris
eam dotare, l. Neſenius, ff. de nego. geſt. & hanc opi.
videtur ſequi Alex. in l. huiuſmodi, §. cum pater,
18 nu. 8. de lega. 1. Sed, ſi is, qui promiſit, non eſt debi-
tor, præſumitur animo donandi promiſiſſe, l. vni. §.
accedit, de rei vxo. actio. Bal. in conſ. 59. num. 1. ibi,
aut nullæ apparent coniecturæ, lib. 3.
19 In ambiguis autem pro dotibus reſpondere tu-
tius eſt, c. vlt. de re iud. l. in ambiguis, ff. de iur. dot.
Sed ex coniecturis verba etiam ambigua contrà
dotem poſſunt recipere interpretationem, Gabr.
conſ. 56. nu. 15. & 16. lib. 2.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Incertum & obſcurum dicitur, quod generaliter exprimitur.*
2 *Incertitudo inutilem reddit ſtipulationem & legatum.*
3 *Dotis promiſſio incerta fauorabiliter ſuſtinetur.*
4 *Intellectus l. 1. de dot. promiſſ. & nu. 8. & 10. & 13. vbi reijcit alios intellectus.*
5 *Specialia duo circà idem non admittuntur, quod limitatur ibidem, & nu. 7.*
6 *Promitto, hoc verbum ſcriptum in inſtrumento intelligitur de ſtipulatione.*
7 *Dotis fauore duo ſpecialia admittuntur.*
8 *Mulier ſeipſam donare poteſt, nec cogi poteſt ad ſe dotandum arbitrio boni viri, ſed vide nu. 10.*
9 *Dotare qui teneantur pro modo facultatum.*
11 *Dotis incerta promiſſio facta ab extraneo, an valeat, & nu. 9.*
14 *Mora irregularis in ſoluenda dote committitur, ſi maritus ſuſtinet onera matrimonij, niſi dies ſoluendæ dotis non venerit.*
15 *Promiſſio dotis, nulla ſpecie, nec certa quantitate expreſſa, valet: vt eſt com. opi. & extenditur pluribus modis.*
16 *Obligatio collata in arbitrium promiſſoris regulariter non valet, & fauore dotis reſtringitur.*
17 *Dotis fauore receditur à perſona arbitratoris, qui nõ eſt arbitratus, & recurritur ad arbitrium boni viri, quod etiam extenditur nu. 18.*
19 *Arbitrium boni viri in ſimplici promiſſione dotis tacitè intelligitur.*
20 *Dos honorifica intelligitur arbitrio boni viri.*

## Promiſſio dotis incertæ an valeat, & quemadmodùm intelligatur. Tit: XII.

NVNC videamus, ſi promiſſio dotis ge-
neraliter fiat; an valeat, & quemadmo-
1 dùm debeat intelligi. Et quidem, quod
generaliter dicitur, incertum & obſcu-
rum videtur, l. ità fidei, ff. de iur. fiſc. & regulariter
2 incertitudo inutilem reddit ſtipulationem, ſicut
legatum, l. ità ſtipulatus, la grande, de verbo. oblig.
Et, licet dos ſit fauorabilis; tamen, ſi neque ſpecies
neque quantitas certa ſit expreſſa; ſed ſolùm in
inſtrumento ſcriptum ſit, quòd quis dotem dare
promiſerit; huiuſmodi promiſſio non videtur va-
lere: quia non parit actionem, l. 1. de dot. promiſſ.
3 Sed tamen com. eſt Doct. ſententia, quòd dotis
promiſſio, etiam ſi ſit incerta, fanorabiliter debeat
ſuſtineri, l. cum poſt, §. gener, ff. de iur. dot. & l. 3.
de dot. promiſſ.
4 Nec obſtat d. l. 1. de dot. prom. quia glo. reſpon-
det, quòd dotis promiſſio incerta non valet: quia
ibi, duo ſpecialia concurrunt; vnum eſt, quòd dos
nudo pacto fuit promiſſa, & pactum nudum regu-
lariter non parit actionem, l. iuriſgentium, §. ſed
cum nulla, & §. quinimò, ff. de pac. & l. ſi tibi, C. lo-
ca. alterum eſt, quòd dos erat incerta, & promiſ-
ſio incerta ſecundùm reg. iuris com. non valet, d. l.
5 ità ſtipulatus, de verb. oblig. Duo autem ſpecialia
circà idem admitti non debent, vt glo. adnotauit
in d. l. 1.
Sed hæc reſponſio non ſubſiſtit, primùm: quia
duo ſpecialia, quæ naſcuntur ex diuerſis fontibus,
poſſunt ſimul concurrere, Bar. in l. ſi is, qui pro em-
ptore, nu. 71. de vſucap. Alex. in l. ſciendum, nu. 2.
de verb. oblig. Iaſ. in l. ſingularia, nu. 6. ff. ſi cer. pet.
Sed in d. l. 1. vnum ſpeciale oritur ex publico inſtru-
6 mento: quia verbum promitto, ſcriptum in inſtru-
mento, intelligitur per ſtipulationem, l. ſciendum,
de verb. oblig. & §. ſi ſcriptum, Inſti. de inutilibus
ſtip. alterum verò, quòd promiſſio incerta valeat,
proficiſcitur ex fauore dotis, quæ ſemper & vbique
præcipua eſt, l. 1. ff. ſolu. matrim. & ideò ſuſtineri
debet.
Nec obſtat, quòd Alex. in d. l. ſciendum, nu. 2. re-
plicat, quòd in d. l. 1. de dot. promiſ. conſtabat, do-
tem incertam nudo pacto eſſe promiſſam: quia
hæc replicatio per eam legem deſtruitur: nam in
ea dicitur, in nuptiali inſtrumento adſcriptũ fuiſ-
ſe, quòd ea, quæ nubebat, dotem dare promiſit; er-
gò intelligitur per ſtipulationem, iuribus citatis,
Soz. ſen. in d. l. 1. nu. 53. ff. ſol. mat.
7 Prætereà fauore dotis duo etiam ſpecialia cir-
cà idem admittuntur; tametſi ex eodem fonte na-
ſcantur, l. vlt. & ibi not. Bal. C. ad Vell. vbi ſi mulier
pro dote interceſſit; non habet exceptionem Vel-
leiani, & ex pacto nudo poteſt conueniri. Idemq́.
probatur ex l. 1. in princ. & §. et vt plenius, de rei
vxo. actio. vbi ſi maritus dotem recipiat; tacita
inducitur ſtipulatio, & tacita hypotheca, quæ duo
ſpecialia manant ex eodem fonte, nimirùm ex fa-
uore, qui dotibus exhibetur: & ideò ſimul admit-
tuntur: quia non ſunt repugnantia, vt in propoſito
ſcribit Soz. iun. in l. ità ſtipulatus, num. 93. de verb.
oblig. & conſ. 54. nu. 13. & ſeqq. lib. 2.
Hęc difficultas torſit ingenia doctiſſimorum vi-
rorum, & poſt alios Soz. iun. in d. l. 1. nu. 214. cum
pluribus ſeqq. ff. ſolu. matr. & in d. l. ità ſtipulatus,
nu. 92. & infrà, vtrinque ſubtiliter & copioſè diſſe-
ruit, & poſteà cogitandum reliquit: quia ingenuè
fatetur, in puncto iuris nihil poſſe dici, quod careat
ſcrupulo dubitationis; licet in ſententiam patrui
ſui videatur eſſe procliuior, vt apparet ex ijs, quæ
ſcribit in d. l. 1. nu. 221.
Et quidem Soz. ſen. in d. l. 1. num. 53. in verſ. ideò
conſidera, ſi dici poſſet; diſtinctionis fœdere repu-
gnantes Doctorum opiniones & iura, quę videntur
contraria, nititur conciliare: & duos caſus diſtin-
guit, primus eſt; cum mulier, quæ nubit, dotem in-

certam

Digitized by Google

certam promittit, & in hoc caſu concludit promiſ-
8 ſionem nõ valere; quia poteſt ſeipſam arbitrio ſuo dotare, nec cogi poteſt ad ſe dorandũ arbitrio boni viri, inſpectis eius facultatibus, cum matrimonium ſine dote poſſit conſiſtere, l. vlt. de repud. & in hoc caſu loquitur d. l. 1. de dot. promiſſ. vt colligitur ex illis verbis: *ſed hactenus nuptiali inſtrumento adſcriptum, quòd ea, quæ nubebat, dotem dare promiſerit*.

9 Secundus caſus eſt, quandò is, qui tenebatur dotare, non expreſſa aliqua ſpecie, nec certa quantitate, dotem promittit; veluti pater, iux. l. vlt. de dot. promiſ. & l. qui liberos, de ritu. nup. vel tutor, vel curator, quibus etiam ratione officij onus dotandi incumbit, l. tutor ſecundùm dignitatem, ff. de admi. tuto. & hi quidem debent dotare, pro modo facultatum: & ideò in hoc caſu promiſſio valet: quia non eſt omninò incerta; cum facilè poſſit declarari, vt loquitur d. l. cum poſt, §. gener, & l. ſiue generalis, & l. quæro, ff. de iur. dot. & l. ſi filiæ, de lega. 3. & hanc opi. videtur ſequi Ripa in d. l. 1. num. 18. de verb. oblig. qui tamen de patre tantùm loquitur.

10 Sed in priore caſu ego non video, cur promiſſio mulieris, quæ nubit, non poſſit etiam arbitrio boni viri declarari pro modo facultatum & dignitate natalium, ſicut in poſteriore, quandò promiſſio facta eſt ab eo, cui dotandi onus incumbit, præſertim cum maritus poſſit etiam eam compellere ad dotem ſibi denuò conſtituendam: quia apparet id actum eſſe, vt vir non haberet vxorem indotatam, quod Alc. apertè confitetur in c. placuit, nu. 2. extrà de præſcrip. licet in hoc primo capite Soz. ſequatur. Ex hoc enim colligitur, quòd multò magis promiſſio dotis facta ab ea, quæ nubit, debeat ſuſtineri, & ipſa mulier iudicis officio poſſit compelli ad declarandam dotis quantitatem. Nam arbitrium boni viri intelligitur de arbitrio iudicis, qui vir bonus eſſe dicitur, l. ſed ſi vnius, §. prætor ait, ff. de iniur. Imol. in l. continuus, §. cum ità, num. 2. & Arec. num. 5. de verb. oblig. Rui. conſ. 63. nu. 1. lib. 4. Soz. iun. conſ. 141. nu. 10. lib. 1. & conſ. 7. nu. 23. lib. 2. Et, quòd mulier ſimpliciter promittendo dotem viro ſuo non intelligatur promiſiſſe omnia bona, ſed arbitrio boni viri, tenet Bal. in l. vlt. nu. 9. de ſentent. quæ ſine cert. quanti. quod ſenſit etiam Saly. in d. l. 1. poſt prin. de dot. prom.

11 In poſteriore autem caſu ego conſidero, quòd extraneus, cui non incumbit onus dotandi, excluditur, vt eius promiſſio non valeat, ſi certa ſpecies vel quantitas non ſit expreſſa, quod tamen eſt contrà, d. l. 3. de dot. promiſſ. & contrà rationem d. l. cũ poſt, §. gener, ff. de iur. dot. nihil enim repugnat, quin eius etiam promiſſio ex facultatibus ipſius, & dignitate natalium viri, poſſit iudicis arbitrio declarari. Vndè Alc. in d. l. 1. nu. 113. & ſeq. quamuis in ſuperiore caſu ſententiam Soz. recipiat; tamen in eo, quod in poſteriore caſu facit differentiam inter patrem & extraneum, ab eo recedit: nam putat incertam promiſſionem dotis factam ab vtroque fauorabiliter ſuſtineri; ne quod pro mulieribus inductum eſt, aduerſus eas conuertatur, l. vni. §. accedit, verſ. ne quod pro mulieribus, de rei vx. actio.

Præterea Reip. intereſt mulieres, non modo à parentibus, ſed etiam ab extraneis eſſe dotatas, vt poſſint nubere, & replere liberis ciuitatem, l. 1. ff. ſol. matr.

Hoc amplius maritis etiam ſuccurrendum eſt, nè ex promiſſione dotium decepti non poſſint onera matrimonij ſuſtinere, l. pen. ff. de iur. dot. & l. pro oneribus, C. eod. tit. qua ratione tacita etiam ſtipulatio, & tacita hypotheca ad eorum etiam fauorẽ inducta eſt, d. l. 1. in princ. & §. et vt plenius, de rei vxo. actio.

Vndè Soz. iun. in d. l. 1. nu. 221. verſ. & nouiter vltrà alios, ff. ſol. mat. & in d. l. ità ſtipulatus, num. 93. verſ. conſidera tu, de verbo. oblig. duos alios caſus diſtinguit, & repugnantia iura ad conſonantiam
12 reducit. Primus eſt, quandò dos incerta promittitur arbitrio ipſius promittentis, vel alterius: & tunc valet, ſiue promiſſor ſit obligatus ad dotandum, vt in d. l. cum poſt, §. gener, ff. de iur. dot. ſiue non ſit obligatus, vt in d. l. 3. de dot. prom. & ſiue is, cuius arbitrio committitur, fuerit arbitratus, ſiue non: quia, cum à principio promiſſio valuerit; fauore dotis facilius ſuſtinetur, & à perſona arbitratoris receditur, contrà regulã, l. vlt. C. de contrah. empt. & l. ſi quis arbitratu, de verb. oblig.

Secundus caſus eſt, quandò dos incerta promittitur ſimpliciter abſque arbitrio alicuius, & tunc promiſſio propter incertitudinem vitiatur, d. l. 1. de dot. prom. & hoc tradit etiam Zaſ. in d. l. 1. num. 30. ff. ſol. mat. qui à cõmuni Doc. ſententia recedit.

Sed Soz. iun. adhuc ſibi ipſi non ſatisfacit: nam re vera promiſſio patris valet arbitrio etiam detracto, vt dicitur in d. §. gener, & colligitur ex ratione, quæ ibidem exprimitur, quòd ſcilicet dos ex facultatibus promiſſoris, & dignitate nataliũ coniugis poſſit declarari arbitrio boni viri, quòd tacitè intelligitur ineſſe promiſſioni, d. l. 3. de dot. promiſſ. & ex hac ratione Saly. in d. l. 1. in prin. verſ. ibi, *arbitrio quoque detractio*, hanc diſtinctionem, quæ fuit etiam antiquorum reiecit.

Nec ad rem pertinet, quòd illa verba, *arbitrio quoque detractio*, poſſit intelligi; quandò is, cuius arbitrium fuit expreſſum, non eſt arbitratus, vt Soz. ſen. declarat in d. l. 1. num. 53. verſ. vndè conſidera: quia nihil prohibet, quominus intelligatur, etiam ſi in promiſſione dotis nihil de arbitrio alicuius dictum fuerit, quem intellectum Soz. ſen. etiã probat in d. l. 1. num. 53. verſ. ſed huic intelligentiæ, & Soz. iun. ſequitur ibidem, nu. 219. verſ. ſecundò Soz. Et ideò poſt longam diſputationem ſub num. 221. verſ. fateor tamen; ingenuè fatetur com. opinionẽ, quòd ſimplex & incerta dotis promiſſio valeat eſſe æquiorem, & in dubio magis recipiendam: Nam, licet ex ſpeciali fauore dotis non poſſit valere; tamen ratione adiuncti debet ſuſtineri: quia ex facultatibus promiſſoris & dignitate viri, incertitudo poteſt declarari, vt Cyn. intelligit in d. l. 3. ad fin. de dot. prom.

13 Sed, quia omnis difficultas verſatur in d. l. 1. de dot. promiſſ. cui non videtur rectè reſponſum; non puto ſuperuacuum fore alios etiam intellectus recenſere, vt, quantùm Doct. ſe ſuis acuminibus compunxerint, manifeſtius fiat, & vt veritas, quæ in profundo demerſa eſt, in lucem prodeat.

Vndè Hier. Torniel. iuriſc. ſubtiliſſimi ingenij, qui mihi etiam Patauij præceptor fuit, in rub. de verb. oblig. dicebat, dotem ex ſola promiſſione intelligi conſtitutã; dummodò certa ſpecies vel quantitas ſit expreſſa: ſed ſi certa ſpecies vel quantitas in conuentione non ſit expreſſa, dotem non intelligi conſtitutam, neque contractum dotis perfectum

eſſe,

eſſe;& ideò actionem ad dandam dotem non poſſe intentari, vt deciditur in d.l.1. Sed tamen fatetur ex ea conuentione ad conſtituendam dotem oriri obligationem: Neque illum tex. id negare, & de hac actione, quæ oritur ex hac obligatione,& com petit ad conſtituendam dotem, dicebat loqui,& intelligi d.l.3. eod.tit. de dot. promiſ. & ità idem Torn. in d. rubr. de verb. oblig. ſcriptum reliquit nu.48.

Sed ego hunc intellectum diſcendi magis, quàm contradicendi, ſtudio oppugnabam: primò, quia d.l.1. indicat nullam omninò competere actionem; non enim dicit, fruſtrà exiſtimas actionem tibi de dote conſtituta competere, ſed *fruſtrà exiſtimas, actionem tibi competere*, quòd eſt intelligendum de quacunque actione, primùm quia indefinita æquipollet vniuerſali, l.ſi pluribus, & ibi Bart. nu. 5.& 6. de leg.2.& ſi ſit indefinita legis, ità ſe habet com.opinio, Dec. in l.1. nu. 12. de reg. iur. Couar. var.reſol. lib.1. cap.13. nu.8.

Secundò dicebam, quòd illud verbum, fruſtrà, ſignificat, ipſo iure deficere actionem, Aret. in l.cum ea quæ, C. de tranſ. nam nullitatem actus ſignificat, d.l. verbis ciuilibus, & ibi Iaſ. num. 3. de verb. oblig. Fely. in c. Rodulphus, nu.55. de reſcrip. Tiraq. in l.ſi vnquàm, in verbo, reuertatur, nu.107. & 119. de reuo.don. & ideò, ſi competeret actio ad dotem conſtituendam, vt ipſe intelligit, non poſſet dici, fruſtrà exiſtimas tibi competere actionem.

Tertiò dicebam, quòd ipſe præſupponit, maritum aſſeuerare ſibi ea generali & incerta dotis promiſſione competere actionem: & tamen vxor ibi petebat dotem: quia Imperator Alex. Claudiæ reſcribit, vt ex inſcriptione apparet, quòd nomen Claudiæ eſt generis fœminini, l.hæredes mei, §.cum ità, ff. ad Treb.

Proindè ego exiſtimabam eam legem ſic poſſe intelligi, vt loquatur de actione, quæ mulieri competit pro repetitione dotis, quæ non poteſt oriri ex eo inſtrumento, in quo ſcriptum eſt, quòd ea, quæ nubebat, dotem dare promiſerit; ſed oportet etiam probare dotem fuiſſe traditam vel numeratam, l.1. de dot. caut. non nu.

Sed neque iſte intellectus caret ſcrupulo dubitationis: quia ille tex. præſupponit, ei competere actionem, ſi ſpecies vel certa quantitas eſſet expreſſa; & tamen, niſi probetur traditio vel numeratio pro repetitione dotis non competit actio, d.l.1. de dot. caut. non nu. niſi aliquis dixerit argumentum à contrario ſenſu ex ea lege deduci non poſſe, cum Imp. reſpondet ſupplicationi: quia ſufficit, quòd actio pro repetitione dotis non competat, quandò nec ſpecies nec certa quantitas in promiſſione dotis expreſſa eſt: nam, cum dos ſit incerta, non poteſt dici tradita vel ſoluta.

Alio quoque modo quidam Boemus, qui fuit auditor Io. Croti, intelligebat d.l.1. de dot. promiſ. vt ipſe refert in l.ſi is, qui pro emptore, nu. 53. in fin.& ſeq. de vſucap. Nam dubium erat; an maritus poſſet agere ad vſuras & intereſſe dotis non ſolutę, cuius ſolutio à promiſſore fuerat dilata; & deciditur non poſſe: quia promiſſor non poteſt dici conſtitutus in mora, antequàm declaretur certa ſpecies vel quantitas dotis; & hunc intellectum Io. Crot. dicit eſſe pulchrum, & ſubtilem, & ſibi valdè placere, & probari ex verbis illius legis, dum dicitur, *fruſtrà exiſtimas actionem tibi competere, quaſi promiſſa dos tibi, nec præſtita ſit, cum neque ſpecies vlla, neque quantitas promiſſa ſit; Sed haberemus nuptiali inſtrumento adſcriptum, quòd ea, quæ nubebat, dotem dare promiſerit.*

Sed, quia ipſemet Crot. ſubiungit, eſſe cogitandum; ego conſidero, quòd in ea lege nullum verbum de vſuris & intereſſe exprimitur: & ideò diuinare eſt, quòd de ijs mota eſſet controuerſia: nam, cum ratione incertitudinis probabiliter poſſet dubitari; an promiſſio valeret, & pareret actionem; ſi pro dote promiſſa nulla competit actio, vt ſonant verba illius legis, de vſuris & intereſſe dotis nulla potuit eſſe dubitatio.

14 Et, ſi ſupponamus, promiſſionem dotis incertæ valere, mora irregularis intelligitur commiſſa: quia maritus ſuſtinuit onera matrimonij, c. ſalubriter, de vſur. ergò interuſurium vel intereſſe debetur, vt ex eo textu colligitur, Et, ſi quis dixerit ſolutionem dotis fuiſſe dilatam, & ideò antè diem ſolutionis vſuras non deberi, l. lecta, §. ſed cum ſortis petitio, ff. ſi cert. pet. reſpondeo, tunc quidem vſuras non deberi ex eo, quòd dos promiſſa fuerit, non expreſſa aliqua ſpecie vel certa quantitate, vt dicitur in d.l.1. ſed, quia ſolutio in diem fuerit dilata, & nulla mora fuit contracta, vt in d.§. ſed cum ſortis petitio; & tamen in d.l.1. nullum verbum expreſſum eſt, ex quo id concipi poſſit.

Præterea ſecundùm iſtum intellectum in ea lege deciditur, marito non competere actionem; & tamen, vt ſuperius dicebam, Imperator Alex. Claudiæ reſcribit, in hæc verba, fruſtrà exiſtimas actionem tibi competere.

15 Ex his, quæ diximus, colligitur, quòd promiſſio dotis nulla ſpecie, nec certa quantitate expreſſa, valet, & actionem parit, & hæc eſt com. Doct. ſententia, vt tradunt omnes in d.l.1. ff. ſol. matr. & in d.l. ità ſtipulatus, de verb. oblig. & Bald. & Salyc. & alij in d.l.1. & in d.l.3. de dot. prom.

Hæc autem com. ſententia extenditur primò, vt habeat locum, etiam ſi dotis promiſſio fuerit collata in arbitrium alterius, d.l.cum poſt, §. gener, ff. de iur. dot. & d.l.3.

Secundò extenditur, vt habeat locum, non ſolùm ſi promiſſio facta fuerit à patre, vel alio, qui ſit obligatus ad dotandum, vt loquitur d.l. cum poſt, §. gener, Sed etiam ſi fuerit facta ab extraneo, cui onus dotandi non incumbit, vt colligitur ex d.l.3. quæ generaliter loquitur, & ex ratione d.§. gener; & ideò debet intelligi, etiam ſi promiſſio incerta facta fuerit à muliere, quæ nuptias contraxit.

16 Tertiò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi dos collata fuerit in arbitrium promiſſoris, d.§. gener, & hoc quidem fauore dotis ſingulariter receptum eſt: quia in arbitrium contrahentis collata obligatio, quæ neceſſitate non adſtringit, nulla eſt, l.in vendentis, C. de contrah. empt. l. à Titio, §. vlt. de verb. oblig.

17 Quartò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi is, cuius arbitrio quantitas dotis committitur, non fuerit arbitratus, d.§. gener, ſecundùm vnum intellectum, & apertè probatur ex d. l. 3. de dot. prom. & hoc etiam fauore dotis, & matrimonij, ſingulariter receptum eſt: quia promiſſio intelligitur de arbitrio boni viri, ne matrimonium, quod iam contractum eſt, ſine dote conſiſtat; licet regulariter à perſona arbitratoris electi non ſit recedendum, neque ad arbitrium boni viri recurratur,

l.vlt.

l.vlt.& ibi Salyc.num.4.C.de contrahen.emptio.

18 Quintò extenditur,vt habeat locum,etiã ſi quis promiſerit dotem,quam voluerit, vel quam in liberam alicuius voluntatẽ contulerit: quia adhuc fauore dotis intelligitur de arbitrio boni viri,Cyn.in d.l.3.de dot.prom.Bal.in l.1.nu.14. verſ.quæro, an valeat,ff.ſol.mat.& Alex.ibidem nu.28.verſ.tamen ſuſtinẽdo prædictam deciſionem: Et,licèt Soz.ſen. nu.52.diſſentiat;tamen Soz.iun.num.214. & ſeqq. vtrinque differit,& num.216. verſ.conſidera;repugnantes opiniones diſtinguendo conciliat.

Sexto extenditur,vt habeat locum, etiam ſi declaratio alicui mulieri committatur: quia nihilominus intelligitur de arbitrio boni viri, d.l. 3. de dot. prom. & quia declaratio etiam alimentorũ et committi poteſt,l.Titium & Mæuium, ff.de admi. tuto. & hoc argumento in propoſito vtitur Bal. in l.vlt.nu.12.de ſent.quæ ſine cert.quant.

19 Septimò & vltimò extenditur,vt habeat locum, etiam ſi dotis promiſſio facta ſit ſimpliciter,neque fuerit collata in arbitriũ alicuius: quia arbitrium boni viri tacitè intelligitur ineſſe, d.l.3. de dot. prom.& illa ratio, quòd dos poſſit declarari ex facultatibus promiſſoris,& dignitate natalium,quæ exprimitur in d.l.cum poſt, §.gener, & l.quæro, ff. de iur.dot.& l.ſi filiæ,de lega.3.locum habet.

Quod multò magis recipiendum eſt, ſi quis dotem honorificam promiſerit,Rim.iun.in conſ.478. nu.49.in fin.& 53.in fin.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos an in dubio conſtituta intelligatur,latè differit, & nu.8.& infrà probat non eſſe præſumendum.*
2 *Maritus non ſolet ducere vxorem indotatam.*
3 *Matrimonium ſine dote contrahi poteſt.*
4 *Factum præſumitur, quòd fieri conſueuit, & declarat nu.9.& 13.*
5 *Mulieris maximè intereſt,vt ſit dotata;ſed magis intereſt habere bona propria,nu.14.& ſeq.*
6 *Mariti plurimùm etiam intereſt vxorem eſſe dotatam,& declaratur nu.17.*
7 *Promittens cum iuramento aliquam in vxorem accipere,intelligitur, ſi dotem dederit:& declaratur nu.18.*
10 *Pretium non præſumitur: quia variè conſtituitur.*
11 *Dotes variè poſſunt conſtitui.*
12 *Vxorem ducere indotatam nemo cogitur, & ſibi imputare debet,qui ſimpliciter duxerit,nu.11.in fin.*
15 *Minor 25.an.puella non poteſt ſibi dotem conſtituere ſine auctoritate curatoris, & decreto iudicis. & nu.26.*
16 *Paraphernalia bona magis præſumuntur, quàm in dotem data.*
18 *Iuramentum intelligitur ſecundùm naturam actus, ſuper quo interponitur.*
19 *Iuramentum intelligitur ſecundùm intentionem iurantis.*
20 *Iuramentum non auget obligationem, ſed ſolùm addit vinculum religionis.*
21 *Maritus,qui dicit dotem ſibi promiſſam, vel bona dotis nomine fuiſſe tradita, probare debet.*
22 *Mulier, quæ ſimpliciter contraxit matrimonium, non præſumitur omnia bona ſua dediſſe in dotem, vt eſt com.opin.*
23 *Dotis titulus non præſumitur, ſi nulla præceſſit traditio, nec promiſſio.*
24 *Dos in vſufructu bonorum vxoris non præſumitur conſtituta, licet maritus ſciente & patiente ea, fructus perceperit.*
25 *Paraphernalia intelliguntur, quæ ab vxore vltrà dotem ſpecialiter conſtitutam, ab vxore viro tradita ſunt.*
26 *Dos non præſumitur conſtituta, ſi nobilis viro ignobili nupſerit.*
27 *Dos non præſumitur conſtituta,ſi quis duxerit vxorem pulchram,cuius amore captus erat.*

## Dos in dubio an conſtituta intelligatur. Tit. XIII.

1 HACTENVS ſatis ſuperq. diximus, quibus verbis dos conſtituatur: ſequitur videre; an ſine verbis tacitè conſtituta poſſit intelligi.

2 Dicet aliquis dotem in dubio videri conſtitutam: primùm,quia maritus non ſolet vxorem ducere indotatã,l.vlt.§.1. ff. quæ in fraud. cred.l.ſi donaturus,§.ſi quis indotatam,& ibi not. Bald. in princ. ff. de cond. ob cauſ. nam dos datur pro oneribus matrimonij, c. ſalubriter, de vſur. l. pro oneribus,C.de iur.dot.l.dotis fructus, in prin. ff.eod.tit.

3 Secundò,quia;licet matrimonium ſine dote contrahi poſſit,l.vlt.de don.ant.nup.& l.vlt.de repud. & l.quod ſi nulla,ff.de relig.& ſump.fun.tamen dos matrimonium conſequitur, & frequentius nuptiæ cum dotalibus inſtrumentis celebrantur,l.1.ff.ſolui
4 mar.§.vlt.Inſt.de nupt. & à ſolitis optimum ducitur argumentum l.certi condictio, §.ſi nummos, in fi.ff.ſi cer.pet.l.quod ſi nolit, §.quia aſſidua, ff.de ædil.edic.& l.vlt.& ibi Bal.not.in princ.C.de fideiuſſ.& in dubio facilè præſumitur id,quod fieri cõſueuit,Bal.in l.incendium,nu.4.in fi.C.ſi cert.pet. Ripa per illum tex.in c.cum M.Ferrarien.nu.43. in fi.de conſtit.Iaſ.in l.ſciendum,nu.2. de verb.oblig.

5 Tertiò,quia mulieris maximè intereſt,vt ſit dotata,d.l.1.ff.ſol.mat.& l.Titio centum, §.Titio genero,de cond.& dem.ibi,*hoc enim mulieris intereſt, vt incipiat eſſe dotata*,& ideò hæc præſumptio,quæ & mulieribus & Reip.vtilis & fauorabilis eſt,d.l.1. ff.ſolut.matr.& l.2.ff.de iur.dot.in dubio magis eſt recipienda: Et hoc quidem generaliter eſt conſtitutum, vt in ambiguis pro dotibus ſit iudicandum, c. vlt.de re iud.l.in ambiguis,ff.de iur.dot.& l.in ambiguis,de reg.iur.

6 Quartò, quia mariti etiam plurimùm intereſt, vxorem habere dotatam: quia fructus dotis ſuos facit,d.l.dotis fructus,in prin. ff.de iur.dot. & l.pro oneribus,C.eod.tit. & quia, ſi extat ſtatutum de lucro dotis, (quod quidem in pluribus ciuitatibus conditum eſt) ſecundùm eius tenorem poteſt totam vel aliquam partem lucrari; & ideò magis credendum eſt matrimonium dote conſtituta contractum eſſe.

7 Quintò & vltimò, ſi quis iurauerit aliquam puellam accipere in vxorem,nulla dotis facta mẽtione;non tenetur eam accipere indotatam: quia, licet matrimonium ſine dote poſſit conſiſtere, & conditio, ſi ſe dotauerit, tanquàm extrinſeca non debeat intelligi,l.ſi ità ſtipulatus, §.Chryſogonus, in fin. de verb. oblig. tamen, quia honeſtum non eſt ſine dote contrahere matrimonium, §.quia ve-

rò, il 1. in auth. vt lic. mat. & auiæ, & §. vlt. Inſtit. de nupt. tacitè intelligitur, Bal. in c. iurauit, nu. 3. de prob. & ſequitur Iaſ. in auth. præterea, nu. 10. vnde vir, & vxor, & Decia. in conſ. 49. nu. 6. lib. 2. & Rim. iun. conſ. 478. nu. 66.

Et hanc quidem opinionem, quòd mulier coniugata præſumatur dotata; tenet in ſpecie Io. Campeg. de dot. in vlt. art. q. 77. qui tamen allegat Anchar. in conſ. 144. qui in propoſito non loquitur, quod tamen ſcribit Afflic. in c. 1. verſ. tertiodecimò, nu. 78. & 79. de prohib. feud. alien. per Fride. & Decia. in d. conſ. 49. nu. 4. lib. 2.

8 Sed, & ſi hæc iura plurimùm videantur vrgere; diuerſa tamē ſententia magis recipienda eſt, quòd ſi ſimpliciter contractum ſit matrimonium, nulla dotis, nec bonorum, facta mentione; dos non intelligatur conſtituta: quia matrimonium ſine dote contrahi poteſt, iuribus ſuprà citatis, & conſtitutio dotis facti eſt, quod non præſumitur; ſed probari oportet, c. cum in iure, de offic. deleg. l. conſilio, §. quæſitum, ff. de curat. furio. & hac ratione vtitur Bal. qui etiam dicit, hanc eſſe veritatem, in l. mulier bona, in lec. antiq. in fi. ff. de iur. dot.

9 Nec obſtat, quòd dos in copulandis nuptijs ſolet conſtitui: quia tunc præſumitur, id quod fieri conſueuit, ſi eodem modo fieri ſolet, vt loquitur d. l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, ff. de ædil. edic. & d. l. vlt. ad fi. C. de fideiuſſ. & ibi Bal. in prin. Diuerſum eſt, ſi eo modo fieri non conſueuit. Vndè, licet emptio ſine pretio contrahi non poſſit, l. 2. ff. de contr. empt. §. pretium, Inſt. eod. tamen ſi in inſtrumento ſcriptum ſit, Titium emiſſe fundum Cornelianū, & de pretio nulla facta ſit mentio, emptio non pro-
10 batur, nec pretium præſumitur: quia variè cōſtitui poſſunt, l. pretia, §. vlt. ff. ad leg. Falc. Cyn. in l. 1. nu. 6. verſ. vltimò ſubijcio, de cōtrah. & com. ſtip. Imol. in l. ſciendum, nu. 3. & Aret. nu. 2. de verb. oblig. Ve-
11 rùm planè dotes variè poſſunt etiam cōſtitui: quia dos quandoq. maior, quandoq. minor, quandoq. in pecunia, quandoq. in ſpeciebus conſtituitur: ergò non præſumitur conſtituta: & hac ratione vtitur Bal. in auth. res quæ, nu. 14. in fin. com. de lega. & in conſ. 102. paulò poſt prin. lib. 4. idemq. quod mulier non præſumatur dotata, not. etiam Bal. per illum tex. in l. ſi non deſignata, in vlt. not. de falſ. cauſ. adiec. lega. Ex eo igitur ſolo, quòd contractum ſit matrimonium dos non præſumitur conſtituta.

Hoc autem poſito fundamento, non obſtant ea, quæ ſuperius diximus: quia ad primum obiectum reſpondetur, quòd, quamuis maritus non ſit ſolitus ducere vxorem indotatam, & dos pro oneribus matrimonij conſtituatur; non tamē ſequitur, quòd debeat intelligi conſtituta, ſi nihil dictum fuerit: quia habet, quod ſibi imputet, cur ſimpliciter vxorem duxerit, cum potuerit ſibi proſpicere, arg. l. 3. §. vlt. de aqua plu. arc. & l. qui bona fide, §. de illo, ff.
12 de dam. infec. Neque enim quiſquam cogitur ducere vxorem indotatam, vt loquitur Bald. in d. l. ſi donaturus, §. ſi quis, in princ. ff. de cond. ob cauſ.

13 Nec obſtat, quòd ſecundò obijcitur, in cōtrahendo matrimonio frequentius dotem cōſtitui, & præſumendum eſſe, quòd fieri ſolitum eſt: quia ſuperius fuit reſponſum, id non habere locum, quandò actus non eſt vniformis; ſed varius, vt in conſtitutione dotis contingit.

14 Neque etiam refragatur, quod tertio loco dictū eſt, mulieris intereſſe, vt ſit dotata: quia magis intereſt eā habere bona propria, quàm dotem: Nam minor, cum agitur de eius commodo, non eget tutoris, vel curatoris auctoritate, l. obligari, in princ.
15 ff. de auct. tuto. & Inſt. eod. tit. in prin. Sed puella, quæ eſt minor 25. an. non poteſt dotem maximè in bonis immobilibus ſibi conſtituere ſine auctoritate curatoris, & decreto iudicis, l. non tantùm, ff. de tuto. & curat. dat. ab his, & l. mulier, C. de iur. dot. & l. lex quæ tutores, C. de admi. tuto. Bar. in q. 7. incip. mulier habens magnum patrimonium, nu. 10. verſ. ſolutio, lib. 2. ibi, mihi autē videtur; ergò ſimpliciter non agitur de vtilitate ipſius, vt ex bonis proprijs dos ei conſtituatur, vel conſtituta intelligatur: &, quòd mulieri vtilius ſit habere bona propria, quam dotem, tradit Corn. in conſ. 254. nu. 27. & 28. lib. 1. & Rim. ſen. conſ. 63. nu. 31. & conſ. 229. nu. 30.

Neque obſtat d. l. 1. ff. ſol. mat. & d. l. Titio centū, §. Titio genero, de cond. & dem. quia ſimpliciter loquuntur; non autē comparatiuè ad bona propria, Præterea d. l. Titio centū, §. genero, loquitur quandò dos fuit genero legata, quo caſu ſine dubio mulieris etiā dicitur intereſſe dotem ei ſolui, vt incipiat eſſe dotata: quia dos eius patrimoniū dicitur, l. denique, §. ſed vtrùm, in fi. de minor. Sed ex hoc nō ſequitur, quòd in dubio mulier de bonis proprijs debeat intelligi dotata: Nam mulier, quæ habet bona propria, & nupſit ſine dote, & poſteà dotem ſibi conſtituit; dicitur facere actū ſibi præiudicialem, & damnoſum: quia priuatur dominio, & adminiſtratione, niſi ex alijs cauſis aliud conſtare poſſit, vt in Rot. dictum fuit apud bo. me. Card. Lancell. in
16 Sabinen. dotis, die 8. Iunij 1576. Vnde bona vxoris in dubio etiā magis præſumuntur paraphernalia, quàm in dotem data, Bal. in l. ſi ego, §. vlt. in fi. ff. de iur. dot. & conſ. 69. nu. 2. lib. 5. Et ideo, quòd dicitur in ambiguis pro dotibus eſſe iudicandum, ſanè intelligitur, quandò agitur de commodo mulierum, veluti, quòd earum dotes conſeruentur, d. l. 1. ff. ſol. mat. & d. l. 2. ff. de iur. dot. Diuerſum eſt, ſi agatur de eorum incommodo, veluti, quòd ex bonis proprijs dotes in dubio conſtitutæ intelligantur, ne quod pro mulieribus inductum eſt, aduerſus eas conuertatur, l. vni. §. accedit, verſ. ne quod pro mulieribus, de rei vxo. actio.

17 Neque etiam obſtat, quòd quartò obijcitur, plurimùm mariti etiam intereſſe, vxorem eius eſſe dotatam: quia ipſe potuit & debuit indemnitati ſuæ proſpicere, vt ſuperius diximus, Goza. conſ. 33. nu. 20. in fin.

18 Neque ad rē pertinet, quòd ſi quis iurauit aliquā accipere in vxorem, non compellatur eam accipere ſine dote, vt in quinto, & vltimo argumēto obijcitur: quia hæc promiſſio ratione ſubiectæ materiæ recipit hunc intellectū: nam dos eſt acceſſoria ad matrimoniū, l. 1. ff. ſol. mat. & l. 2. ff. de iur. dot. & §. vlt. Inſt. de nup. & iuramentum ſecundū ſubiectam materiā debet intelligi, Abb. in c. ex parte, nu. 4. de cler. non reſid. Itē iuramentum intelligitur ſecundùm naturam actus, ſuper quo interponitur, & tacitam habet conditionem, quæ videtur ineſſe promiſſioni, l. vlt. de non num. pecun. & l. ſi libertus ità iurauerit, ff. de oper. lib. Angel. conſ. 315. num. 1. Dec. conſ. 351. nu. 8. Sed ſimplex promiſſio accipiendi aliquam in vxorem ſanè intelligitur, ſi dotem dederit; ergò ſimiliter, ſi quis cum iuramento
19 id promiſerit, debet intelligi: nam iuramentum

ſecun-

Digitized by Google

ſecundùm intentionem iurantis intelligitur, nec
extenditur ad id, de quo non eſt veriſimile ab eo
fuiſſe cogitatū, vt ſcribit Crau. qui alios conſonan
20 tes refert, in conſ.242.nu.2.ad fi. Neque enim iura-
mentum auget obligationem; ſed ſolùm addit vin
culum religionis, Old.conſ.238. num.2. Dec.conſ.
350.num.5.& conſ.16.nu.7.lib.4. Soz.iun. conſ.44.
nu.46.lib.2.Tiraq.in l.ſi vnquàm, in priu.num.160.
de reuo.dona. Couar.var.reſol.lib.2.cap.14.num.1.
verſ.quinto, & in c.quamuis, 1.par.§.3. nu.10. & §.
4.nu.1.verſ.quibus, de pac.lib.6.& ex his omnis du
bitatio tollitur.
21 Ex hoc autem deducitur primò, quòd maritus,
qui aſſeuerat dotem ſibi fuiſſe promiſſam, vel bona
eſſe tradita nomine dotis, debeat id probare, l.do-
ce ancillam, C.de reiuend. quā ad hoc propoſitum
adducit Ang.in conſ.335.incip. exorbitat ſtatutū,
nu.1.& conſuluit Cor.conſ.282.nu.39.& ſeqq.lib.1.
Secundò deducitur, & ſoluitur quæſtio antiquo-
rū, quam Bar. ſolemniter & cum longo apparatu di
22 ſputauit in q.7.incip. mulier habens magnum pa-
trimonium, lib.2.an mulier ex eo ſolo, quod cōtra-
xit matrimoniū; præſumatur viro omnia bona ſua
dediſſe in dotem? nam, licet Ariſtot. princeps phi-
loſophorum in Topicis dixerit, eam cenſeri vniuer
ſa bona ſua marito dediſſe in dotem; tamen gl.in l.
mulier bona, ff.de iur.dot. non aperit, verùm cum
eo ſenſerit, vel non; & ideò pro vtraque ſententia à
noſtris Doc. allegatur: Et quidem Bar. ibidē vide-
tur ſentire, quòd mulier, cum nubit, intelligatur
omnia bona ſua dare in dotē, ſi nihil aliud dixerit,
vt Fulgo. ibidem ſcribit: Sed Bart. nu.2. ſolùm not.
gl.& ad ſuam diſputationem ſe remittit. Sed Paul.
Caſt.in auth. præterea, nu.2. vndè vir, & vxor, intel-
ligit glo.cum Ariſtot. ſentire; ſed ipſe diſſentit, per
d.auth. præterea, dum in ea dicitur, matrimonium
ſine dote eſſe contractum: & tamen loquitur de
vxore diuite, quæ defuncto marito ſuperſit, & è cō-
uerſo, & Iaſ. ibidem nu.12. eodem modo gl. intelli-
git, ſed dicit illum tex. nihil probare cōtrà gl. quia
glo. loquitur, quandò mulier ſimpliciter contrahit
matrimonium: illa autem auth. loquitur, quandò
expreſsè actum eſt, vt matrimonium ex ſola mari-
tali affectione ſine dote ſit contractum, vt colligi-
tur ex §. quia verò, il 1.& 2. in auth. vt lic. matri &
auiæ, vndè ſumitur d.auth. præterea, Item ille tex.
ſecundùm Iaſ. non probat: quia poteſt eſſe, quòd
mulier tempore contracti matrimonij nihil habe-
ret in bonis, & poſteà ex ſucceſſione vel donatio-
ne, vel alio modo acquiſiuerit. Verùtamē Iaſ. ſubiū
xit, illam gl. cōmuniter reprobari, à qua Bar. etiā
diſtinguendo recedit in d.q.7.nu.10.verſ. ſolutio.
Sed illa etiam gl. ab Ariſtot. videtur diſſentire:
quia, poſtquàm eū allegauit, ſubiunxit: Sed lex non
dicit, quaſi voluerit dicere, nec nos dicere debe-
mus: quia erubeſcimus, cum ſine lege loquimur, l.ſi
ſeruum, §. prætor ait, verſ. non dixit prætor, de acq.
hæred.& l.illam, C.de colla.& ità illam gl. intelli-
git Bal.in l.nulla, nu.4.C.de iur.dot.& in auth. res
quæ, nu.14.verſ. ſed nunquid præſumitur, com.de
lega.& in conſ.102.paulò poſt prin. lib.4.& Fulgoſ.
ſimiliter in d.l.mulier bona, ſic eā intelligit, & ità
intelligit etiā Dec.in conſ.521. nu.11. &, quicquid
gl. ſenſerit, ſententia Bartoli communiter recepta
eſt; quæ quidem ex ijs, quæ ſuperius diximus, com-
probatur, quam ſequitur etiam Ang.in l.1. nu.5. ff.
ſol.mat. dicens id lege cautum non eſſe, quod Ariſt.
ſcribit, & Saly. per illū tex.in l.vlt. in fin. de repud.
vbi dicit eſſe caſum: idēq. apertè ſcribit in d.l.mu-
lier bona, vbi Fulg. etiam dicit hanc opi. eſſe verio-
rem, quā Alex. etiam probat in conſ.144. nu.2. lib.
5.& com. profitetur in conſ.142.nu.2.lib.7.& Cor.
in conſ.127.nu.2.lib.4. Aret.in §. fuerat, nu.21. Inſt.
de actio. Calca.in conſ.3.nu.35. Iaſ.in l.ſi conſtāte,
in prin.nu.219.ff.ſol.mat. Rui.in ead.rub.num.203.
Dec.conſ.521.nu.11. Goza.in conſ.33.nu.19.in fi.&
20. Cur.iun. qui com. etiam atteſtatur, in d. auth.
præterea, nu.12.& Fabi.de Pep. nu.13. vndè vir, &
vxor, idēq. Cur.in cōſ.168.nu.4.com. dicit, & Soz.
iun.in conſ.129.nu.16.lib.1.& Pariſ.conſ.34.nu.24.
lib.3.Nat.conſ.681.nu.11.in fi. Bero. qui etiā com.
profitetur, in conſ.39.nu.6.& 8.lib.1. quæ ſententia
in ſacro etiam Audit. Rotæ fuit recepta apud bo.
me. Card. Lancell. in Sabin. dotis, die 13. Ian. 1576.
23 Tertiò deducitur, quòd ſi nulla præceſſit traditio
vel promiſſio titulus dotis non præſumitur: quod
locum habet, etiā ſi vxor diu paſſa fuerit maritum
bona ipſius detinere, & fructus percipere: quia ex
ſola diuturna patientia titulus non præſumitur, cū
agitur de amittendo dominio, quod eſt magni pre-
iudicij, l.nullo, C.de reiuend.& l.diuturna, de præ-
ſcript.long.temp. & ità concludit Bart.in d.q.7. &
ſequitur Alex. qui dicit hanc etiam opi. communi-
ter eſſe receptam, in conſ.144.nu.2. verſ. & hoc eſt
verū, lib.5.& conſ.142.nu.2.& 3.lib.7.Rui.in rub.ff.
ſol.mat.nu.195.verſ. tertius eſt caſus, & Ceph. qui
alios etiam refert, in conſ.122.nu.16.
24 Quartò deducitur, quod ſi maritus dixerit vſū-
fructum bonorū ipſius vxoris, quæ ea ſciente & pa-
tiente, diuturno tempore detinuit, in dotē ſibi fuiſ-
ſe conſtitutum; non preſumitur, quāuis fructus per-
ceperit, & dos poſſit in ſolo vſufructu conſiſtere, l.
vſufructu, ff.ſol.mat.& l.ſi vſuſfructus, ff.de iur.dot.
Neque obſtat, quòd agatur de modico præiudicio,
gl.in l.ſeruitutes, la grande, ff.de ſeruit. gl.& Bart.
in l.1.§.vlt.nu.7.de aqua plu.arc. idem Bar.in l.cum
de in rem verſo, nu.7.ff.de vſur. quia non poteſt di-
ci modicum preiudicium, cum vſuſfructus in mul-
tis caſibus pars dominij intelligatur, l.4. ff.de vſuf.
Quod multò magis recipiendum eſt, ſi fructus con-
ſumpti ſint magni pretij.
Hec antē ſententia in quibuſdam caſibus nullam
25 recipit dubitationē: primus eſt, ſi dos in aliquibus
bonis ſpecialiter ſit conſtituta: tunc enim alia bo-
na videntur data viro tanquàm paraphernalia, l.ſi
ego, §. dotis, ff.de iur.dot. l.vlt. C.de pac.conu. Bar.
Alex.& alij in l.pen. ff.ad leg. Falc. nam deſignatio
dotis in quibuſdam rebus ſpecialiter facta in cęte-
ris denegari videtur, arg. l.maritus, C.de procur. l.
ſtipulationes commodiſſimum, de verb.obli. & ità
in terminis ſcribit Bal.in l.nulla, nu.2. verſ. breui-
ter in hoc articulo, C.de iur.dot.& in l.vlt.nu.6. de
ſentēt. quæ ſine cert.quant. Rim.ſen.conſ.77.nu.9.
Dec.conſ.521.nu.10.in prin.& verſ. ſupereſt.
26 Secundus caſus eſt, ſi mulier ſit minor 25. annis,
& bona immobilia poſſideat: nam ea non poteſt ex
cauſa etiam dotis ſine iudicis decreto alienare, l.
lex, quæ tutores, C.de admin.tuto. ergò multò mi-
nus intelligitur tacitè ea dediſſe in dotem, l.qui ad
certū, ff.loca.& not.in l.Titia, ff.ſol.mat.& in l.1. ſi
aduerſ.dot. Bar.in l.ſi conſtāte, in prin.nu.78. ff.ſol.
matr.& in d.q.7.ſub nu.10. verſ. mihi autē videtur
ſic diſtinguendū, Raph.Cum.conſ.510.nu.1.verſ. ad
primū, Rom.conſ.314.nu.1.Goza.cōſ.33.nu.2.verſ.

ſecundò cōſidero, Bero.conſ. 39.nu.8.lib.1. & itâ in ſacro etiam Auditorio fuit cōcluſum apud bo.me. Card.Lancell.in d.Sabinen.dotis,die 15.Ian.1574. & ſequitur Rol. qui alios conſonantes etiam refert in tract.de lucro dotis,q.45.nu.2.

26 Tertius caſus eſt, ſi mulier nobilis viro ignobili nupſerit: nam tunc facilè præſumitur ſine dote fuiſſe contractum matrimonium, Angel. in conſ. 335.nu.1.

Quartus caſus eſt, ſi quis duxerit vxorem pulchram,cuius amore captus fuerat: nam ſine dote præſumitur eam accepiſſe,glo.quam Ang.dicit eſſe ſing.in §.ſinautē,in auth. quomod. opor. epiſco. & ſequitur Afflic.in c.1. verſ.tertiodecimò, nu.79. de prohib.feud.alien. per Frider. & Natt. con.581, num.5.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos conſtituta ex coniecturis probatur.*

2 *Dos omnium bonorum mulieris præſumitur conſtituta, ſi itâ ſe habet conſuetudo ciuitatis.*

3 *Statutum,quòd mulier intelligatur dediſſe omnia bona ſua in dotem, vt eſt Bono.valet, ſed non extenditur ad bona queſita poſt matrimonium.*

4 *Mulier præſumitur dediſſe omnia bona ſua in dotem, ſi vir ſit dignus huiuſmodi dote.*

5 *Præſumptio non adaptatur ad id, quod non eſt veriſimile,vel iuridicum.*

6 *Mulier, quæ ſimpliciter contraxit matrimonium, præſumitur dediſſe in dotem eam quantitatem, quæ ſibi dotis nomine in teſtamento relicta eſt.*

7 *Dos data primo viro,præſumitur conſtituta ſecundo, etiam ſi ſit omnium bonorum.*

## In quibus caſibus dos tacitè conſtituta intelligatur. Tit. XIIII.

1 SED, quamuis regulariter dos tacitè conſtituta non intelligatur; illa tamen ex coniecturis probari poteſt, Bal.in l.cum citrà,in prin. C.de iur. dot.& conſ.102.nu.1.lib.5. Aret.in §.fuerat, num.29. verſ.ex alijs, Inſti. de actio.Cor. conſ.282.num.5.lib.1.Io.Camp.de dot.in vlt.art.q.76. Rot.apud bo.mem. Card. Lancell. in Sabinen. dotis die 15.Ian.1576. Ex quibus autem coniecturis dos conſtituta poſſit intelligi, videamus.

2 Primus caſus eſt,quandò in ciuitate extat generalis conſuetudo,vt mulier det omnia bona ſua in dotem: tunc enim dos tacitè intelligitur conſtituta omnium bonorum: quia contractus ex conſuetudine congruam recipit interpretationem,l.quod ſi nolit,§.quia aſſidua,ff.de ædil.edic. & l. vlt.C.de fideiuſſ. & diximus ſuprà lib.3. tit.8. nam in dote etiam conſtituēda conſuetudo regionis inſpicitur, Exod.cap.22.verſ.ſi ſeduxerit,Rui.in conſ.52.num.15.in fin.lib.2. & in hoc caſu Bal. in auth. res quæ, nu.14. verſ.ſed numquid,com.de lega.intelligit veram eſſe ſententiam Ariſtotelis; de qua glo. facit mentionem in l. mulier bona, ff. de iur. dot. & itâ ſenſit etiam Alex.in conſ.142.nu.2.lib.7.

3 Ex hoc autem deducitur valere etiam ſtatutum, quòd mulier,cum nubit, intelligatur viro omnia bona ſua dediſſe in dotem: quia ſtatutum & conſuetudo ſunt eiuſdem poteſtatis,l.de quibus, ff.de legib.§.ex non ſcripto,& §.ſed naturalia,in fin.Inſti.de iur.nat. gent. & ciui. Et hoc ſtatutum extat in ciuitate Bononiæ, quod tamen non extenditur ad bona,quæ vxori poſt contractum matrimonium ſunt acquiſita,vt conſuluit Ang.in conſ.535. nu.3. & de hoc ſtatuto loquitur etiam Paul.Caſt. in cōſ. 279.viſis ſtatutis, & Rim. ſen. conſ.105.num.2. & ſeqq. & Bero.in conſ.39.lib.1.

4 Secundus caſus eſt,quandò mulier contraxit matrimonium cum eo viro,qui hac dote vniuerſorum bonorū dignus putatur eſſe: tunc enim tacitè intelligitur ea dediſſe: quia dos debet conſtitui etiam ſecundùm dignitatem natalium viri, l.cum poſt,§. gener,& l.quæro,ff.de iur.dot.& l.ſi filiæ, de lega.3. & in hoc etiam caſu poteſt habere locum ſententia Ariſtotelis,vt ſcribit Bal.in l.vlt.nu.10.de ſent.quę ſine certa quanti. vbi dicit eam in hoc caſu habere æquitatem,& ſic eam etiam intelligit in l.nulla,nu.2.in fin. C.de iur. dot. Nam contraria ſententia, quæ eſt com. ea potiſſimùm nititur ratione, quòd

5 præſumptio legis non debet adaptari ad id, quod non eſt veriſimile,nec iuridicum. Ius autem non patitur, vt dos vltrà menſuram conſtituatur, vt idem Bal.ſcribit in d.l.nulla, nu.3. & colligitur ex tit.de inoffic.dot.& ſi aduerſ.dot. Verùm, ſi vir ſit dignus hac dote omnium bonorum; nemo ſapiens dixerit, eam excedere congruam menſuram; ergò tacitè debet intelligi conſtituta,quam ſententiam tenet etiam Mart.de Fan. quem Bart.refert, in l.ſi conſtante,in princ.nu.78.verſ.prætereà,ff.ſol.mat. & Rom.in conſ.44.num.4.& ſequitur Alex.in conſ. 122.nu.5.lib.7.Dec.in conſ.521.num.8. Bero.conſ. 39.nu.3.lib.1. & Decia.in conſ.12.nu.13.lib.2.

6 Tertius caſus eſt, ſi pater reliquit filiæ in teſtamento certam quantitatem nomine dotis, & ipſa poſteà nupſerit nulla dote expreſsè conſtituta: nā tacitè intelligitur eam quantitatem in dotem dediſſe, Ruin. qui hoc putat eſſe veriſſimum,in conſ. 224.nu.5.& 6.lib.1.

7 Quartus caſus eſt, quandò mulier expreſsè dedit in dotem primo viro vniuerſa bona ſua, & eo defuncto cum alio ſimpliciter cōtraxit matrimonium nulla dote conſtituta: tunc enim eadē dos tacitè intelligitur repetita,l. dotē quæ, ff.de iur.dot. & l.pe.§.vxor,& ibi Bar.Bal.Alex.& alij,ff.ſol.mat. Sed,quia iſte caſus recipit aliquam dubitationem, videamus,an,& quandò,locum habeat.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos in prius matrimonium collata, præſumitur conſtituta in poſteriori,niſi aliud conuenerit, & nu. 20. Quod etiam limitatur nu.2.& de primo dicto vide latè num.5. & extenditur nu.6.& infrà; & poſteà reſtringitur pluribus modis.*

3 *Dos non intelligitur renouari, ſi iurgium interceſſerit; ſed manet eiuſdem matrimonij.*

4 *Diuortium iure diuino non permittitur.*

7 *Contractus præſumitur renouatus cum eiſdem pactis.*

8 *Dos data primo viro, intelligitur repetita ſecundo: quæ dicitur vera.*

9 *Dos data primo viro intelligitur repetita ſecundò, etiam ſi liberi ſuperſint: quod declaratur nu. 14.*

10 *Dos data primo viro intelligitur repetita ſecundo,*

*etiam ſi ſtatutum diſponat, quòd nulla dote conſtituta; omnia bona præſumantur in dotim data.*

11 *Statutum ſic debet intelligi, vt minus corrigat ius commune.*

12 *Dos prioris matrimonij intelligitur repetita in poſteriori, etiam cum eius augmeuto.*

13 *Dos prioris matrimonij an intelligatur repetita in poſteriori contracto à puella, quæ eſt minor 25. annis.*

15 *Dos prioris matrimonij intelligitur repetita iu poſteriori, ſi maritus non ignorauit dotis quantitatem.*

16 *Dos prioris matrimonij conſtituta ab extraueo, qui eam ſibi reddi ſtipulatus eſt ſoluto matrimonio, iu poſteriore ſine eius conſenſu non intelligitur repetita.*

17 *Dos prioris matrimonij intelligitur in ſecundo repetita, non in tertio, ſi in ſecundo fuit aucta, vel diminuta.*

18 *Dos prioris matrimonij, quam maritus confeſſus eſt ſe recepiſſe, & non recepit, nou intelligitur in poſteriori repetita: quod diſtinguendo declarat.*

19 *Dos prioris matrimonij intelligitur repetita in poſteriori reſpectu eiuſdem quantitatis.*

20 *Lex, quæ ſequitur tacitam contrahentium voluntatem, intelligitur, niſi alia voluntas ex coniecturis etiam probetur.*

## Dos data primo viro, an, & quandò, ſecundo tacitè intelligatur conſtituta. Tit. XV.

1 Haec antem ſentẽtia, quod dos data primo viro in ſecũdis nuptijs tacitè intelligatur repetita, apertè videtur probari ex l. dotem, quæ in prius, ff. de iur. dot. vbì dieitur, *eam non aliter conuerti, quàm cũ hoc agitur, dum hoc agi ſemper interpretemur, niſi probetur aliud conueniſſe*; idemq. probatur ex l. diuus, & l. in inſulam, §. vlt. & l. ſi mulier diuertit, & l. pen. §. vxor, ff. ſol. mat. & l. cum maritus, §. Titius, ff. de pac. dot. Et ſine dubio locum habet, ſi diuortium factũ ſit, & poſteà matrimoniom redintegratur, vt colligitur ex l. quod ſi non diuortinm, & l. diuus Seuerus, ff. de iur. dot. & ex l. plerique, de rit. nup.

2 Sed hæc ſententia reſtringitur, vt habeat locum, niſi nuptiæ poſt dinortiũ cum alijs intercesserint, vt dicitur in d. l. plerique, & d. l. quod ſi non diuortium.

3 Item, ſi iurgiom interceſſit, non diuortium, dos non intelligitur renouata, ſed eiuſdem permanet matrimonij, d. l. quod ſi non diuortinm, & colligitur ex d. l. plerique, vbi dicitur, *cum eadem mulier ad eundem virum reuertitur, idem eſſe matrimoniũ, ſi non multo tempore interpoſito reconciliati fuerint, nec inter moras aliæ nuptiæ iuterceſſerint.*

4 Sed, quia diuortium iure diuino quòad vinculom non eſt permiſſum, quos enim Deus coniunxit, homo non ſeparat, Apoſt. ad Corinthios 1. cap. 7. & c. licet, 22. q. 7. Abb. in c. gaudemus, nu. 2. de conuerſ. coniug. glo. & Bar. in l. 1. in prin. nu. 3. de dot. præleg. Imol. in rub. ff. ſol. mat. nu. 6. Couar. in epit. lib. 4. decret. in 2. par. cap. 7. §. 6. nu. 13. poteſt pro-
5 babiliter dubitari; ſi mulier defuncto marito cum alio ſimpliciter matrimonium contraxerit; an dos data priori viro, tacitè intelligatur ſecundo conſtituta. Et quidem dos non videtur repetita: quia nulla lex hoc dicit, l. illam, C. de colla. l. ſi ſeruum, §. prætor ait, verſ. non dixit prætor, de acqui. hæred. Nam iura prædicta loqunotur de matrimonio redeintegrato cum eodem, vt perpendit Saly. in authe. ſed quamuis, de rei vxo. actio. dicens, facilius videri traditam, vel redintegratam dotem cum eodem, quàm cum alio (licet dicat glo. ſine diſtinctione ſentire, eum alia etiam dotem redintegrari) quod Salyc. putat eſſe notandum: idemq. ſcribit Paul. Caſt. in conſ. 279. aliàs 283. viſis ſtatutis com. Vicentiæ in antiq. (In nouis autem eſt conſ. 60. lib. 2.) licet ipſe etiam ex mente Doct. dicat, id habere locum, etiam ſi cum alio matrimonium contrahatur, ſed Cor. in conſ. 254. nu. 13. lib. 1. profitetur, ſe à iuuentute vſque ad ſenium ſemper in hac fuiſſe ſententia, quòd hoc habeat locum in matrimonio redintegrato cum eadem perſona, non autem cum alia, & ità intrepidè coſuluit etiã Iacopinus Rim. inter conſ. Io. Mar. Rim. in conſ. 105. nu. 11. cum ſeqq.

Sed diuerſa ſententia, quòd dos tacitè intelligatur repetita; etiam ſi cum alio contractum ſit matrimonium, magis commnniter recepta, & probatur ex d. l. dotem, quæ in prius, ff. de iur. dot. quæ generaliter loquitur, neque per l. ſeq. reſtringi debet, vt habeat locum, quandò cum eodem contractum eſt poſterius matrimoniũ: quia iſte caſus, qui comprehenſus eſt ſub verbis generalibus legis præcedentis, reſtringitur, vt dos non intelligatur repetita, ſi iurgium fuit, non diuortium: quia tunc dos non intelligitor alterius, ſed eiuſdem matrimonij: quod probatur etiam ex d. l. plerique, de rit. nupt.

Et hanc ſententiam tenet Cyn. in auth. ſed quãuis, nu. 5. de rei vxo. actio. Bart. in l. pen. §. vxor, ff. ſol. mat. & in q. 7. incip. mulier habens magoum patrimonium, nu. 10. verſ. ſolutio, ibi, aut erat maior, Bal. Paul. Caſtr. Alex. & alij in d. l. pen. §. vxor, idem Paul. in l. ſi mulier diuertit, nu. 5. ff. ſol. mat. & conſ. 60. nu. 2. lib. 2. & idem Alex. in conſ. 144. nu. 3. lib. 5. Soz. ſen. conſ. 69. nu. 14. & conſ. 80. nu. 1. & 24. lib. 4. & Guid. pap. dec. 375. nu. 3. Iaſ. in §. fuerat, nu. 127. Inſti. de actio. & Rui. qui com. opi. atteſtatur & tuetur in rub. ff. ſol. mat. nu. 205. & ſeq. & ſequitur in conſ. 53. nu. 27. lib. 2. & conſ. 61. nu. 1. & ſeqq. lib. 3. Cur. iun. conſ. 164. num. 8. & Boer. qui plures alios refert, in dec. 137. nu. 1. & 3. verſ. & primam, & Conar. prac. qq. cap. 28. nu. 1. verſ. tertio, & plures cumulat Rim. iun. conſ. 374. nu. 8. & ſeqq. & Rol. de lucro dot. q. 75. nu. 7. & ſequitur Menoch. con. 5. nu. 1. & notandum eſt, quòd Cor. qui in d. conſ. 254. lib. 1. aliud ſenſit d. nu. 13. in fin. apertè dicit, ſe in deciſionis non audere illud affirmare propter auctoritatẽ Bar. & aliorum, atque ità in iudicando non eſſe recedendum, ſcribit etiam Rol. d. q. 75. nu. 7. & Rim. iun. in d. conſ. 374. nu. 12.

6 Hæc autem ſententia extenditur primò, vt habeat locum, etiam ſi omnia bona data fuerint in dotem primo viro, vt ſimiliter intelligantur in ſecundo matrimonio repetita, Bar. in d. q. 7. num. 10. verſ. ſolutio, ibi, aut erat maior, Rui. in d. rub. ff. ſol. mat. nu. 204. & 208. Soz. iun. in conſ. 29. nu. 17. lib. 1. Bero. conſ. 39. nu. 12. lib. 1.

Secundò extenditur, vt habeat locum; licet matrimoniom alterius ioterceſſerit, d. l. pen. §. vxor, & ibi Bar. in ſum. ff. ſol. mat. Sed loquitur quandò diuortium

uortinm ſactum eſt, & cum priore viro matrimonium redintegratur, quod hodie locum habere nõ poteſt: quia diuortium lege euangelica prohibetur, vt ſuperius diximus.

Tertiò extenditur, vt habeat locum, etiã ſi prius matrimonium de facto tantùm non etiam de iure fuerit contractum, l. ſi ſerua, in princ. ff. de iur. dot. Bar. in d. q. 7. nu. 10. verſ. ſolutio, ibi, primo caſu, & Rui. conſ. 224. nu. 5. lib. 1. quod eſt notandum: quia inter cognatos & affines ſæpè contrahitur matrimonium: quod poſteà ex diſpenſatione Apoſtolica redintegratur alia dote non conſtituta, vt ſcribit Rol. de lucro dot. q. 77. in fin.

Quartò extenditur, vt eadem dos non ſolùm intelligatur repetita in ſecundo matrimonio; ſed etiam eodem modo; veluti ſi res fuerint æſtimatæ:
7 quia eadem æſtimatio intelligitur facta: nam contractus præſumitur cum eiſdem pactis & qualitatibus renouatus, l. item quæritur, §. qui impleto, ff. loca. l. legem, C. eod. tit. l. in rebus, §. vlt. ff. de precar. Natt. conſ. 571. nu. 3. & 4. Couar. prac. qq. cap. 28. nu. 1. verſ. tertiò.

8 Quintò extenditur, vt dos, quæ in ſecundo matrimonio præſumitur conſtituta, intelligatur vera, non ficta, nec præſumpta, licet modus conſtituendi ſit præſumptus, vt declarat Rui. conſ. 151. nu. 5. lib. 5.

9 Sextò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi liberi prioris matrimonij ſuperſint: quod tamen reſtringitur, vt paulò poſt dicemus, & ità extendit Natt. conſ. 571. nu. 1.

10 Septimò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi extet ſtatutum, quòd ſi mulier nupſerit nulla dote conſtituta; intelligatur omnia bona ſua dediſſe in dotem; non enim ſtatutum locum habet in ea, quæ certam habuit dotem in primis nuptijs conſtitutam: quia eandem in ſecundis nuptijs dediſſe intelligitur, per d. l. dotem quæ, in princ. ff. de iur. dot. & ità ex facto reſpondit Paul. Caſt. in conſ. 279. incip. viſis ſtatutis communis Vicentiæ, in antiq. quod in nouis eſt conſ. 60. nu. 2. lib. 2. Neque enim dici poteſt nulla dos eſſe conſtituta, ſi ex diſpoſitione legis tacitè intelligitur: quia ſtatutum non dicit nulla dote expreſsè conſtituta; ſed dicit, nulla dote conſtituta; quòd poteſt intelligi expreſsè vel tacitè, verè, vel fictè, vt idem Paul. ſcribit, in d. conſ. 60. nu. 2. & in l. ſi mulier, nu. 5. ff. ſol. mat.

Nec ad rem pertinet, quòd ſtatutum vtatur hoc verbo, conſtituta, quod eſt præteriti temporis, & eo tempore, quo mulier ſecundò nupſit, non eſſet conſtituta; ſed ex præſumptione iuris conſtituatur: quia idem Paul. in d. l. ſi mulier, nu. 5. reſpondet, quod illud præteritum ponitur pro præſenti, in hunc ſenſum, ſi mulier nubat non conſtituendo vel non conſtituens aliquam dotem: Nam, ſi eo tempore, quo ſecundas nuptias contrahit, expreſsè dotem conſtituat; ſtatutum ſine dubio locum non habet; & tamen dos prius non erat conſtituta, & ità fuit pronuntiatum; licet quidam aliud conſuluiſſent, vt Paul. Caſtr. ſubiunxit.

Neque etiam obſtat, quòd ſtatutum correctorium iuris com. intelligatur de caſu vero & expreſſo; non autem ficto & tacito, l. 3. §. hæc verba, & ibi Bar. ff. de nego. geſt. & hæc dos ex interpretatione iuris intelligatur in ſecundo matrimonio repetita, d. l. dotem quæ, ff. de iur. dot. cum alijs allegatis, & ideò ſtatutum ad eam non debeat extendi, vt ſcribit Ioan. Mar. Rim. in conſ. 229. nu. 12. & ſeqq. Quia per hanc interpretationem ſtatutum non extenditur, vt magis lædat ius commune; ſed vt minus corrigat, vt Bar. ſenſit in d. l. 3. §. hæc verba, ſtatutũ enim latè, vel ſtrictè debet intelligi, prout minus derogat iuri cõmuni, Ant. de But. & Imol. in c. cum dilectus, & Abb. num. 6. ad fin. de conſuc. & Alex. in conſ. 52. circà princ. lib. 1. & conſ. 83. nu. 6. lib. 2. & conſ. 106. num. 24. lib. 3. & alibi, Seuer. in l. omnes populi, nu. 107. de iuſt. & iur. Rim. in conſ. 43. nu. 13. & Rui. in conſ. 161. nu. 6. in fin. & 7. & in conſ. 169. nu. 8. lib. 3. Quinimò in hoc caſu, quandò minus receditur à iure communi; verba largiſſimè etiam ſunt intelligenda, Io. de Anna. conſ. 72. nu. 2. verſ. debet ergò intelligi, & Dec. conſ. 268. nu. 3. Vndè, quod non eſt contrà legem, ſed præter legem, habet locum etiam in caſu ficto, qui à lege æquiparatur vero, Soz. ſen. in l. ſi mihi & tibi, §. regula, in fi. de lega. 1. Felyn. in c. Rodulphus, nu. 27. verſ. & ſi diceres, de reſcrip.

Præterеà, licèt ſtatutum non habeat locum in caſu ficto; tamen in præſumpto locum obtinet, Curt. iun. conſ. 4. num. 17. In propoſito autem non agitur de dote fictè conſtituta; ſed præſumptiuè, vt probatur in d. l. dotem, quæ in prins, ff. de iur. dot. ergò à ſtatuto non intelligitur excluſa, præſertim, vt minus ius commune corrigatur.

11 Accedit etiam, quòd, ſi ſtatutum ponit regulam contrà ius commune, & exceptionem ſecundùm ius commune; huiuſmodi exceptio latè debet intelligi: quia per hanc interpretationem minus corrigitur ius commune, Raph. Cuma. in conſ. 30. incip. ſtatuto cauetur, col. 2. Fely. in c. cum acceſſiſſent, nu. 7. verſ. & adduci, de conſtit. Iaſ. in l. ſi vnus, §. pactus ne peteret, nu. 6. ff. de pac. Cur. iun. conſ. 7. nu. 10. & conſ. 102. nu. 6. & Crau. conſ. 35. nu. 35. Sed in caſu propoſito illa verba, nulla dote conſtituta, excipiunt hunc caſum à regula ſtatuti, & hæc exceptio eſt ſecundùm ius commune, vt ſuperius oſtendimus; ergò debent intelligi etiam de caſu ficto: quia ſecundùm hanc interpretationem regula ſtatuti, quæ eſt contrà ius commune, reſtringitur, & conſequenter ius commune minus læditur; & hac ratione in terminis tuendo ſententiam Pauli Caſtr. vtitur Rui. in d. conſ. 161. nu. 7. in fin. lib. 3. Quod multò magis recipiendum eſt, cum iſte modus conſtituendi dotem ſit præſumptus, vt ſuperius diximus, & paulò poſt opportunè etiam dicemus.

12 Octauò extenditur, quòd dos prioris matrimonij in poſterius intelligatur repetita, etiam cum eius augmento: quia quod dicitur de dote, in eius etiam augmento locum habet, l. etiam, C. de iur. dot. l. inter, §. cum inter, ff. de iur. dot. & ità apertè ſenſit Rui. conſ. 53. num. 27. lib. 2. & ſequitur Natt. conſ. 571. num. 2. & ſeqq. licet quòad donationem propter nuptias, quæ à dote diſtinguitur, & diuerſam habet rationem; ab eo diſſentiat.

13 Hæc autem ſententia, quod dos data in primo matrimonio tacitè intelligatur in ſecundo repetita; debet reſtringi primò, vt non habeat locum, ſi mulier ſit minor 25. annis: quia ſine iudicis nec expreſsè poteſt dotem in bonis immobilibus conſtituere, l. lex quæ tutores, C. de admi. tuto. Bar. in d. q. 7. nu. 10. verſ. ſolutio, ibi, aut eſt minor, & Raph. Cuma. conſ. 110. nu. 1. & Rom. conſ. 314. nu. 1. cum alijs deductis ſuprà tit. 13. nu. 18. Sed Rui. in rubr. ff. ſol.

ff.ſol.mat.nu.208.& ſeqq. latè diſſerit,& nu.211. & infrà, contrariam tenet ſententiam, quòd & ſi mulier ſit minor, dos prioris matrimonij in ſequenti tacitè intelligatur repetita: quia bona minoris obligantur ex diſpoſitione legis ſine decreto per l.2.§.vlt. de reb. eor. qui etiam obiectis reſpondet.

14 Secundò reſtringitur, vt extantibus etiam liberi ex primo matrimonio, dos in ſecundo intelligatur repetita,non quidem ſimpliciter,ſed ità demũ, vt vir non lucretur plus, quàm habeat vnus ex filijs primi matrimonij, qui minus fuerit conſecutus;l.hac edictali,in princ.de ſec.nupt.l.ſi conſtante,§.pen. C.de don.ant.nup.§.augmentis, in auth. de nup.Bart.in d.q.7.num.10. verſ.ſolutio,Alex.in conſ.144.num.3.lib.5.& conſ.122.num.9.verſ.illud etiam lib.7.vbi dicit com. eſſe opin. & Natt.conſ. 571.nu.1.in fin.

15 Tertiò reſtringitur, quod dos prioris matrimonij intelligatur in ſequenti repetita,ſi ſecũdus maritus ſciuit quantitatem illius dotis, non autem ſi ignorauit: quia dos ſine eius conſenſu tacitè conſtitui non poteſt,l.qui ad certum, ff.loca. & l.1.in prin. ff.de pac. hæc enim intelligitur præſumptio, non autem fictio,Raph.Cuma.conſ.109.aliàs 110. incip. D.Ioanna, & ità ſingulariter reſtringit etiã Rui.in d.rub.ff. ſol.matr.nu.207.

16 Quartò reſtringitur, quòd dos data primo viro cum ſecundò tacitè intelligatur repetita, niſi extraneus dotẽ dederit, & eam ſibi reddi ſoluto matrimonio ſtipulatus fuerit: nam cum primùm ſolutum eſt matrimonium, committitur ſtipulatio; & actio ex ſtipulatu,quæ ei quęſita eſt,non intercidit; & ideò eo conſentiente dos rurſus debet conſtitui,ne mulier in ſequenti matrimonio ſit indodata,l.ſtipulatio de dote,ff.de iur.dot.

17 Quintò reſtringitur, quòd dos data primo viro intelligatur in ſequenti matrimonio repetita,ſi ſit ſecundùm: nam ſi ſit tertium matrimonium: ea dos tacitè intelligitur repetita, quæ fuit data ſecundo viro,non autem quæ primo fuit conſtituta, l.pen.§.vxor,ff.ſol.mat.& ibi not.omnes, vt inquit Rui.conſ.137.nu.5.lib.4. Sed Paul.Caſt. in ſum.d.l. pen.§.vxor,dicit quòd dos primi matrimonij cenſetur repetita in ſequenti cum eadem contracto;licet aliud matrimonium intereeſſerit, & ſic innuit, quòd ſi cum alia ſequens matrimonium ſit contractum,non intelligatur repetita: ſed ille tex.in ſenſu directo non deſeruit,licet Pariſ.in conſ.34.nu.2. lib.3.dicat illum tex. eſſe apertiſſimum. Verùm Paul.Caſt.in l.in inſulam,§.vlt.nu.2.verſ. ſed quid ſi inter primum,ff.ſol.mat.hoc etiam ſenſit,& Rol. de lucro dot.q.78.nu.1.

18 Sextò reſtringitur, quòd dos primi matrimonij tacitè intelligatur in ſecundo repetita, quandò fuit data,vt loquitur l.dotem,quæ ff.de iur.dot.Sed ſi maritus fuerit confeſſus ſe recepiſſe dotem,quam non recepit; non debet intelligi repetita, Alexan. conſ.122. num.9. lib.7. & ſequitur Cæph.conſ.191. nu.16. & infrà.

Sed ego primum conſidero,quod in caſibus, in quibus exceptio non numeratæ dotis nõ poteſt opponi, vera dos intelligitur, ità vt dotis etiam habeat priuilegia,Signor.de Homod. conſ.49.ad fin. verſ.dico,quòd duplex eſt dos,Bal.in rub.de priuil. dot.nu.6.& conſ.456.nu.3.lib.3.& ideò in his caſibus ratio reddi non poteſt, cur non debeat intelligi repetita. In caſibus autem, in quibus exceptio non numeratæ dotis poteſt opponi; repetitio locum non habet ad effectum, vt ſucceſſores prioris mariti poſſint condemnari ad reſtitutionem dotis,quæ non fuit numeratæ: quia non habet dotis priuilegium,glo.in l.aſſiduis in verbo, datæ,C. qui potio.in pigno.hab.quam veram dicit Bal. in l.cum aliquis,nu.5.in fin. C.de iur.delib.& diximus ſuprà lib.11. tit.20. nu.1.& infrà. Sed quòad effectum,vt mulier,vel is,qui eius nomine dotem promiſit,teneatur;diſtinguendum eſt,aut confeſſio facta eſt ſub ſpe futuræ numerationis, & tunc poteſt intelligi repetita; perinde ac ſi dos ſimpliciter eſſet promiſſa,& confeſſio huiuſmodi non eſſet facta; quia cum numeratio non fuerit ſubſecuta; tacita conditio intelligitur defeciſſe, l.vlt. de non nume. pecu.& l.qui pecuniam,ff.ſi cer.pet. Sed ſi dos ſimpliciter fuerit promiſſa,& non ſoluta, nihil prohibet: quin in ſequenti matrimonio intelligatur repetita: quia ex ſola promiſſione abſque traditione dicitur conſtituta, vt ſuperius diximus tit.10. nu.13. & quia eadem ratio in promiſſione locum habet,quæ redditur in datione. Nam dos data in priori matrimonio nulla alia ratione intelligitur repetita in poſteriori, niſi quia actus ſecundarius regitur à primitiuo,Bal.in l.etiam, nu.8.C.de iur. dot.& quia contractus intelligitur cum eiſdem pactis & qualitatibus renouari,l.item quęritur,§.qui impleto, ff.loca. & l.legem, C.eod. & in l.rebus, §. vlt. ff.de precar. & hanc ſolam rationem huius repetitionis poſſe aſſignari, ſcribit Natt. conſ. 571. num.2.in fin.& 3.licet ipſe in alio propoſito loquatur. In quibus autem caſibus exceptio non numeratæ dotis poſſit opponi, latè diximus ſuperiori lib.tit.20.& 27.

19 Septimò reſtringitur,quòd dos primi matrimonij intelligitur tacitè repetita reſpectu quantitatis,ſic enim eadẽ dos intelligitur, auth. ſed quamuis,de rei vxo.actio. Sed non ità debet intelligi facta repetitio, vt nomen hæredis primi viri tanquã debitoris in dotem conuertatur: quia in eius exactione plures fieri poſſunt expenſæ, ex quibus dos diminueretur,l.quod dicitur,la 1.& 2.ff.de impenſ. in reb.dot.fac. Bart.in l.1.§.1.nu.6.eod.tit.vndè id tantũ eſſet dotis, quod deductis ſumptibus ſupereſſet,& ſi debitor non ſit ſoluendo,id tantùm dotis erit,quod exigi poterit,l.ſi prior,ff.ſolu.matr. Nec eadem dos dici poteſt, niſi eadem ſit quãtitas,l.cũ quæritur,& l.et an eandem, ff. de excep. rei iud. & ità intelligit Io.Maria Rim.in conſ.229. nu.22.

20 Octauò reſtringitur,quòd dos prioris matrimonij in ſecundo intelligatur repetita ex iuris interpretatione: quia hoc actum intelligitur à contrahentibus,niſi probetur aliud conueniſſe, vt dicitur in d.l.dotem, quæ in prius, ff.de iur. dot. Igitur, ſi aliud conueniſſe probari poteſt,non intelligitur repetita;& quidem ex ijs etiam,quæ poſteà inter contrahentes ſunt ſubſecuta, poteſt probari eos tempore contracti matrimonij aliud ſenſiſſe: nam omnis lex,quę tacitam ſequitur voluntatem,debet intelligi,niſi alia voluntas euidenter probetur,Bart. in l.licet Imperator in 1.not.& Iaſ.nu.4. de lega.1. & in terminis Io.Ma.Rim.in conſ.63. nu.18.& in conſ.229.num.3.& 21. Et ex hoc datur intelligi, quòd d.l. dotem, ff. de iur. dot. loquatur de præſumptione iuris, non autem de fictione: quia aduerſus fictionem, quæ inducitur ſuper certo, pro-



Digitized by Google

batio non admittitur, gloſſ. in l.vnica,§.accedit in verbo, præſumatur,de rei vxo. actio. At præſumptio, quæ habet locum in caſu dubio, vt illa gloſſ. expreſſit,per lucem probationis excluditur, l.nuptura,in fin.de iur.dot.& l.vlt.ſi min.ſe maio. dixe. & l.ſiue poſſidetis, C.de prob.quia natura præſumptionis eſt inniti præſumptæ veritati; ſed fictio eſt contraria veritati,l. filio quem pater,de lib.& poſthum.& l.vnic.in prin.de rei vxo.actio.& ideò per confeſſionem etiam partis aduerſæ excludi non potest,Bald.in auth.ſed iam neceſſe, nu.2.de dona. ant.nupt.Io.Crot.in l.ſi is, qui pro emptore, num. 22.de vſucap.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos intelligitur conſtituta ab ijs,quibus onus dotandi incumbit.*
2 *Sumptus ab ijs facti intelliguntur, quibus faciendi neceſſitas imponitur.*
3 *Eccleſia præſumitur conſtructa ab hæredibus, quibus teſtator onus iniunxit: & ipſi patroni intelliguntur.*
4 *Dos à patre præſumitur filiæ conſtituta.*
5 *Pater tenetur dotare filiam etiam nuptam; quamuis nuptijs non conſenſit, nu.6. item quamuis nupſerit antè 25.an.Et licet nupſerit viro indigno, nu. 8.& hoc limitat nu.9. & extendit nu.14.Item tenetur etiam diuitem dotare, num.15. & eam,quæ poſt 25.an.ſine eius conſenſu nupſit,nu.17.*
10 *Alimenta ex ijs cauſis denegari poſſunt, ex quibus filij poſſunt exhæredari.*
11 *Pater non tenetur dotare filiam,quæ peccauit in corpus ſuum, antè contractum matrimonium;& viro indigno nupſerit.*
12 *Matrimonium retrotrahitur, & maculam abſtergit.*
13 *Innocens dici non poteſt ex pœnitentia,qui deliquit: quod moderatur.*
16 *Argumentum de alimentis ad dotem concludit affirmatiuè,non negatiuè.*
18 *Pater non tenetur dotare filiam ingratam,quam exhæredare poſſit.*
19 *Pater non tenetur dotare filiam naturalem, niſi vſque ad quantitatem alimentorum.*
20 *Pater & mater ex æquitate cano. tenentur alere filium etiam ſpurium.*
21 *Neptis ex filio præſumitur dotata ab auo; quod fuſius explicat,& reſtringit.*
22 *Auus debet dotare neptem ex filio,ſi pater non poſſit, & nu.26.declarat,quandò non poſſit.*
23 *Mater non tenetur dotare filiam, niſi ex rationabili cauſa, & in ſubſidium.*
24 *Filius non tenetur dotare matrem, etiam ſi ſit iuuenis, & nullas habeat facultates.*
25 *Frater tenetur dotare ſororem ex eodem patre natam, etiam ex redditibus beneficiorum, num. 31. quod extendit ad aliam conſanguineam pauperem,nu.32. Item ſororem conſanguineam tenetur dotare, etiam ſi habeat vnde viuat, ſi non habet, vnde dotari poſſit,nu.34.in fin.*
27 *Auus non tenetur dotare neptem ex filia,niſi in ſubſidium,nu.29.*
28 *Dos quandò præſumitur à fratre conſtituta ſorori conſanguineæ.*
33 *Frater non tenetur dotare ſororem vterinam: quòd limitatur nu. 34.*
35 *Patruus non tenetur ad dotandum filiam fratris,niſi per ſtatutum ſit vocatus ad ſucceſſionem, nu.36.*

## A quibus dos conſtituta intelligatur. Tit. XVI.

EX ijs, quæ diximus, apparet,in quibus caſibus dos tacitè conſtituta intelligatur; huic conſequens eſt,vt videamus, à quibus in dubio dos
1 conſtituta præſumatur: Et quidem breuiter concludendum eſt, dotem ab ijs intelligi conſtitutam,quibus dotandi onus incumbit: nam
2 & ſumptus ab ijs facti intelliguntur,quibus faciendi neceſſitas imponitur, l.cum ſeruus, & ibi Bart. nu.3.& 4.& Alex.nu.4.de verb.oblig.l.2.& ibi not. etiam Bal.de alim.pup.præſtan. quam etiam Bart. in d.l.cum ſeruus,nu.4.adducit,& dicit eſſe notab. idemq.Bal.ſcribit in conſ.378.nu.2.lib.1. & Cæpol. conſ.35.nu.12.Cor.conſ.81.nu.9.ad fin.& 10. lib.4. & Felyn.in c.non nulli, §.ſunt & alij, nu.17. & ſeq. de reſcript.& in c.2.nu.26.in fin.de teſtib.

3 Ex hoc autem deducitur primò,quòd ſi teſtator diſpoſuit eccleſiam in certo loco à ſuis hæredibus ædificari & dotari debere,vt iuſpatronatus eis acquiratur:& eccleſia reperiatur conſtructa,ſed propter temporis antiquitatem non apparet eam ab hæredibus fuiſſe ædificatam; id præſumitur: quia hoc onus hæredibus à teſtatore fuerat impoſitum; & conſequenter ipſi intelliguntur patroni, Abb. quem refert & ſequitur Fely.in c.ſicut, nu.44. verſ. quibus ſoleo addere,de re iud.& Io.Crot. in l.ſciendum,nu.8.verſ.& ex hoc infero, de verb.obli. Simili modo, ſi non conſtat,à quibus eccleſia fuerit dotata, dos præſumitur data ab ijs, quibus teſtator onus dotandi iniunxit; & ideò ipſi etiam pro patronis haberi debent, Felyn.in d.c.ſicut, num.44. de re iud.

4 Secundò deducitur,quòd ſimiliter dos filiæ præſumitur à patre conſtituta: quia lege obligatur, & iudicis officio compellitur dotem ei conſtituere,l.obligamur, §.lege, ff de actio.& oblig. & l. qui liberos,de ritu nup.& l.vlt.de dot.prom. & ità concludit Natt.in conſ.581.nu.6.& 7.

Sed hoc ſanè intelligitur, vt habeat locum in ijs caſibus, in quibus pater tenetur filiam dotare: quia ratio extendit & reſtringit diſpoſitionem legis,l.illud,ff.ad leg.Aquil.l.quod dictum, ff.de pac. & l.cancellauerat,de ijs,quæ in teſtam. del. & ideò hoc pluribus modis extendi,& reſtringi poteſt.

5 Primùm ergò extenditur, quòd patri onus dotandi incumbit, etiam ſi filia ſit nupta: quia dos ei debet conſtitui, non ſolùm vt poſſit nubere; ſed etiam,vt vir poſſit onera matrimonij ſuſtinere, l. non tantùm,ff.de tut.& curat. dat. ab ijs, coniuncta l.dotis fructus,in prin.& l.ſi is qui, §.ibi dos, ff. de iur.dot.& l.pro oneribus,C.eod.tit.& ità ſenſit glo.in d.l.obligamur,§.lege; licet Bar.ibid. nu.1.& in auth.res quæ, nu.6.com.de lega. contradixerit. Sed idem Bar.hanc etiam opi.ſequitur in l. nupta, in prin.nu.2.ff.ſol.matrim.Rom.in l.1.nu.7. ff.eod. Alex.in conſ.7.nu.21.& infrà,lib.2.quod eſt repetitum in conſ.88.lib.6. & hanc veram & magis com. opi.idem Alex. atteſtatur in conſ.169. num.2. & 3. lib.7.& com.Rui.etiam profitetur in conſ.121. nu. 7.lib.5.

Secundò

6 Secundò extenditur, vt habeat locum , etiam ſi
filia ſit nupta ſine conſenſu patris, Bal. in l.1.nu.9.
verſ.ſed ſi nupſit filia, ff.ſol.mat.& in auth.res quæ,
num.10. Com.de lega.& Aret.in l.1.num.6. verſ.ſed
quæritur, ff.ſol.mat. Alex.in conſ.97.nu.10.lib.1. &
in d.conſ.169.nu.2.lib.7.Cur.ſen.conſ.27.nu.35.&
conſ.39.nu.8.& ſeqq.quam opi. magis com. & ve-
riorem dicit etiam Soz. ſen. in conſ.57.nu. 2.verſ.
ſed contraria opinio,lib.4.& Iaſ.in d.auth.res quę,
nu.14.& ſeqq.& in auth.præterea,nu.8.vnde vir &
vxor, & in l.2. §.quod ſi in patris, nu.27.& ſeqq.ff.
7 ſol.mat.& Patiſ.cõſ.29.nu.62.lib.3.Et hoc quidem
intelligitur , etiam ſi nupſerit antè 25. ætatis an-
num, Iaſ.in d.l.2. §.quod ſi in patris, num. 28. verſ.
quid tenendum .

8 Tertiò extenditur vt habeat locum , etiam ſi fi-
lia nupſerit viro indigno, Io. And. & Imol. in c. ac-
cedens, de procu. Alex.in l.1.nu.33.ff.ſol.mat. Soz.
ſen.in d.conſ.57.ad fin. verſ.& idem tenet, lib.4. &
hanc opi.ſequitur etiam Ripa in l.1.nu.59.ff.ſolut.
9 mat.cum hoc tamen temperamento, ſi extat ſtatu
tum, quod filia extantibus maſculis non ſuccedat;
ſed debeat dotari : quia tunc dos ſubrogatur in lo-
cum legitimæ, qua filia priuari non poteſt propter
nuptias cũ viro indigno contractas: quia hæc cau-
ſa non eſt expreſſa in §.cauſas, in auth.vt cum de
appel.cogn. vel ſi filia & maritus non habeant, vn-
de percipiant alimenta : quia tunc ſuadente æqui-
tate eis eſt ſuccurrendum ; ſed ſi filia vel maritus
idoneas haberet facultates, Ripa aliud ſenſit: quia
ceſſat æquitas, propter quam pater iudicis officio
compellitur ad dotandum filiam, quæ nomen fami
liæ denigrauit, l.3. §.ſi emancipatus, ff.de cõtratab.
& hanc limitationem ſequitur Couar.in epi10.lib.
4.decretal.par.2.cap.3.§.8.nu.7. verſ.hæc verò om
nia ceſſant: & ità poteſt intelligi quod ſcribit Bal.
in l.1.nu.9.in fin.& Rom.nu.5.ff.ſol.matr. & Pariſ.
conſ.29.nu.63.in fin.& ſeqq.lib.3. licèt generaliter
loquantur .

Sed ego conſidero, quòd hæc ratio indignitatis,
quam Ripa, & alij ſequuntur, colligitur ex d.l.3.§.
ſi emancipatus , quam Ripa etiam adducit , & ta-
men à iure ciuili, & canonico, eſt correcta: quia ho-
die hæc non eſt iuſta cauſa exhæredationis, vt ſcri-
bit Bar.in d.§.ſi emancipatus, nu.1.& in l.libertum,
C.de nup.& Iaſ.in auth.ſed ſi poſt, num.6.verſ.con-
trarium, de inoff.teſta. & Dec.in l.nuptias, nu.14.
de reg.int.& in conſ.231.num.4.in fin.& 5.& hanc
opi.com.etiam atteſtatur Decia.in conſ.13. nu.17.
verſ. primò quia non nupſit, ibi, licet etiam in eo
caſu, lib.1.

Neque obſtat, quòd pater non recuſat dotem da-
re filiæ: quia ſinè eius conſenſu nupſerit: ſed quia
indigno nupſerit, & familiam denigrauit; vt ſcribit
Ripa in d. l.1.nu.59. ad fi.ff.ſol.mat. quia poteſt re-
ſponderi; filiã ex hac cauſa hodie non poſſe priua-
ri dote: quoniam nec alimẽta poſſunt ei denegari:
10 nã ex quibus cauſis poteſt quis exhæredari, ex eiſ-
dem alimenta etiam poſſunt ei auferri, l. ſi quis à
liberis, §.ſi quis ex his, de lib. agnoſc. & quod dici-
tur de alimentis, habet locum etiam in dote, Bal.in
auth.res quæ, nu.14.com.de leg.& Alex.in d.l.1.nu.
33.verſ.confirmo, ff.ſol.mat.& Rui.in conſ.131.nu.
6.lib.4.

11 Cæterùm, ſi filia minor 25.an. peccauerit in cor
pus ſuum, antequàm contraxerit matrimonium, &
poſteà viro indigno nupſerit, dos ei à patre denega
ri poteſt : quia hæc eſt iuſta cauſa exhæredationis ,
d.§.cauſas, in auth.vt cum de app. cogno.& auth.
ſed ſi poſt, de inof.teſta.& in his terminis conſuluit
Rui. in conſ.131.nu.5. verſ. ſed iſtis non obſt. lib.4.

12 Sed rurſus conſiderandum eſt, quòd matrimoniũ
ſubſequutum retrotrahitur, & omnem maculã ab-
ſtergit, c.tanta, & ibi not. qui filij ſint leg. niſi quis
dixerit, hoc eſſe inductum per fictionem, vt filij, qui
anteà nati vel concepti ſunt, legitimi fiant, vt ibi,
& c.1.eod.tit. Quod à iure etiam ciuili cõſtitutum
eſt, l.cum quis, & l.nuper, de natur.lib.& §.ſi quis ſa
nè, in auth.quib.mod.nat.effic.leg. & §.ſi quis igi-
tur, in authen. quib.mod.nat. effic.ſui, & Inſtit.de
nupt.§.vlt.& de hæred. quæ ab inteſta.def.§.1.

13 Neque obſtat , quòd nemo poſt delictũ commiſ-
ſum ex pœnitentia innocens dici poſſit , l.qui ea
mente, ff.de fur.& quod factum eſt , nulla iuris con-
ſtitutione infectum fieri poſſit, l.in bello, §. factæ, ff.
de capti.& poſtli. reuer. & quod per fictionẽ eſt ta-
le, non fit propriè tale, l.lege Cornelia, in fi.ff.de te-
ſta.& l.2.in prin.& in fin.de vſuſ.earum rer.quæ vſu
conſum.& §.conſtituitur, Inſti.de vſuſ.quia, quam-
uis filia inhoneſtè vixerit; tamen ſi poſteà pęniten-
tiam egerit, à patre dotari debet, arg.c.ferrum, 50.
diſtinct.& hoc verius putat Spec.in tit. qui fil.ſint
legit.nu.16.verſ.quid ſi ipſa pœniteat, & Anton. de
But.in c.Quintauallis, nu.13.in fin.& Abb.nu.6.de
iureiur.Iaſ.in l.ius ciuile, nu.29.de iuſt.& int.& in
l.in arenam, nu.6.C.de inoff.teſta.

14 Quartò igitur extenditur, quòd pater tenetur
dotare etiam filiam, quæ in corpus ſuum peccauit,
& indigno poſteà nupſit, ſi penitẽtiam egerit, quã-
uis minor ei dos debeat conſtitui: quia eius condi-
tio eſt diminuta, per d.l.3. §.ſi emãcipatus, de bon.
poſſ.cont.tab.quod poſt Io.And.& Imol.in c.acce-
dens, de procu.ſcribit etiam Alex.in d.l.1.nu.33.ff.
ſol.mat.& Soz.ſen.in d.conſ.57.nu.2.ad fin. lib.4. &
quòd minor dos debeat ei conſtitui, tradit etiam
Abb.in conſ.115.in prin.verſ.attamen dico, lib.2.

15 Quintò extenditur, quòd pater tenetur dotare
filiam etiã diuitem , vt colligitur ex d.l.vlt.de dot.
promiſ.& ibi not.Bal.nu.2.in fi.& Soz.ſen.in l.1.nu.
47.ff.ſol.mat.& conſ.100.nu.1.& ſeqq.lib.3.Et, licet
aliqui contradixerint ; hæc tamen eſt magis com.
opi.vt atteſtatur Soz.iun.in d.l.1.nu.156.verſ.& li-
cet ex intentione, quam etiã nu.162.verſ.cogitabis
tamẽ, dicit eſſe probabiliorem, & tuetur, & nu.164.
ad fin.verſ.& ad prædicta, dicit ſibi magis placere.

16 Neque obſtat, quòd pater non teneatur alere fi-
liũ diuitem, l.ſi quis à liberis, §.ſed ſi filius , de lib.
agnoſc.quia argumentũ de alimentis ad dotẽ affir
matiuè concludit, non negatiuè, Ruin.in conſ.104.
col.6.circà med.verſ. vel ſecundo non recedendo à
communi, lib.1.& alio modo Soz.etiam iun. reſpon
det in d.l.1.nu.163. & ſeqq. ff.ſol.matrim. qui alia
etiam obiecta diluit .

17 Sextò extenditur , quòd pater teneatur dotare
etiam filiam , quæ poſt 25. ætatis annum ſine eius
conſenſu nupſerit: & hoc nõ recipit dubitationem,
auth.ſed ſi poſt, in princ.C.de inoff.teſta.& ibi not.
Iaſ.in prin.& Alex.in l.1.nu.32.ff.ſol.mat.

18 Sed, quod diximus, patrem teneri ad dotandũ fi-
liã, reſtringitur primò , vt non habeat locũ in filia
ingrata, Bal.in d.l.vlt.nu.1.de dot.prom. Rom. in
l.1.nu.6.ff.ſol.mat.Ripa in l.vlt.nu.1.de reuoc.do-
na.Sed hoc ità eſt intelligendum, vt ex quibus cau-
ſis filia poteſt exhæredari ; ex eiſdem etiam dos ei

tanquàm

tanquàm ingratæ poſſit denegari, Bal.in auth.res quæ,nu.14.com.de lega.Alex.in l.1.nu.33.verſ.confirmo,ff.ſol.mat.

19 Secundò reſtringitur,quòd pater non tenetur dotare filiã naturalem,quæ nõ ſit legitima,l.vxorem, §.pater naturalis,cum glo.de lega.3. Bar.in l.1.nu. 11.ff.ſol.mat.Bal.in d.l.vlt.nu.6.de dot.prom. & in d.l.1.nu.9.& Imol.nu.8. idem Bal. in l.qui liberos, verſ.ſed quæro,de rit.nup.& in auth.res quæ, nu.7. com.de lega.vbi Iaſ.etiam nu.8.com. atteſtatur.

Sed hoc eſt intelligendum,vt habeat locũ,quandò filia habet vnde ſe poſſit alere, vt loquitur d.§. pater naturalis, ſed ſi non habet, vndè alimenta percipiat; ſicut pater tenetur eam alere, auth. licet, de natural. liber. ità etiam tenetur dotare vſque ad eam quantitatem, ex qua poſſit alimenta percipere,Bal.in l.neque mater,nu.1.C.de iur.dot. & Alex.in l.1.nu.18.ff.ſol.mat.nam dos ſuccedit loco alimentorum: & pater ex iure naturali,tenetur alere filium naturalem: & ideò tenetur etiam eam dotare,vt ſenſit Bal.in d.l.vlt. num.6.& 9. ibi, & omnium iſtorum, de dot. prom. & hoc reſtringitur ad quantitatem alimentorum, vt dictum eſt.

20 Ex hoc autẽ datur intelligi,quod, cum ex æquitate canonum fuerit inductum,vt pater, & mater teneantur alere filium, etiam ſpurium, c.cum haberet de eo,qui dux.in mat. quam pollu. per adult. hoc in dote etiam ſit recipiendum, Bart. in l.Mæuius,§.duobus,nu.18.& Imol.nu.9.de lega.2. idem Bar.in l.vlt.§.ſi à ſocero,nu.2.ff.quæ in fraud.cred. & in l.vlt.nu.7.de ijs, quib. vt indign. & in d. auth. ex complexu,nu.4. Quod quidem habet locum in terris eccleſiæ, in quibus ius cano.ſeruari oportet Imol.in l.ex facto,§.ſi quis rogatus,nu.7.verſ.quod eſt ſeruandũ,ff.ad Treb.& Rom.in l.1. nu.9. & Soz. ſen.nu.42.& ſeq.ff.ſol. matr. & Iaſ.in auth. res quæ, nu.32.in verſ.tu autem conſidera,& in verſ. ſecundò conſidera,com.de lega.& Rui.in conſ.104.col.6. lib.1. quod in Rot. etiam dictũ fuit apud Illuſtriſſimum D.Card.Seraph.tunc temporis ſacri palatij Apoſtolici Auditorem in Rom.de Veroſpis, die 21. Iunij 1568.

Neque huic ſententię obſtat,quòd alimenta annua & menſtrua præſtẽtur,l.pecuniæ,de alim.lega. & l.vlt. & ibi not.Bar.de lib. agnoſc. dos autẽ vnica præſtatione ſoluatur,quæ quidem magis onerat debitorem,vt ſcribit Alex.in d.l.1.num.18.verſ.ſed non placet,ff. ſol.mat. quia huic obiecto reſpondet Rui.in d.conſ.104.col.6.verſ.non obſtat etiã, quod vnica præſtatio,lib.1.

Tertiò deducitur,quòd neptis ex filio præſumitur dotata ab auo: quia ipſe etiam tenetur eam dotare,l.qui liberos,& ibi Bal. in verſ. auus autem paternus,de rit.nupt.& l.dedit dotem, & ibi not. etiam Bar.ff.de colla.bon.& d.l.vlt. de dot. prom. l.& ideò,in fin.cum l.ſeq.ff.de in rem verſ. & l.profecticia,§.ſi filiusfam.il 1.ff. de iur.dot. & l. cognominus, §. vlt. de hæret. & Manich. & tradunt omnes in d.l.1.ff.ſol.mat. maximè Soz.ſen. num.46.& ſeq.& Soz.iun. num.191. & Iaſ.in l.auus, num.1.ff. de pact.

Quod quidem ſic eſt intelligendum, vt hoc onus dotandi prius incumbat patri, deindè ordine ſucceſſorio ipſi auo paterno: nam ità demùm auus tenetur dotem nepti conſtituere, ſi filius idemq́. pater ex ſuis facultatibus non poſſit eam dotare: hoc enim magis patris, quàm aui officium eſt,d.l. vlt.ibi,*omninò paternum eſſe officium dotem pro ſua dare progenie*,de dot. promiſſ. Et quidẽ auus tenetur neptem ex filio dotare propter filium,d.l.dedit dotem,ff.de coll.bon.ergò prius tenetur filius:quia propter quod vnum quodque tale, & illud magis.

Quamobrem, ſi filius ſit idoneus facultatibus, auus non tenetur,Bal.in auth.res quæ, nu.12.com. de lega. & hanc opi. ſequitur Saly. in l.ſi filiusfam. in id,nu.3.ff.ad Maced. Aret.in conſ.17. num.13.& ſeqq. Alex.in l.1.nu.19.ff.ſol.mat.& conſ.8. num.7. lib.3.& conſ.138.nu.2.verſ.auus enim,lib.5.& conſ. 117.nu.5.lib.6. quam etiam Paul. de Monte Picho in l.in quartam,nu.89.in fin.ff.ad leg.Falc.dicit habere æquitatem,& ſibi placere, & Soz.ſen.in d.l.1. nu.46.ff.ſol.mat.dicit com. & veram,idemq́.in cõſ. 33.nu.16. lib.3. dicit eſſe com. & in conſulendo ab ea non recedendum (licet in d.l.1. nu.47. verſ. ſed tu iterum, conſidera: diſputando aliam ſententiã tueatur) & Iaſ. ſequitur in d.l.auus,num.1.verſ.ſecundo limita,ff.de pac.& Io. Campeg.de dot. par. 1.q.17.& Dec.in conſ.66.in fin. Natt. conſ.363.nu. 6.& 22.& Cæph.conſ.105.nu.9.& 17. & ſeqq.

Neque huic ſententiæ obſtat,quòd in iuribus ſupradictis,præſertim in d.l.qui liberos, & in d.l.vlt. generaliter dicitur,*paternũ eſſe officium dotem dare pro ſua progenie*, vel pro liberis; & quod illa verba propriè ad omnes deſcendentes referantur,vt Bal. inquit ibidem num. 10. quia facilius eſt reſponſio, quòd paternum etiam dicitur eſſe officium;ergò ſic debent intelligi, vt nulla ſit contradictio, l. non eſt nouum,ff.de legib.& l.vlt. C.de eden.& l.1. C. de inoff.dot.Et licet vtrinque ſubtiliter diſſerat Caccialup.in l.frater à fratre,nu.136.ff.de cond. indeb. & Soz.iun.in conſ.79. num.37.lib.3. tamen ab hac communi ſententia non videtur recedendum:quia pater eſt cauſa proxima procreationis, & cauſa proxima magis inſpicitur, quàm remota, l. ſi mulier,ff.rerum amot. cum conc. Bald.in rub.proœm. decretal.in fin.& in c.cum omnes,nu.26.ad fin.de conſtit.& in auth.ex teſtamento, nu.21. de colla.& in conſ.195.nu.12.ad fin.lib.2. Ang.conſ.110.nu.7. Ancha.conſ.315.nu.3. Cor.conſ.305. nu.5. in fin.& 6.& conſ.266.nu.14.lib.4.Iaſ.in l. Gallus,§. quid ſi is,nu.20.de lib.& poſt. Cur.iun.conſ.2. num.4.Soz. iun.conſ.123.nu.13.lib.3.Natt.conſ.600. nu.25.

Verùm planè hæc ſententia ſic debet intelligi, vt pater prius teneatur dotare filiam,ſi ſuperſit, & de ſuis facultatibus poſſit dotem conſtituere, vt Bal.loquitur in d.auth.res quæ,nu.12. & ſic debent etiam intelligi qui cum eo ſentiunt: Nam in hoc caſu auus non tenetur legitimam nepti relinquere: quia ſufficit ei filium,qui eſt ſuus hæres, hæredem inſtituere,l.ſi quis filio exhæredato, in princ. de iniuſt.teſta.§.poſthumorũ, Inſti.de exhæred.lib. Vnde, cum auus non teneatur nepti ex filio relinquere legitimam: non tenetur ei dotem dare, dos
21 enim loco legitimæ ſubrogatur,Bar.in l.Titio centum,§.Titio genero,nu.6.de cond.& dem.Sed ſi pater deceſſit auo ſuperſtite;auus ſine dubio tenetur neptem dotare: quia debet ei legitimam relinquere: ea enim in locum patris ſui ſuccedit,§.cum filius, Inſti. de hæred. quæ ab inteſta. def. & hanc rationem Soz.iun.reddit in conſ.79.nu.41.lib.3.

Sed ego conſidero,quòd,ſi hæc ratio eſſet vera, ſequeretur primò, quòd auus non teneretur viuo patre dotare neptem, etiam ſi filius facultatibus non eſſet idoneus; quia non debet ei legitimam

relin-

relinquere; cum non debeat eam hæredem inſti-
tuere vel exhæredare, d.l.ſi quis filio exhæredato, in
22 prin. & d.§.poſthumorum, & tamen ſine dubio com-
pellitur eam dotare, d.l.vlt.de dot. prom. cũ conc.
Secundò ſequeretur, quòd mater indiſtinctè te-
neretur dotare filiam: quia debet ei legitimam re-
linquere, §.1.in auth.de trien.& ſem. auth. nouiſſi-
23 ma, de inoffic.teſta. & tamen non tenetur filiam
dotare, niſi ex rationabili cauſa; & in ſubſidium,
l.neque mater, C.de iur.dot.vt paulò poſt dicemus.
Item filius tenetur matri legitimam relinquere, l.
nam & ſi parentibus, in prin. ff. de inoff. teſta. & §.
ſancimus itaque, in auth. vt cum de appell. cogno.
24 & tamen non tenetur dotare matrem viduam, etiã
ſi ſit iuuenis, & nullas habeat facultates, Bal.in l.
qui liberos, in fin.de rit.nupt. Angel.in l.1.num.3.
Imol.nu.7.& Rom.nu.12.& Alex.nu.20.ff.ſol.mat.
25 Per contrarium verò frater conſanguineus tenetur
dotare ſororem conſanguineam, l.cum in plures, §.
vlt.cum glo.ff.de admi.tuto. & tamen non tenetur
ei legitimam relinquere, niſi turpem perſonam hæ-
redem ſcripſerit, l.fratres, C.de inoff. teſta. §.ſoror
autem, Inſti.eod.tit. Ex his ergò apparet, onus do-
tandi non eſſe coniunctum cum onere relinquendi
legitimam: ſed hoc eſſe officium paternũ: & ideò;
26 ſi pater hoc commodè facere poſſit, auus exonera-
tur; ſinautem pater id commodè facere non poſ-
ſit; auus hoc onus ſubire debet, d.l.vlt.de dot.pro-
miſſ.cum alijs ſupra citatis, & ſic com. ſententia
rectè defendi poteſt.
Tunc autem pater intelligitur commodè poſſe
dotare filiã, quandò deducto ære alieno, & ſalua di-
gnitate poteſt viuere, l.nepos Proculo, ff.de verbo.
ſignif. idq. explicat Aret.in conſ. 17.nu.16. & ſeqq.
& Iaſ.in §.fuerat, nu.118.Inſti.de actio.
27 Quod autem dictum eſt de auo paterno, ad ma-
ternum extendi non debet, glo.in l.vlt.in verbo, in-
telligi, & in verbo, paternum, de dot. prom. & ità
ſenſit Bar.in l.1.nu.12.ff.ſolu. mat. licet dicat glo.
in d.l.vlt.perperàm loqui, ſed fortè librum habuit
ſcriptoris vitio corruptum, & hanc opi.com. atte-
ſtatur Ripa in d.l.1.num. 81. & ſequitur Rim.iun.
conſ.334.nu.3.quod tamen debet reſtringi, vt pau-
lò poſt ſubijciam.
28 Quartò igitur deducitur, quòd ſi eo tempore,
quo dos fuit conſtituta, neque pater, neque auus
paternus ſupereſſent, vel ſi neuter eorum idoneus
erat facultatibus, dos rationabiliter præſumitur
conſtituta à matre, quæ in ſubſidium tenetur filiæ
inopi dotem conſtituere, ſicut alimenta exhibere,
l.ſi quis à liberis, §.1. verſ. igitur matrem, de lib.
agnoſc.l.cognouimus, ad fin. de hæret. & Manich.
& hanc opi.poſt Iac.de Aret.tenet Cyn.in l. neque
mater, in verſ. poteſt rationabiliter dici, & Bal. ſe-
quitur in prin.& nu.1.& apertius Salyc.nu.2.C.de
iur.dot.Bar.in l.1.nu.12.ff.ſol.matr.& in auth. res
quæ, nu.3.& alij omnes, com. de lega. Alex. qui de
auia etiam loquitur, in conſ.116.nu.7.lib.6. Rui.in
conſ.94.nu.9.lib.5.Boer.dec.129.nu.3. verſ. ſed vbi
mater eſſet diues, & Tiraq. de iure primig. q. 62.
num.8.
29 Vndè, licet auus maternus ſecundùm com. Doc.
ſententiam non teneatur dotare neptem: quia nec
mater eſt obſtricta; tamen ſicut mater in ſubſidiũ
debet dotare filiam; ità etiam auus maternus ob-
ſtrictus debet intelligi, Bal.Nouel.in tract. de dot.
par.6.priuil.16.& Ripa in l.1.num.81. ff.ſol.mat.&
ità in ſacro etiam Auditorio fuit deciſum coràm
Illuſtriſſ.D.Card. Seraph. tunc temporis ſacri Pa-
latij Apoſtolici Auditore in Rom.de Veroſpis, die
21.Iunij 1568.
30 Quintò deducitur, quòd his omnibus deficienti-
bus, frater præſumitur dotem dediſſe ſorori, ſi ſit
ex eodem patre nata: quia alijs deficientibus ipſe
tenetur eam dotare, l.cum in plures, §. cum tutor,
& ibi glo.in verbo, alio patre, in fin.ff. de admi. tu-
to.Bar.in proœm.digeſtorum nu.14. & in l.1.num.
12.ff.ſol.mat.& in l.non omni, vbi etiam glo. not.
C.de admi.tuto. idemq. tenet glo. in l.2. in verbo,
incumberet, C.ad Maced.& Bal.in l.qui liberos, ad
fin.verſ.ſed quæro, vtrum frater, de ritu nup.Rom.
in d.l.1.nu.14.Alex.nu.23.Bal.de Bartol.nu.111.&
113.ſol.mat. Quod ſanè intelligitur, ſi ſoror aliter
dotari non poſſit, vt loquitur glo. in d.§. cum tu-
tor, Rom.in d.l.1.nu.18.& Bal.de Bartol.num.101.
& 111.
31 Vndè etiam frater clericus de redditibus bene-
ficiorum tenetur dotare ſororem ex eodem patre
natam, quæ aliter dotari non poteſt, Abb.in c.per-
uenit, nu.1.de arb.Alex.in d.l.1.nu.24. & Iaſ.num.
30.Boer.qui alios etiam conſonantes refert, in dec.
129.nu.8.& Tiraq.de iure primig. q.61.num.2. Sed
Abb.in c.peruenit, in 2.notab. nu.1. de arbit. dicit
eum poſſe cum bona conſcientia ſororem dotare
de redditibus eccleſiæ, ſi non habet bona patrimo-
nialia, qui non ſolùm de ſorore loquitur, ſed etiam
32 de alia conſanguinea inope, quod probat per c.1.
de cohab.cler. & c.omnia, cum glo.31.diſt. ex qui-
bus colligitur, clericum poſſe alere conſanguineos
pauperes de redditibus eccleſiæ; cui conſequens
eſt, vt poſſit etiam dotare: quia cauſa dotis non
eſt minus fauorabilis, quàm alimentorum, vt ſcri-
bit Cyn.in l.non omni, in fin.C.de admi.tuto.& in
l.neque mater, ad fin.C.de iur.dot.qua ratione vti-
tur etiam Abb.qui etiam ſubiungit, quòd quis de-
bet prius ſuis conſanguineis, quàm extraneis ſub-
uenire ſuppoſita eorum paupertate, per c.non ſa-
tis, 86.diſt.quod ipſe etiam not. in c.1.nu.4. de co-
hab.cleric.& in c.dilecto, nu.2. de præb. & in c.pen.
nu.4.de pecul.cler.& in c.cum in officijs, nu.1.de
teſta. Afflic. dec.290. nu.10. Nam quod in paupe-
res erogandum eſt, poteſt etiam in conſanguineos
pauperes erogari: quia horum prima charitas eſt,
Anch.in conſ.175.in fin.Fely.in c.poſtulaſti, nu.30.
in fin.& ſeq. de reſcript.
33 Et quia diximus fratrem teneri ad dotandum
ſororem ex eodem patre natam; ex hoc datur in-
telligi, eum non teneri ad dotandũ ſororem vteri-
nam: & ab hac ſententia Iaſ.in l.1.nu.29.ff.ſol.mat.
dicit neminem diſcrepare. Et, quamuis Ang. in l.
à filia, in prin.num.2.in fin.& 3.ff.ad Trebel.dixerit
Bar.in auth.res quæ, com.de lega.ſentire, quòd fra-
ter teneatur dotare etiam ſororem quæ ex eodem
patre non ſit nata, & eum reprehendat, per d.l.cum
in plures, §.cum tutor, cum glo. tamen Alex. in d.
l.1.nu.24.verſ.ſed Angelus, tuetur Bartolum: quia
hoc non dixit, vt patet cuilibet intuenti nu.4. Sed
34 quòd frater teneatur dotare ſororem etiam vteri-
nam, quæ aliunde dotari non poteſt, & non habet,
vndè alimenta ſuſcipiat, tradit Ruin. in conſ.104.
col.6.verſ.non obſtat d.§. pater naturalis, dicens,
quòd in hoc caſu non loquitur d.l. cum plures, §.
vlt.quandò ſcilicet ſoror vterina non habet vnde
ſe alat; ſed quandò non habet, vndè poſſit dotari,
quod

quod idem Rui.paulò poſt etiam ſubiunxit in verſ.
ſimiliter ſi ſoror vterina, & ex hoc colligitur diffe-
rentia inter ſororem conſanguineam & vterinam:
quia frater tenetur dotare ſororem conſanguineã,
etiam ſi habeat vndè ſe poſſit alere; dummodò nõ
habeat,vndè poſſit dotari.

35 Sed hoc loco quæret aliquis, an patruus tenea-
tur dotare filiam fratris? Et quidem Bal.in d.l.1.
nu.10.verſ.ſed an patruus,ff. ſol.matr. mouet hanc
quæſtionem & non decidit, ſed ſe remittit ad l.&
nihil,ff.de in rem verſ.quam dicit nõ eſſe alibi. Sed
Ang.in d.l.1. num.4. hoc Bartolo adſcribit,& malè
etiam refert,quòd Bar.ſiue Bal.dixerit, patruum
teneri ad dotandam neptem: quia Bar.nihil loqui-
tur,& Bal.nihil affirmat,vt dixi,& Ang.ſubiungit,
d.l.& nihil loqui de nepte ex auo,quam,ſi paternus
ſit,tenetur dotare, vt ſuperius diximus; ſed non
inueniri lege cautum, quòd patruus teneatur do-
tare neptem. Et quidem Bal.in d.l.& nihil,in pro-
poſito nihil ſcribit: ſed in præced. l.ſi res domino,
§.ſi filiusfam.in verſ.ſecundo, animaduertit,quòd
d.l.& nihil,non loquitur de nepote,vel nepte ex fra
tre,ſed de nepote vel nepte ex filio, vt colligitur ex
eo, quòd dicit, vel neptis ex altero filio natæ: &
hanc opin. ſequitur etiam Imol. in d.l.1. num.8.&
Rom.nu.16.& Alex.nu.20. ex quo datur intelligi,
alios agnatos multò minus ad dotandum teneri:
quia ſunt vlteriores in gradu,quod ſcribit etiam
Bal.de Bartol.in d.l.1.nu.112.

36 Sed,quod dicitur,patruum non teneri ad dotan
dum filiam fratris, etiam ſi non habeat, vndè poſ-
ſit dotari; debet reſtringi,vt habeat locum,niſi pa-
truus & alij agnati à ſtatuto ſint vocati ad ſucceſ-
ſionem ab inteſtato,excluſa filia,vel nepte illius,de
cuius ſucceſſione agitur: quia tunc tanquàm hæ-
redes in onere dotandi ſuccedunt, ſicut in onere
alendi,arg.l.ſi quis à liberis,§.item reſcriptum, de
lib. agnoſc. & ità reſtringit Bald. de Bartol. in d.
l.1.num.112. ff.ſol. matrim. quod paulò poſt expli-
cabimus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Nemo ſibi intelligitur obligatus.*
2 *Mulier non poteſt compelli,vt dotem ſibi conſtituat, & nu.4.& 6.*
*Mulier ſuo arbitrio poteſt dotem ſibi conſtituere, ibidem.*
3 *Vxor ob dotem promiſſam, & non ſolutam, à marito poteſt expelli,& vide nu.6.7.& 9.*
5 *Filia nupta poteſt dotem petere à patre.*
7 *Matrimonium mutuo conſenſu iugalium ſolui non poteſt.*
8 *Matrimonium etiam quòad thorum ſine iudicio eccleſiæ mutuo iugalium conſenſu ſolui non poteſt; ſed vide nu.10.*
9 *Intellectus c.per veſtras,de donat.int.vir. & vxo.*
11 *Ius diuinum à iure humano poteſt diſtingui, & declarari.*
12 *Pater poteſt cogi alimenta præſtare filiæ nuptæ; & dotem etiam conſtituere; licet non promiſerit.*

## Mulier an ſeipſam dotare poſſit compelli. Tit. XVII.

QVONIAM verò diximus,patrem
teneri ad dotandum filiam: matrẽ
verò & fratrem non poſſe cogi ad
dotandum,niſi filia vel ſoror aliter
dotari non poſſit, quæritur oppor-
tunè; an mulier,quæ proprias habet facultates,ſe
1 ipſam dotare poſſit compelli? Et quidem nemo ſi-
bi ipſi intelligitur obligatus,l. Vranius, ff. de fide-
2 iuſſ. Qua ratione mulier antè nuptias non poteſt
compelli,vt dotem ſibi conſtituat; ſed ſi velit nu-
bere,poteſt ſuo arbitrio ſibi dotem conſtituere: &
ſi futuro ſponſo eã promiſerit, ſequutis nuptijs ſi-
ne dubio ex nudo etiam pacto poteſt conueniri,l.ad
exactionem dotis,de dot.prom.& hodie ex ſtipula-
tu actio competit: quia fingitur ſtipulatio,l.vni.in
princ. & §.1.de rei vxo.actio. & §.fuerat, Inſti.de
3 actio. Et in hoc caſu, ſi dos vel à muliere,vel à pa-
tre,vel,vt quidam opinantur, etiam ab extraneo,
promiſſa fuerit; maritus poteſt eam ob dotem nõ
ſolutam expellere:quia iniquum eſt indotatam ha-
bere vxorem,& onera matrimonij ſuſtinere,l.vlt.&
ibi not.Bal.C.ad Velle.l.ſi donaturus,§.1.ff.de cõd.
ob cauſ.& c.per veſtras,& ibi not. Abb. num. 4. de
don.int. vir.& vxo.& ità ſenſit glo.in §.vlt.in auth.
de non elig.ſecund.nub. quam in hoc propoſito ad-
ducit Bal.in l.vlt.nu.11.de ſent.quæ ſine cert. quan-
tit.& in c.quemadmodùm,nu.8. verſ.vltimò ſcias,
de iureiur.dicit eſſe ſing. Et, licet Rom. in l.de di-
uiſione,nu.16.ff.ſol.matr.& in conſ.517.num.1.di-
cat,ſe nunquàm potuiſſe illam glo.inuenire; tamen
non animaduertit ad glo. in verbo, onera, quæ di-
cit iniquum eſſe alere vxorem non ſoluta dote, per
d.l.ſi donaturus, §.1. & hanc opin. ſequitur etiam
Rom.in locis allegatis, & Saly.in l. quod in vxorẽ,
num.2.in fin. C.de nego.geſt.qui loquitur etiam ſi
dos ab extraneo ſit promiſſa, & Paul. Caſtr. in l.ſi
cum dotem,§.ſin autem in ſæuiſſimo,num.4.& in l.
in inſulam,§.vſuras,nu.2.ff.ſol.mat. qui etiam præ-
dictam glo.dicit eſſe ſing.& Alex.in d.§.vſuras,nu.
1.ff.ſol.matr.& in d.l.ſi donaturus,§.1.nu.2.& Are.
in l.rei iudicatæ,§.ſocero,nu.7.ff.ſol.mat. qui vult,
quòd ſicut maritus poteſt expellere vxorem,ſi om-
ninò non ſoluit dotem, ità poteſt etiam eam ex-
pellere, ſi non ſoluit integram dotem, dummodò
poſſit ſoluere.
4 Si verò mulier nupſerit,nulla dote conſtituta,nõ
poteſt compelli ſe ipſam dotare: quia matrimoniũ
ſine dote poteſt conſiſtere, & maritus debet eam
affectione maritali complecti, §. ſic itaque, verſ. ſi
quis,in auth.de nup.& §.quoniam autem variè, in
auth.quib.mod.nat.effic.leg. Bar.in l.2. num.12.ff.
ſol.mat. Bal.in l.vlt.num.11. de ſent. quæ ſine cert.
5 quanti. profe. vbi fatetur mulierem nuptam poſ-
ſe dotem petere à patre,glo.in l.obligamur,§.lege,
ff.de actio.& oblig. & nos diximus ſuprà tit. prox.
Sed negat virum à muliere, quæ dotem non pro-
miſit,poſſe petere: quia ſine dote matrimonium
conſiſtit,l.vlt.de don.ant.nup.l.vlt.de repud.l.quod
ſi nulla,ff.de relig.& ſump.fun. & hanc opin. firmi-
ter etiam tenet Rom.in d.conſ.517.num.1.& Paul.
Caſt.in l.ſi ſocer, in prin. nu.4. verſ. ſed quid ſi fuit
6 maritata, ff.ſol.matrim. Verùm,quia ſine dote non
poſſunt onera matrimonij ſuſtineri, Bal. in d.l.vlt.
num.

nu. 11. de ſent. quæ ſine cer. quanti. ſubiunxit, maritum poſſe vxorem expellere, ſi ſit diues, & dotem ſibi nolit conſtituere, per glo. in d. §. vlt. in verbo, onera, in auth. de non elig. ſec. nub. Sed ſi ille tex. ad quem glo. debet referri, rectè inſpiciatur, euidenter loquitur, quandò dos à muliere vel à patre vel ab extraneo fuit promiſſa, & non ſoluta: & ideò glo. ſic etiam debet intelligi: Alcia. verò in l. 2. nu. 53. ff. ſolu. matr. ſcribit, in hoc caſu maritum poſſe vxori alimenta denegare: quia de ſuo debet viuere; & ità indirectè mulier cogitur dotem dare, quod Iaſ. etiam ſcribit in d. l. ſi donaturus, §. 1. ff. de cond. ob cauſ. & Soz. iun. in conſ. 8. num. 22. ibi, vel quia iſta dotatio, lib. 2. Si autem mulier non poſſit ſe dotare, Bal. eod. nu. 11. concludit, maritum non poſſe eam expellere, & conſequenrer teneri eum ad præſtanda alimenta: quod Ripa etiam ſcribit in d. l. 2. nu. 43. ff. ſol. mat. & Natt. conſ. 547. nu. 13.

7 Sed aduertendum eſt, quòd in ſuperiore etiã caſu diximus, quandò dos fuit promiſſa, & non ſoluta; maritus ſine iudicio eccleſiæ nõ poteſt vxorem expellere: Nam, ſicut matrimonium mutuo iugaliũ conſenſu quòad vinculum ſolui non poteſt, Gen. cap. 2. & Matth. cap. 5. Marc. cap. 10. Ioan. cap. 11. Luc. cap. 16. Apoſt. ad Corint. 1. c. 7. & c. ſuper eo, de

8 eo, qui cogno. conſang. vxo. ità etiã quòad thorum coniuges ſine auctoritare eccleſiæ propter periculum adulterij, & diſpendium ſalutis æternæ, non poſſunt ſeparari, c. porrò, de diuor. Proindè, cum iure naturali & diuino maritus debeat cum vxore cohabitare: propter dotem non ſolutam non poteſt ab hac obligatione liberari: ſed iudex curare debet, vt dos promiſſa omninò ſoluatur, vel idonea cautio præſtetur, & ità firmiter renet Couar. in epitom. lib. 4. decretal. par. 2. cap. 7. in prin. nu. 2.

9 Neque huic ſententiæ videtur refragari d. l. vlt. C. ad Vell. quia ipſe reſpondet ex ea non probari virum non ſoluta ſibi dote, vxorem poſſe à thoro coniugali expellere: nam perſunctoriè enuntiatur, vxorem ob dotem non ſolutam à viro forſitan expelli, quod ſi contingat, debet intelligi de facto, nõ de iure fieri; & ſi illa lex præſupponit id iure fieri poſſe, facilis eſt & expedita reſponſio, quòd ius ciuile non poteſt tollere ius diuinum, c. cum inferior, de maio. & obed. & §. vlt. Inſti. de iur. nat. gent. & ciu. & nos quidem lege Dei, non autem lege huius ſęculi, viuere debemus, c. filius, de teſtam.

Non obſtat etiam glo. in auth. de non elig. ſec. nub. quia hoc ſolùm dicit, iniquum videri, quòd vxor alatur à viro non ſoluta dote, per d. l. ſi donaturus, §. 1. & hoc Couar. faretur: ſed ex eo non ſequitur vxorem poſſe à coniugali conſortio expelli; ſed maritum poſſe promiſſorem conuenire ad ſoluendam dotem, & iudicem curare debere; vt omninò ſoluatur.

Neque etiam obſtat d. c. per veſtras, de don. int. vir. & vxo. qnia idem Couar. dicit illũ tex. reſponſione non indigere: Sed tamen mihi videtur refragari: quia præſupponit vxorem à viro fuiſſe dimiſſam ex ea cauſa, quòd dote ſibi non ſoluta non poſſet onera matrimonij ſuſtinere, & Rom. Pontifex Archiepiſcopo Genuenſi præcipit, *vt cum ſatis poſſit viro credi modicum dotis, cui creditum eſt corpus vxoris, faciat eidem dotem ſub ea, quam poteſt, cautione præſtari, vel eam alicui mercatori mitti, vt de parte honeſti lucri maritus poſſit onera matrimonij ſuſtentare, ne occaſione dotis detenta, vxor à viro dimiſſa, ſeu vir, qui dimiſit vxorem, adulterij reatum incurrat*: ex quibus verbis apparet, quòd maritus vxorem dimiſſam propter dotem non ſolutam, non cogitur recipere, niſi dos eidem ſoluatur, præſtita idonea cautione de ea reſtituenda in caſu, quo debeat reſtitui, vel apud idoneum mercatorem deponatur, vt ex parte honeſti lucri poſſit onera matrimonij ſuſtinere: Vnde per iſtum tex. comm. Doct. ſententia videtur poſſe defendi.

10 Neque obſtat, quòd matrimonium etiam quòad ſeparationem thori, iudicio eccleſiæ non poſſit dirimi, d. c. porrò, de diuor. quia hoc eſt intelligendũ de perpetua ſeparatione thori, vt ille tex. loquitur, & ità Decia. intelligit in conſ. 33. nu. 2. lib. 2. nõ autẽ de ſeparatione temporali, vt in caſu propoſito, quo vxor ſoluta dote, illicò ad thorum debet reſtitui, vt ibidem exprimitur.

Quod ego confirmo: nam, & ſi tanta ſit viri ſæuitia, vt mulieri trepidanti non poſſit ſufficiens ſecuritas prouideri, non ſolùm non debet ei reſtitui, ſed ah eo potius amoueri, c. litteras, in fin. de reſtit. ſpolia.

11 Neque obſtat, quòd ius diuinum non poſſit tolli à iure humano: quia nihilominus poteſt declarari & diſtingui, vt colligitur ex d. c. litteras, & d. c. per veſtras, & c. per venerabilem ad fin. verſ. medium, qui filij ſint leg. glo. & Doct. in l. vlt. ſi contrà ius vel vtil. pub. Bart. in prima conſtit. digeſt. in princ. nu. 6. verſ. ſed quamuis, & in l. omnes populi, nu. 22. & ſeq. de iuſt. & iur. Bal. in l. reſcripta, nu. 9. de prec. ib. Imp. offer. Anch. in clem. 1. §. ſanè, il 2. verſ. quærit, de vſur. & conſ. 330. num. 9. & conſ. 373. num. 3. Abb. in c. ſignificatum, nu. 3. de regular. Fely. in c. quæ in eccleſiarum, col. 2. & 3. de conſtit. & in c. ex parte, il primo, nu. 10. verſ. vtrum Papa, de offic. de leg. Io. de Selua, de beneſ. par. 3. q. 8. nu. 11. idem Couar. in eadem epito. lib. 4. decret. par. 2. cap. 6. §. 9. nu. 2. & var. reſol. lib. 3. cap. 13. nu. 9. ad fin.

12 Illud verò non recipit dubitationem, quin pater diues poſſit cogi alimenta præſtare filiæ, quæ dote non promiſſa contraxit matrimoninm, & conſequenter is dotem etiam debeat conſtituere, glo. in l. obligamur, §. lege, ff. de actio. & oblig. quod ſuperiori etiam titulo nu. 5. & ſeqq. diximus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Hæres patris poteſt cogi ad dotandum eius filiam à ſtatuto excluſam à ſucceſſione, & num. 7. & 9. & infrà.*

2 *Filia ab inteſtato ſuccedit vnà cum filijs maſculis ex æquis partibus.*

3 *Filia non poteſt priuari legitima, quæ iure naturæ eſt debita.*

4 *Filia iuſtè exhæredata, dotem petere non poteſt.*

5 *Frater tenetur dotare ſororem exhæredatam à patre, quæ non habet vndè poſſit dotari.*

6 *Fraus excogitata aduerſus vnum, non nocet quòad alium.*

8 *Officium iudicis, quod competit pro alimentis, tranſit contrà hæredes patris.*

9 *Dotandi onus tranſit ad hæredes; & infrà extendit.*

10 *Hæredes omnes debent fœminas dotare pro hæreditarijs portionibus: quandò teſtator iuſſit ſimpliciter eas dotari.*

11 *Hæredes etiam extranei tenentur dotare filias teſtatoris.*
*Obligationis conditio ex perſona hæredis non mutatur, ibidem, & nu. 16.*
12 *Filia teſtatoris debent dotari ab hæredibus etiam extraneis, ſcriptis in teſtamento; quamuis ſint præterita, & nolint dicere teſtamentum nullum.*
13 *Filia excluſa à ſtatuto propter dotem, etiam ſi ſit nupta dotem petere poteſt.*
14 *Neptis ex filia etiam illegitima, debet dotari ab hæredibus aui; quandò aliter dotari non poteſt, & intelligitur pro quantitate alimentorum.*
15 *Hæres etiam minor 25. an. ex perſona defuncti tenetur eius filias dotare.*
16 *Frater tanquàm hæres patris tenetur dotare ſororem excluſam ab hæreditate patris; quamuis ex bonis matris dotari poſſit.*
17 *Filius tenetur dotare filiam eius, cuius bona ad eum ſunt deuoluta.*
18 *Fiſcus nec in bonis vacantibus vt hæres ſuccedit, neque ex maleficio in bonis publicatis hæres eſt; ſed cum onere ſuccedit, & ſuprà.*
19 *Frater non tenetur dotare ſororem excluſam à ſtatuto, ſi velit ſtatuto renuntiare, & de iure communi ſuccedere.*
20 *Legi, quæ principaliter reſpicit priuatam vtilitatem, vnuſquiſque renuntiare poteſt.*
21 *Filius, qui eſt hæres inſtitutus cum filia, pro qua pater dotem promiſit: an teneatur totam dotem ſoluere, & infrà; & ſi extraneus ſit hæres inſtitutus cum filia; an teneatur integram dotem præſtare, vel pro portione hæreditaria, ibidem, & infrà.*
*Intellectus l. 1. §. filiam, verſ. conſequens, ff. de collat. contrà Rom. & alios, ibidem.*
22 *Collatio in extraneis locum non habet.*
23 *Filia, quæ ſuccedit, quandò dotem conferre debeat, & ſuprà.*

## An hæredes eorum, quibus onus dotandi incumbit; in eodem onere ſuccedant. Tit. XVIII.

Nvnc videndum eſt, an hoc onus dotandi tranſeat ad hæredes eorum, quibus eſt iniunctum: Et quidẽ iſte articulus videtur difficilis: quia Dyn. qui in hac legali ſapientia eſt ſummæ prudentiæ & auctoritatis; variauit, vt Bar. refert in l. ſi marito, §. ſi voluntate, nu. 9. ff. ſol. mat. & Paul. Caſt. ibidem, nu. 4. & Bar. in l. poſt dotem, nu. 23. ad quem locum ſe remittit, obſcurè loquitur, & Bal. ſibi etiam non conſtat, vt latè ſcribit Cor. in conſ. 290. nu. 10. lib. 3. Veruntamẽ
1 Bar. in d. §. ſi voluntate, nu. 9. dicit verius eſſe, quòd hæres patris poſſit cogi ad dotandum eius filiam.
2 Quod de iure communi non poteſt intelligi: quia filia ab inteſtato vnà cum filijs maſculis ex æquis portionibus ſuccedit, l. lege, 12. tab. C. de legit. hæred. & l. maximum vitium, de lib. præter. & ità animaduertit Paul. Caſt. in l. ſi ſocer, in prin. nu. 4. verſ. ſed quid ſi fuit maritata, ff. ſol. mat.
3 Si verò conditum ſit teſtamentum, filia ſine iuſta cauſa non poteſt legitima iure naturæ debita priuari, §. aliud quoque capitulum, in auth. vt cum de appell. cogno. & auth. nouiſſima, de inoff. teſtam. coniuncto c. ſi pater, de teſta. lib. 6. Ex legitima autem tanquàm debito bonorum ſubſidio & proprio patrimonio dotari poteſt; cum in dubio etiam dos congrua intelligatur, quæ legitimam non excedit, vt paulò poſt dicemus. Quod ſi filia ex maiori parte fuerit hæres inſtituta, multò magis ſe ipſam ex bonis paternis dotare poterit.
4 Sed ſi filia iuſtè ſit exhæredata; ſicut à patre dos ei potuit denegari, ità etiam ab hærede poteſt excludi: quia nulla in eum tranſit obligatio; nam ingratitudo, quæ eſt cauſa exhæredationis, tollit omne debitum ipſius patris, d. §. aliud quoque capitulum, & ſeq. in auth. vt cum de app. cognoſ. & §. optimè, in auth. de nupt. Rom. in l. poſt dotem,
5 nu. 64. ad fin. ff. ſol. mat. Sed in hoc caſu filius, ſi ſit ex eodem patre natus; tenetur ſororem inopem dotare, non quidem iure hæreditario, ſed iure proprio, l. cum in plures, §. cum tutor, ff. de admi. tuto. Bal. Nouel. in l. 1. nu. 111. ff. ſol. mat. quod eſt notandum: quia ipſe ſentit ingratitudinem à filia aduerſus patrem commiſſam, ei non obeſſe in iure,
6 quod ſibi aduerſus fratrem competit: nam fraus ab aliquo excogitata aduerſus vnum, ei non nocet, quòad alium, l. ait prætor, §. 1. ff. quæ in fraud. cred. & l. filius emancipatus, §. maritus, verſ. an ideò teneri, ff. de falſ.

Sin autem filia iniuſtè ſit exhæredata, habet querelam inofficioſi teſtamenti, per quam reſciſſo teſtamento patri ſuccedit ab inteſtato, l. poſthumus, §. ſi quis, ff. de inoff. teſtam. & l. ſi quis filium, C. eodem tit.

Item Bar. in l. poſt dotẽ, nu. 23. & in d. l. ſi marito, §. ſi voluntate, nu. 9. hoc ſolùm ſcribit, quòd dos ad quemcunque reuertatur, cum onere ſuo tranſit, vt iterùm filia dotetur, per l. ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc. vbi dicit eſſe caſum, & miratur, quòd nullus in hoc propoſito eam allegauerit, & quid fuerit additum per auth. ſed quamuis, de rei vxo. actio. declarat; & videtur ſentire, quòd ſi dos non fuiſſet data filiæ, & poſteà reuerſa ad hæredem patris, ipſe non teneretur eam dotare, vt Cor. intelligit in d. conſ. 290. nu. 10. lib. 3.

7 Sed, quòd hæres patris teneatur filiam dotare, poteſt intelligi, vt habeat locum, ſi extat ſtatutum, quòd extantibus filijs maſculis, filiæ non ſuccedãt, quod quidem ratione conſeruandæ agnationis per vniuerſam ferè Italiam obſeruatur. Nam in hoc caſu hæres patris filiam excluſam dotare debet: quia bona, ad hæredes tranſeunt cum ſuo onere, ſicut cum onere alimentorum, l. ſi quis à liberis, §. item reſcriptum, de lib. agnoſc. Bart. in l. ſicut, §. ſi debitori, num. 1. ff. quibus modis pign. vel hypoth. ſolu. Bal. in l. vlt. nu. 3. de dot. prom. qui adducit Bar. poſt Dyn. in d. l. ſi marito, §. ſi voluntate, num. 9. ff. ſolu. matrim. quem Rom. etiam ſequitur in l. 1. num. 15. & in d. l. poſt dotem, nu. 65. eod. tit. & Paul. Caſtr. in d. §. ſi voluntate, num. 4. & Bal. Nouel. in d. l. 1. nu. 110. Et hoc quidem naturalem habet æquitatem: quia iniquum eſſet, quòd filia ab hæreditate, & dote excluderetur, quæ iuſtitiæ naturalis poteſt ſufficere, l. ſcire oportet, §. ſufficit, ff. de excuſ. tuto. vt latè explicat Corn. in d. conſ. 290. nu. 10. verſ. prætereà, lib. 3.

Nec obſtat, quòd pater non cogitur dotare filiam iure obligationis, & actionis, ſed officio iudicis, l. qui liberos, de ritu nupt. quod cum ſit perſonale, non poteſt ad hæredes tranſire, vt Dyn. cenſuit in d. l. ſi marito, §. ſi voluntate, ff. ſolu. matrim.

quia

Digitized by Google

quia in d.l.in inſulam,in princ.aliud ſenſit, & Bar.
8 ſequitur in d.§.ſi voluntate, nu.9. Nam officium iudicis, quod pro alimentis cōpetit, tranſit etiam ad hæredes, d.l.ſi quis à liberis, §.item reſcriptum, de lib.agnoſc. Cyn.in l.alimenta, in fin.C.de nego. geſt.& Paul.Caſtr.in l.ſi ſocer,in prin.nu.4.ff.ſolut. matr.& Soz.ſen.in conſ.57.nu.5.lib.4. & Ruin. in conſ.200.nu.4.lib.1.

9 Quod multò magis eſt recipiendum, ſi ſtatutum excludat filias à ſucceſſione patris propter maſculos, qui tenentur eas dotare, vt idem Soz.ſubiunxit d.nu.5. in fin.

Quinimò, ſi ſtatutum dicat, quòd filia à ſucceſſione patris à filio excludatur, & debeat dotari, ſi filia nupſerit non cōſtituta ſibi dote à patre; illam ſine dubio petere poteſt, & maximè ſi ſtatutum dixerit, quòd filij maſculi pro dote conſtituenda ſint obligati, & bona hæreditaria ſint hypothecata, Paul. Caſtr.in d.l.ſi ſocer,in princ.nu.4.ff.ſolut. matr.& in conſ.73.in prin.lib.1. & Soz.d.conſ. 57. nu.7. lib. 4. Neque enim filia debet eſſe deterioris conditionis ea ratione, quòd ſit nupta tempore mortis patris: nam ſufficit, quòd non ſit dotata: quia ſi pater propter paupertatem nō potuit eam dotare, vt ſtatutum diſponit, iniquum eſſet, quòd auctis facultatibus ex eo ſolo, quòd nupta ſit, à beneficio ſtatuti excluderetur, Paul. Caſtren. in d. conſ.73.nu.1.in fin.lib.1.

10 Quod autem diximus onus dotandi ad hæredes tranſire, extenditur primò, quòd ſi teſtator iuſſerit, fœminas dotari; ab omnibus hæredibus pro hæreditarijs portionibus debeant dotari; quamuis ſint filiæ vnius & ſorores alterius, Corn. conſ.197. nu. 15.& ſeqq.lib.1.

11 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi extranei ſint hæredes inſtituti: quia ex perſona hæredis non mutatur conditio obligationis, l.2.§.ex his, de verb.oblig. & quia hæres extraneus non poteſt recuſare, quod defunctus non potuit, l.poſtulante, in princ.ff.ad Treb.Rui.conſ.200.nu.4.lib.1. Quod fauore dotium, multò magis eſt recipiendū, l.ſi ego, §.1.ibi, *ſed benignius eſt*, ff.de iur. dot. Sed in hoc caſu puto aduertendum, quòd cum ſtatutum filias excludat fauore agnationis, non poteſt habere locum, ſi extranei ſint hæredes inſtituti: Sed hoc à Doctorib. controuertitur; & ne propoſitam conuentionum materiam tranſgrediamur, videndum eſt apud Paul.Caſt.in conſ.323. incip.ſuper pūcto,lib.1.& Alex.in l. Gallus, §. & quid ſi tantùm, num.16. verſ.circà ſecundùm, de lib.& poſth.& in l.filiæ dotem,nu.6. & Dec.num.5.C.de collat. & Albert. Bru. in tract. de ſtatut. quòd extantib.maſcul.fœmi.non ſucced. art.10.q.40. in 2. membro, & vtrinque latè diſſerit Soz.iun.in d. §. & quid ſi tantùm, nu.95.cum ſeqq.

12 Tertiò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi pater extraneum hæredem inſtituit, & filiam præterijt, eaq́. nolit dicere teſtamentum nullum; ſed ſimpliciter dotem petere, Bald. in l.vlt. num.8. ff. ſol.matr.

13 Quartò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi filia nulla dote conſtituta nupta fuerit: quia filia excluditur à ſtatuto propter dotem, & dos eſt conſtituenda pro oneribus matrimonij, c.per veſtras, de donat. int.vir.& vxor. & l. pro oneribus, C. de iur.dot. Paul.Caſtren.in d.l.ſi ſocer, in princ. num. 4.ff.ſol.matrim.& in d.conſ.73.nu.1.ad fin.lib.1.& Soz.in d.conſ.57.nu.5.& 7.lib.4.cum alijs citatis.

14 Quintò extenditur, quòd hæres etiam aui materni teneatur dotare eius neptem ex filia etiam illegitima; quandò aliter dotari non poteſt, quemadmodùm auus ipſe tenetur, vt conſuluit Abb.in conſ.115.in princ.lib.2. & ità deciſum fuit in Rot. apud Illuſtriſs.D.Card. Seraph. tunc temporis ſacri Palatij Apoſt. Auditorem in Rom.de Veroſpis, die 21. Iunij 1568. Sed huiuſmodi dos non debet excedere alimentorum quantitatem, quæ filiæ ſpuriæ congruit, vt idem Abb.ſcribit in d.conſ.115.in princ.verſ.attamen dico.

15 Sextò extenditur, quod hæres teneatur dotare, etiam ſi ſit minor 25. ann. neque enim dicitur donare: quia id nō facit ex perſona ſua; ſed tanquàm hæres ex perſona defuncti obſtrictus: & in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtit, l. rem legatam, de adim.lega. Rui.in conſ.200.nu.4.lib.1.

16 Septimò extenditur, quòd filius tanquàm hæres patris teneatur dotare ſororem ab hæreditate excluſam, etiam ſi ex bonis ei relictis in teſtamento matris poſſit dotari: quia etiam ſi erat diues debuit à patre dotari ex bonis paternis, l.vlt. de dot. prom.quòd Bar.etiam ſenſit in l.1. §.nec caſtrenſe, num. 8. verſ.nec obſtat, ff. de caſtren. pecul. Vndè obligatio patris defuncti ex perſona hæredis non debet immutari, d.l.2.§.ex his, de verb. oblig.& ità extendit etiam Rui.in d.conſ.200.nu.4.verſ.quamuis igitur, lib.1.

17 Octauò extenditur, quòd ſi bona ad fiſcum fuerint deuoluta; fiſcus ſimiliter teneatur dotare filiam ex bonis fiſco acquiſitis: quia bona tranſeunt ad fiſcum cum onere ſuo, l.in inſulam, in prin.ff.ſol. mat.Bal.in d.l.vlt.nu.8.aliàs 9. verſ. & idem dico, de dot.prom. Affli.in c.1.§.prætereà, verſ.gloſſ.3. nu.8.quæ ſit prima cauſ.beneſ. amitt. Ripa in l. ex facto, §.ex facto, nu.9. ff.ad Treb. Cæph. conſ. 160.
18 nu. 10. Quod eſt notandum, quia nec in bonis vacantibus fiſcus ſuccedit vt hæres, Bart. in rubr.de acq.hæred.nu.4.& Alc.ibidem num.17. Corn.conſ. 324.nu.8.verſ.& hoc probatur, lib.4. Et ſimiliter, ſi propter maleficiū fiat publicatio bonorum, fiſcus neque re, neque nomine, hæres eſt; ſed eſt ſucceſſor vindictæ, neque enim ſuccedit per repræſentationem; ſed per annihilationem perſonæ, l.ſi conſtante, §.vlt.& ibi Bal.& alij, ff.ſol.mat.& Abb. conſ.29. nu.4. lib.2. Sed tamen fiſcus tenetur ſoluere debita illius, cuius bona ſunt publicata, l. non poſſunt, & l.in ſumma, ff.de iur.fiſc.

19 Sed, quòd diximus hæredem teneri ad dotādum filiam excluſam ex diſpoſitione ſtatuti; debet reſtringi, vt habeat locum, niſi maſculus, qui filiam excludit, velit renunciare ſtatuto, & admittere filiam ad ſucceſſionem, ſicuti à iure communi vocatur, l.ſi quis in conſcribendo, C.de pac. Bal.in l. maximum vitium, nu.12. de lib. præter. & in l.vlt, num.12.verſ.ex hoc arguitur, C.de pac.& ſequitur Paul.Caſtr.in l.Titio centum, §.Titio genero, num. 10.verſ.item quæritur, quid ſi maſculus, de cond.& demon. & Rom. in l. ſtipulatio hoc modo concepta, nu.13.verſ.prætereà, & nu.14.de verb. oblig. & Albert. Bru. in tract.de ſtatut. exclud. fœm. prop. maſc.art. 10.q.2.num.2.verſ.& ex prædicta concluſione, & Tiraq.de iure primig.q.24.nu.5. & 3.

20 Et hanc opinionem ego confirmo, quia, quandò lex aliquid conſtituit & principaliter reſpicit priuatam vtilitatem; tacita intelligitur conditio, ni-

ſi ij, quorum vtilitas agitur, aliud velint, l. 1. §. inde quæritur, ff. de oper. nou. nunc. Rapha. Cuma. conſ. 50. nu. 3. Abb. q. 2. nu. 12. verſ. primùm, & infrà, ergò huiuſmodi ſtatuta, quæ fœminas, & eorum deſcendentes excludunt propter maſculos, intelliguntur, ſi ipſi velint vti beneficio ſtatutorum.

Neque obſtat, quòd publicam reſpiciant vtilitatem, vt familiarum dignitas conſeruetur, l. 1. §. pe. verſ. publicè enim intereſt, de vent. inſpic. & nemo iuri publico poſſit renuntiare, c. ſi diligenti, de fo. comp. & l. ius publicum, ff. de pac. quia id principaliter pertinet ad commodum priuatorum; licet cedat etiam ad fauorem publicum, arg. l. 2. & ibi Bar. in fi. ff. ad Maced. & idē Bart. in l. 1. nu. 12. verſ. tertia eſt quędam vtilitas, ff. ſol. mat. & hoc in proprijs terminis Rom. etiam ſenſit in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, nu. 14. de verb. oblig. & Tiraq. de iure primig. d. q. 24. nu. 18.

Hoc etiā loco eleganter quæritur, ſi pater dotē pro filia promiſerit, & priuſquàm ſoluerit, eadem filia, & filio hęredibus inſtitutis, deceſſerit; an onus ſoluendi dotem promiſſam, ad filium & filiā pertineat? Dixerit aliquis, hoc onus ad vtrunque pro hæreditarijs portionibus pertinere, l. 1. C. de hęred. acti. Cor. conſ. 197. nu. 15. in fi. & 16. lib. 1. Sed Rom. aliud cenſuit in l. poſt dotem, nu. 66. ff. ſol. matrim. quòd imò ipſa filia teneatur ſoluere totam dotem: quia fratrem cohæredem pro ea parte, pro qua adſtringi poterat debet liberare: idemq́. dicit, ſi extraneus vnà cum filia eſſet hæres inſtitutus, & ad-
21 ducit l. 1. §. filiam, in verſ. conſequens, ff. de collat. dot. quem dicit eſſe caſum mirabilē, & ſing. & ſubdit, quemlibet contrarium eſſe dicturum; niſi ſciret eam legem, quod tanquàm nouum & inauditum, putat cordi eſſe affigendum: ſed conſimilis eſt tex. in l. 2. C. de colla. & Romanum ſequitur Alex. in d. l. poſt dotem, nu. 23. & Iaſ. in l. auus, in prin. nu. 7. ff. de pac. & in l. huiuſmodi, §. cum pater, nu. 5. de leg. 2. Verùm, ſi quis mentem & rationem illius legis intelligat, protinus deſinet admirari. Nam filia, quæ cum filio ſuccedit patri, debet dotem conferre, d. l. 2. C. de colla. & d. l. 1. & tot. tit. ff. de coll. dot. quod quidem ratione ſeruandæ æqualitatis inter liberos inductum eſt, l. illud, C. de colla. In hoc autem caſu collatio dotis per modum liberationis fieri debet, vt ſcribit Bar. in d. l. 1. §. filiam, in fin. & probatur ex d. l. 2. C. de collat.

Ex hoc autem deducitur, Rom. alioqui iuriſperitiſſimum errore, ni fallor, lapſum eſſe, dum cenſuit d. l. 1. §. filiam, verſ. cōſequens, habere locum, etiam
22 ſi extraneus vnà cum filia ſit hæres inſtitutus: quia dos ei conferri non debet: nam in extraneis ceſſat ratio ſeruandæ æqualitatis, Bar. in l. pater filium, nu. 7. ff. de colla. dot. & Bal. in l. quoniam nouella, nu. 1. verſ. pro regula, & nu. 4. verſ. ſexta regula, C. de inoff. teſta. & Bart. in l. ſi emancipati, num. 10. & Bal. nu. 11. verſ. ſecundo modo dicitur, cum ſeqq. C. de colla. Amplius dico, quòd d. §. filiam, & d. l. 2. C. de colla. expreſsè loquuntur, quandò filius, & filia, ſuccedunt patri ab inteſtato: quia eo iure condito teſtamento non habebat locum collatio, niſi à patre id eſſet dictum, vt colligitur ex l. 1. C. de collat. Et quidem filiæ antè ius nouiſſimum authenticorum, ità demùm dotem in medium fratribus conferre tenebātur, ſi vel ab inteſtato ſuccederent, vel contrà tab. peterent bonorum poſſeſſionem, l. filiæ dotem, C. eod. tit. Ex hoc autem datur intelligi, quòd, ſi eſſent hæredes inſtitutæ, & peterent bonorum poſſ. ſecundùm tab. non tenerentur dotem fratribus conferre: Vndè apparet, dicta iura non poſſe intelligi, quandò extraneus cum filia eſſet hæres inſtitutus, vt Rom. exiſtimauit: Item, ſi filius & filia hæredes eſſent inſtituti, & collatio à patre eſſet prohibita in teſtamento, iux. auth. ex teſtamento, de colla. tunc etiam onus ſoluendæ dotis ad vtrunque pro hæreditarijs portionibus ſine dubio deberet pertinere: quia filia non teneretur dotem conferre, & conſequenter nec filium cohæredem liberare.

Præterea puto eſſe aduertendum, quòd ſi filia ab hæreditate patris abſtineat, onus ſoluēdæ dotis ad filium, qui ſolus eſt hæres, debet inſolidùm pertinere: quia nihil tenetur conferre, l. vlt. ff. de collat. dot. & l. 2. §. ſi tres, ff. de colla. bon. Alex. in l. ſi emancipati, nu. 13. C. de colla. Vndè obligatio defuncti, quæ oritur ex promiſſione dotis; tranſit ad hæredem, qui eius vicem gerit, l. 1. C. de hæred. actio.

23 Simili modo, ſi pater dedit dotē filiæ, eamq́. ex vncia; filium verò ex reſiduo hæredem ſcripſerit, quæritur; an filia dotem conferre debeat? Et quidem in hoc caſu diſtinguēdum eſt, aut pater dixit, inſtituo filiam hæredem ex vncia: quia dotē ei dedi: & tunc intelligitur voluiſſe dotem eius eſſe precipuam; ergò non tenetur eam conferre, vt ſenſit gloſſ. in l. ex parte, §. inſtituto, ff. fam. erciſc. & probatur ex l. emptor, §. vlt. ff. de reiuend. Aut vero pater filiam ex vncia ſimpliciter hæredem inſtituit; & tūc ſine dubio tenetur dotem filio conferre, & vndecim vncias ei præſtare, & ità diſtinguunt Raph. Fulg. in l. ſi emancipati, num. 9. Rom. eod. num. 9. & Alex. nu. 13. C. de collat. Et filia debet ſibi imputare, ſi adiuerit hæreditatem: quia liberum eſt ei adire, vel abſtinere, l. neceſſarijs, de acqui. hæred. §. ſui autem & neceſſarij, in fin. verſ. ſed his prætor permittit, Inſtit. de hæred. qual. & differ. Nam ſi abſtineat, non tenetur conferre, d. l. vlt. ff. de collat. dot. & l. 2. §. ſi tres, ff. de colla. bon. Alex. in d. l. ſi emancipati, nu. 13.

## *SVMMARIVM.*

1 *Pater in dubio præſumitur dotem filiæ ex bonis ſuis non filiæ conſtituiſſe, etiam ſi diues ſit, ſed reſtringitur, niſi filia ſit naturalis, nu. 4. & 6.*
2 *Officium eſt paternum dotem dare pro ſua progenie.*
3 *Ratio eſt inepta, quæ in propoſito non deſeruit.*
5 *Tutor & curator non præſumitur dotem conſtituiſſe pupillæ vel adultæ, de bonis proprijs.*
7 *Liberalitatis appellatione in perſonis coniunctis & neceſſarijs debitum naturale intelligitur.*
8 *Pater intelligitur dotare filiam de bonis ſuis: etiam ſi dixerit: de bonis ſuis & filiæ.*
9 *Copula æqualiter diuidit: ſed poſita inter perſonas, in quibus eſt ordo neceſſitatis, intelligitur ordine ſucceſſiuo.*
*Item ratione ſubiecta materia nu. 10.*
11 *Pater intelligitur dotaſſe filiam de bonis ſuis, non filiæ, etiam ſi ſit emancipata.*
12 *Pater tenetur dotare filiam, non iure patriæ poteſtatis; ſed iure ſanguinis, & legitimæ propagationis.*
13 *Pater præſumitur dotaſſe filiam de bonis ſuis, etiam ſi ſit adminiſtrator bonorum filiæ.*
14 *Intellectus l. Neſennius, ff. de nego. geſt.*

*Pater*

15 *Pater non præſumitur dotaſſe filiam de bonis ſuis, niſi pro modo facultatum; ſi dixit de bonis ſuis & filiæ: ſed ſi ſimpliciter promiſerit certam quantitatem, latè diſſerit, vt infrà.*
16 *Cauſa limitata limitatum producit effectum;*
17 *Intellectus l. vlt. de dot. prom. & per tot. tit.*
18 *Lex ſcripta, etiam ſi dura videatur; debet ſeruari.*
19 *Pater, qui certam quantitatem pro dote filiæ promiſit, non poteſt vltrà, quàm facere poteſt, condemnari, & infrà.*
20 *Renuntiatio non præſumitur.*
21 *Intellectus l. pen. ff. de iur. dot.*
22 *Præſumptio in rebus claris locum non habet.*
*Pater, qui dixit ſe dotare filiam de bonis ipſius filiæ; non poteſt intelligi de bonis ſuis promiſiſſe, ibid.*
23 *Pater ex coniecturis etiam poteſt intelligi dotem de bonis filiæ promiſiſſe, & nu. 25.*
24 *Patris declaratio an præiudicet filiæ; diſtinguit.*
25 *Pater, qui dotauit filiam de bonis ſuis, & ipſius filiæ; an videatur ſimiliter dotaſſe aliam filiam.*
26 *Pater poteſt maiorem dotem pro vna, quàm pro alia filia conſtituere.*
*Dotes inæquales diuerſis rationibus pro filiabus poſſunt conſtitui, ibid.*
27 *Pater non intelligitur dotem pro filia de bonis ſuis tantùm promiſiſſe; quandò dixit, computato omni & toto eo, quod filiæ debet ex bonis maternis, vel ex alia quacunque cauſa: & moceratur nu. 28.*
28 *Pater de bonis ſuis intelligitur dotem pro filia dediſſe vel promiſiſſe; quandò dedit vel promiſit nomine propio vel ſimpliciter; ſecus ſi dederit vel promiſerit nomine filiæ.*
20 *Dos data vel promiſſa ab extraneo, præſumitur data vel promiſſa animo donandi, niſi nomine mulieris tanquàm gerens eius negotium, dederit vel promiſerit, & nu. 33.*
30 *Pater, qui ſimpliciter pro filia dotem dedit, intelligitur nomine filiæ, & de bonis ipſius dediſſe: quandò filiæ prius de bonis ſuis promiſit; quod tamen reſtringit, & obiectis reſpondet.*
31 *Intellectus l. vxorem, §. pater naturalis, de leg. 3. & nu. 28. & 32.*
32 *Pater, qui dedit vel promiſit dotem pro filia naturali tantùm, quæ ex bonis ſuis dotari poteſt, non intelligitur dotaſſe de bonis proprijs; ſed filiæ: quod reſtringit & declarat.*
34 *Pater, qui ſoluit dotem pro filia, quam auus tenebatur dotare, præſumitur ſoluiſſe de bonis aui.*
35 *Auus quandò intelligatur dotem nepti ex filio de bonis ſuis conſtituiſſe, & nu. 38.*
36 *Pater non præſumitur dotem filiæ conſtituiſſe de bonis matris.*
37 *Præſumptio non adaptatur ad id, quod non eſt iuridicum.*
39 *Mater non præſumitur dotem filiæ conſtituiſſe de bonis ſuis; ſed filiæ, quod limitatur.*
40 *Frater non præſumitur dotaſſe ſororem de bonis ſuis; ſed ipſius ſororis; quod limitatur, ibidem, & nu. 41.*
42 *Pater, qui cum fratribus bona poſſidet, & dotem promiſit vel dedit filiæ ſuæ de bonis communibus; an præſumatur de ſua portione promiſiſſe, vel dediſſe.*
43 *Socius omnium bonorum an teneatur filiam alterius ſocij dotare de bonis communibus.*
44 *Dos finita ſocietate filiæ conſtituta, debet patri imputari, etiam ſi filiæ alterius ſocij de bonis communibus fuerint dotatæ.*

## Ex quibus bonis dos conſtituta intelligatur. Tit. XIX.

DIximus, à quibus perſonis dos debeat conſtitui, & conſequẽter à quibus poſſit intelligi conſtituta: ſequitur videre, ex quibus bonis conſtituta intelligatur.

Et quidem in primis quæret aliquis, ſi pater ſimpliciter dotauerit filiam, quæ proprias habet facultates; an dos ex bonis patris, vel
1 filiæ intelligatur conſtituta? Huic breuiter reſpondetur, patrem in dubio videri ex bonis ſuis, non autem ipſius filiæ dotem conſtituiſſe, l. vlt. de dot. promiſſ. eaq. decidendi ratio in ea lege exprimi-
2 tur, quòd *ex legibus non eſt incognitum, paternum omninò eſſe officium dotem dare pro ſua progenie.* Quamobrem euidenter præſupponitur hoc onus dotandi filiam patri iniunctum eſſe, etiam ſi filia abundet facultatibus, ex quibus dotari poſſit; alioqui illa ratio eſſet inepta, quæ in propoſito non deſeruiret: quod abſurdum foret, arg. l. quidam cum filium, poſt princ. verſ. in eo autem, qui adoptauit, de verb. oblig. & l. ſed ad vltro, §. 1. ff. de negoc. geſt. Nam ratio nihil aliud eſt, quàm inconuincibilis propoſitio, Bald. in rub. extrà, de ſum. Trin. & fide Catho. & ideò illa non eſt recta ratio, quæ neceſſariò non concludit, Signor. conſ. 4. num. 1. verſ. quod de claro, Ripa in c. ſi quandò, num. 29. de reſcrip. & quod non iuſta ratione dicitur, deridendum eſt, d. l. ſed an vltrò, §. 1. & Rom. in l. cum quidam, §. quod dicitur, nu. 6. de acqui. hæred.

Neque obſtat, ſi aliquis dixerit, quòd cum filia poſſit dotari ex bonis proprijs, pater non præſumitur velle ſuum iactare patrimonium, l. cum de indebito, ff. de probat. quia huic obiecto reſpondet gl. in l. 1. in verbo, ſemper, ff. ſol. mat. quòd illa regula reſtringitur, vt non habeat locum in caſu propoſito fauore dotis, quæ ſemper & vbique eſt præcipua, vt in ea lege dicitur, & in ambiguis pro dotibus præſumendum eſt, c. vlt. de re iud. & l. in ambiguis, ff. de iur. dot.

4 Sed, ſi hæc ratio eſſet vera, ſequeretur, quòd fauore dotis idem eſſet dicendum, ſi pater ſimpliciter dotauerit filiam naturalem: quod verum non eſt: quia pater non præſumitur eam dotare de ſuo, ſed de bonis ipſius filiæ, l. vxorem, §. pater naturalis, de lega. 3.

5 Item ſequeretur, quòd tutor, vel curator, fauore dotis præſumeretur dotare pupillam, ſeu adultam, cuius tutelam vel curam gerit, ex bonis proprijs; quod ſimiliter verum non eſt, l. cum poſt, §. 1. & ibi Bar. ff. de admi. tuto.

6 Vndè huius præſumptionis nulla alia ratio reddi poteſt, quàm quæ exprimitur in d. l. vlt. de dot. prom. quòd paternum ſit officium dotem pro ſua dare progenie; & intelligitur de naturali & legitima, per d. l. vxorem, §. pater naturalis de lega. 3. vt poſteà dicemus: Neque quiſquàm ſanæ mentis dixerit, patrem dotando filiam diuitem, quæ ſit legitima & naturalis, ſuum iactare patrimonium: quia fungitur officio ſuo; & ad hoc poteſt etiam compelli, l. qui liberos, de ritu nup. & in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtit, l. rem legatam, in fin. ff. de adim. lega.

7 Neque ad rem pertinet, quòd in d. l. vlt. de dot.

prom. pater qui dotat filiam, dicitur vti liberalita-
te: quia in perſonis tam coniunctis & neceſſarijs
liberalitatis appellatione debitum naturale per-
ſoluitur, l. vni. C. de impo. lucrat. deſcrip. lib. 10.

8 Hæc autem ſententia extenditur primò, vt ha-
beat locum, etiam ſi pater dixerit ſe dotare filiam
de bonis ſuis, & filiæ: quia intelligitur prius vo-
luiſſe dotare de bonis ſuis, & ſi bona ſua non ſuffi-
9 ciant, de bonis ipſius filiæ. Nam, licet copula ſe-
cundùm propriam naturam æqualiter diuidat, l.
reos, §. cum in tabulis, ff. de duob. reis, & l. 1. ſi plur.
vna ſent. ſuc. cond. tamen, quandò eſt poſita inter
perſonas, in quibus eſt ordo neceſſitatis, intelligi-
tur ordine ſucceſſorio, glo. & alij in l. Gallus, §. qui-
dam rectè, de lib. & poſth. Sed in propoſito neceſ-
ſitas patrem adſtringit ad dotandam filiam; ergò
de ſuis bonis prius intelligitur dotaſſe, ſi idoneas
habeat facultates, d. l. vlt. de dot. promiſſ. Soz. ſen.
10 in l. 1. nu. 37. in fin. ff. ſol. mat. Nam copula ratione
ſubiectæ materiæ intelligitur ordine ſucceſſorio,
veluti cum feudum alicui datum fuerit pro ſe & fi-
lijs maſculis & fœminis: prius enim intelligitur da-
tum pro maſculis ſecundùm propriam naturam
feudi, & poſteà ordine ſucceſſorio pro fœminis c. 1.
§. filia, de ſucc. feud. & c. 1. §. quinetiam epiſcop. vel
abbat.

11 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi
filia ſit emancipata, d. l. vlt. de dot. prom. ibi, *vel
emancipatus, vel emancipata*, & l. profectitia, §. vlt.
12 ff. de iur. dot. Ex quo datur intelligi, quòd onus do-
tandi patri incumbit, non iure patriæ poteſtatis,
ſed iure ſanguinis, & legitimæ propagationis, vt
colligitur ex ead. l. vlt. ibi, *officium paternum pro
ſua dare progenie*, & d. l. profectitia, §. pe. ibi: *quia
non ius poteſtatis, ſed parentis nomen dotem pro-
fectitiam facit*, idemq́. colligitur ex §. vlt. eiuſdem
legis, & ſic debet extendi, l. qui liberos, de ritu nup.
quæ loquitur de liberis in poteſtate patris conſti-
tutis, vt locum habeat etiam in emancipatis.

13 Tertiò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi pa-
ter ſit legitimus adminiſtrator bonorum filiæ: quia
adhùc magis præſumitur dotaſſe ex bonis proprijs,
quàm ipſius filiæ, vt tenet Raph. Fulgo. in l. Neſen-
nius, ff. de nego. geſt. quicquid Bar. & Ang. ibidem
contradixerint, & hanc ſententiã ſequuntur Rom.
Imol. Alex. Bulgar. Iaſ. & alij in l. 1. ff. ſolu. matr. vt
ibidem refert, & aduerſus patruum ſuum tuetur
Soz. iun. nu. 168. cum ſeqq. qui etiam nu. 72. ad fin.
comm. profitetur.

Et hæc ſententia primò probatur ex d. l. vlt. de
dot. prom. quæ loquitur de filia, quæ habebat bona
matris, quorum pater eſt legitimus adminiſtrator,
l. 1. de bon. mat.

Secundò probatur ex l. profectitia, §. vlt. ff. de iur.
dot. vbi dicitur, *cum pater curator ſuæ filiæ ſui iu-
ris effectæ, dotem pro ea conſtituiſſet, magis eum
quaſi patrem, quàm quaſi curatorem, id feciſſe vi-
deri*: nam quod dicitur de patre, qui erat curator
filię, idem eſt intelligendum de eo, qui eſt legitimus
adminiſtrator bonorum ipſius filiæ.

14 Neque obſtat d. l. Neſennius, ff. de nego. geſt. per
quam Bar. & Ang. aliud ſentiunt: quia loquitur de
auia, quæ in eo caſu non tenebatur alere nepotem;
& ideò, ſi ei præſtitit alimenta, intelligitur tanquã
adminiſtrator dediſſe. Aliud autem dicendum eſt
de patre, qui tanquàm pater tenetur de bonis ſuis
filiam dotare, vt eſt caſus in d. l. profectitia, §. vlt. ff.
de iur. dot. & in d. l. vlt. de dot. promiſſ.

15 Verùm planè hæc ſententia primò debet reſtrin-
gi, vt habeat locum, quandò facultates patris poſ-
ſunt ſufficere ad eam dotem, quæ fuerit conſtituta.
Sed ſi non ſufficiant, vel quatenus non ſufficiunt,
præſumitur magis dotaſſe de bonis ipſius filiæ: quia
ratio neceſſitatis patrem non adſtringit, niſi pro
modo facultatum: ergò ratio illius legis, quæ eſt li-
mitata, debet producere effectum limitatum, l. can-
cellauerat, de ijs, quæ in teſta. del. & l. cum tale, §.
falſum, de cond. & dem. & ità Soz. ſen. reſtringit in
d. l. 1. nu. 38. & ſeq. ff. ſol. mat. Et hoc quidem nullam
habet dubitationem, ſi pater promiſit dotẽ de bo-
nis ſuis & filiæ: quia intelligitur prius de bonis
ſuis, & his deficientibus de bonis ipſius filiæ, vt de-
ciditur in d. l. vlt. de dot. prom.

Sed, ſi pater ſimpliciter dotem promiſerit, vtpu-
tà mille; intelligitur de bonis ſuis totam dotem
promiſiſſe; quamuis ad ſoluendam totam dotem
eius facultates non ſufficiant: quia, *imputandum
eſt ei, qui nimium effuſo ſermone in promptũ ſibi in-
cidit periculum*, vt dicitur in d. l. vlt. in fin. de dot.
prom. & ità intelligit Soz. iun. in d. l. 1. nu. 167. verſ.
caue tamen, qui hanc reddit rationem differentiæ:
quia, cum pater promiſit dotem de bonis ſuis, & fi-
liæ; copula hanc recipit interpretationẽ, vt prius
intelligatur de bonis ſuis promiſiſſe, ſi illa ſufficiãt,
& ſi non ſufficiant, intelligitur promiſiſſe de bonis
ipſius filiæ; ſed, ſi pater dotem ſimpliciter promi-
ſerit, intelligitur de bonis ſuis tantùm promiſiſſe:
quia de bonis filiæ nullam fecit mentionem: nam
ipſe etiam nu. 172. in fin. fatetur, hunc articulũ eſſe
valde difficilem; quamuis à communi ſententia nõ
putet eſſe recedendum, quòd pater ſuprà vires etiã
teneatur, quandò certam promiſit quantitatem.

Sed Soz. ſen. pro cõtraria opinione mouetur hac
ratione, quam Soz. iun. dicit plurimùm vrgere: quia
d. l. vlt. de dot. prom. in ſecunda dubitatione loqui-
tur, quandò pater promiſit dotem de bonis ſuis, &
filiæ: Et, quamuis in hoc caſu ſecundùm naturam
copulæ promiſſio æqualiter eſſet intelligenda de
bonis cuiuſlibet pro dimidia, l. reos, §. cum in tabu-
lis, de duob. reis, tamen propter officium paternũ
& neceſſitatẽ, quæ à legibus impoſita eſt patri; lex
illa ſic interpretatur, vt ſi pater idoneas habeat fa-
cultates, de ſuis tantùm bonis promiſiſſe intelliga-
tur. Igitur hæc ratio, quæ deducitur ex officio pa-
terno & neceſſitate, quæ imponitur patri, nõ debet
magis extendi, quã officium paternũ, & ipſa neceſ-
ſitas eũ adſtringit, c. quod pro neceſſitate, 1. q. 1. &
l. vlt. poſt prin. ibi, *quare ſi in ea cauſa*, ff. de exerc.
actio. Ex quo ſequitur, quòd, cum officium pater-
num vltrà vires ſui patrimonij nõ porrigatur, ſim-
16 plex promiſſio nõ poſſit intelligi: quia cauſa limi-
tata limitatũ producit effectum, d. l. cancellauerat,
de ijs quæ in teſta. delen. l. in agris, de acquir. rer.
dom. l. ſed ſi plures, §. ad ſubſtitutos, alias §. in ar-
rogato, de vulg. ſub. Neque enim in cauſato maior
poteſt eſſe virtus, quàm quæ manat ab influẽti po-
tenti cauſa, c. 1. §. hoc autem notandum, qui feud.
dar. poſ. Bal. in l. 1. nu. 3. ff. de ſenat. & ideò effectus
reſtringitur à potentia cauſæ: quia nemo poteſt
excedere terminos ſuæ poteſtatis, clem. paſtoralis,
verſ. cum & ſi, in fin. de re iud. Lap. alleg. 91. num. 7.
& 8. & Cur. iun. in conſ. 108. nu. 31. & hanc rationẽ,
Soz. iun. in diſputando dicit eſſe pulcherrimam, &
vrgentiſſimam.

17 Sed ipſe tuendo comm. ſententiam nu. 170. in fin. & ſeq. reſpondet, quòd, cum d.l.vlt. ad fi. dicat, patrem potuiſſe dotem pro viribus ſui patrimonij promittere; clarè oſtendit, quòd, ſi certam quantitatem ſimpliciter promiſerit, vltrà vires etiam teneatur: id quod in fin. apertius etiam declarat, dum ait, *eum, ſi ſimpliciter dotem promiſit, in ſui promptum periculum incidere*, quod nullo modo dici poſſet, ſi vltrà vires patrimonij ſui non tenerentur: quia pro viribus patrimonij potuit abſque vlla promiſſione compelli. Quod ergò in ea lege dicitur, patrem teneri, non poteſt intelligi pro viribus ſui tantùm patrimonij; ſed, vt ex patrimonio ipſius dos promiſſa verè ſolui debeat, vt colligitur ex verſ. ſi verò & ipſe ſubſtantiam: Nam, quandò illa lex dicit, patrem non teneri, vtique vult, quòd *ipſe inopia ſit penitus detentus*, vt in verſ. vbi autem ex rebus; ex quibus verbis colligitur, quòd ſi ex bonis ipſius patris dos promiſſa, etiam cum incommodo ſolui poſſit, de bonis filiæ non intelligatur promiſiſſe.

Vndè non obſtat ratio ſupradicta, quia ex hia Soz. iun. dicit eam refragari deciſioni illius legis, quæ apertè vult, patrem teneri ad quantitatem dotis promiſſam, non inſpectis viribus patrimo-
18 nij; & ideò, cum lex ità ſcripta ſit, etiam ſi dura videatur, debet obſeruari, l. proſpexit, ff. qui & à quib.

Præterea Soz. iun. ſubiungit id, quod de modo facultatum patris, & congrua dotis quantitate, à legibus conſtitutum eſt; fuiſſe inductum partim fauore filiæ, ſi pater minorem dotem vellet conſtituere, quàm eius facultates patiantur; partim fauore ipſius patris, ne in plus teneatur, quàm facere poſſit. Huic autem fauori pater ipſe poteſt renuntiare, l. ſi quis in conſcribendo, C. de pact. &, cum expreſsè promittit certam quantitatem, quæ eam excedit, ad quam poterit compelli; intelligitur renuntiare: & quidem habet, quod ſibi imputet, ſi aliquod detrimentum patiatur: quia ex facto & culpa ſua procedit; cum potuerit apertius loqui, & proſpicere ſuæ indemnitati, l. qui bona fide, §. de illo, de damn. infec. c. damnum, de reg. iur. lib. 6. l. quod quis, ff. eod. tit. coniuncta l. veteribus, ff. de pac. & d.l. vlt. in fi. de dot. prom.

Ego verò animaduerto, quòd glo. in d.l. vlt. in fin. in verbo, ſubſtantiam, circà intellectum illius legis titubat, & variè loquitur, & propter difficultatem nihil affirmat; quamuis in hanc etiam ſententiam proclinior videatur: quia primùm putat, quòd ſi pater ſimpliciter promiſit; ſecundùm menſuram ſuæ ſubſtantiæ de ſuo teneatur: quòd verò excedit, de bonis filiæ promiſiſſe intelligatur: quia non eſt veriſimile patrem vltrà vires ſuarum facultatum ſe obligaſſe, arg. l. ſi ſtipulatus, ff. de vſur. ſed poſteà ſubiungit contrarium fortè fauore dotis poſſe dici: quia d.l. vlt. videtur facere differentiam inter primum & ſecundum caſum: Sed illam differentiam Soz. ſen. explicat in d.l. 1. num. 39. ff. ſol. mat. ità vt fauori dotis non videatur refragari.

Prætereà conſidero, quòd ſi pater de bonis ſuis intelligitur integram dotem promiſiſſe, hoc ſanè debeat intelligi deducto ære alieno, ſicuti ſi hoc eſſet expreſſum, l. mulier bona, ff. de iur. dot. nam, quod tacitè agitur, pro expreſſo haberi debet, l. cum quid, ff. ſi cer. pet. & l. item quæritur, §. qui impleto, cum l. ſeq. ff. locat.

Sed d.l. mulier in propoſito non deſeruit; quia euidenter loquitur, quandò mulier omnia bona dedit in dotē, vt intelligatur dediſſe deducto ære alieno: quia illud verbum, bona, id propriè ſignificat, l. ſubſignatum, §. bona, ff. de verb. ſign. nos autem loquimur, quandò pater certam quantitatem, vt putà mille aureos pro dote filiæ promiſit: quo caſu propter æs alienum ipſius patris ſecundùm propriam verborum ſignificationem diminui non poteſt.

19 Sed rurſus conſidero, quòd, & ſi pater, qui ſimpliciter certam quantitatem promiſit, ipſo iure intelligatur obligatus de bonis ſuis dare integram dotem; tamen non poteſt vltrà, quàm facere poteſt, condemnari: quod quidem intelligitur, quatenus facultates eius patiuntur, hoc eſt, deducto ære alieno, & ne egeat; ſed commodè poſſit viuere, l. ſicut, & ſeq. ff. de re iud. & l. ex diuerſo, cum præced. ff. ſol. matr. §. item ſi de dote, Inſti. de actio. nam & ratio, quæ ex officio paterno proficiſcitur, hanc admittit interpretationem, vt ſuperius dictum eſt.

Nec obſtat, quod in l. Gallus, §. quidam rectè, de lib. & poſth. ex ordine neceſſitatis copula intelligatur ordine ſucceſſorio, non tantùm reſpectu legitimæ, quæ filio debetur; ſed totius diſpoſitionis, vt Soz. iun. reſpondet in d.l. 1. nu. 172. ff. ſol. matr. quia in diſpoſitione teſtatoris non debet fieri diuiſio voluntatis, l. cum qui, in fin. de ijs, quib. vt indign. Sed in propoſito pater facilè poteſt intelligi de ſuo dotem promiſiſſe pro modo facultatum, vt tenetur, ne abſurdum ſequatur, quòd promiſerit plus, quā ex officio paterno ſit obligatus contrà l. ſi ſtipulatus, ff. de vſur. præſertim cum non poſſit condemnari vltrà eam quantitatem, quam commodè præſtare poſſit, vt dictum eſt.

Neque ad rem pertinet, quòd pater huic fauori videatur renuntiare, cum promiſerit certam quantitatem, quæ excedit vires ſui patrimonij, vt Soz. iun. reſpōdet in d.l. 1. nu. 171. quia poteſt dici, quòd plerunque de facultatibus ſuis amplius ſperant homines, quàm in ijs eſt, §. in fraudem, Inſtit. quib. ex
20 cauſ. man. non licet. Neque in dubio præſumitur renuntiatio, c. ſuper hoc, & c. ſanè, de renunc. & magis præſumitur error, quàm renuntiatio, gloſſ. in c. 1. §. prætereà, quib. mod. feud. amitt. quam celebrem & ord. dicit Crau. in conſ. 737. num. 17. & Decia. in conſ. 25. nu. 75. lib. 2.

21 Prætereà hæc reſponſio mihi videtur contrà l. pe. ff. de iur. dot. quę loquitur etiam in caſu, quo ſocer dotem promiſit, quam ſciebat ſe præſtare non poſſe: & tamen, ſi manente affinitate gener à ſocero dotem petat, ſocer in quantum facere poteſt, condemnabitur; ergò huic beneficio renuntiaſſe non intelligitur: Et licet Rom. in l. maritum, nu. 31. ff. ſolut. mat. per illum tex. intelligat hoc beneficium non habere locum, quandò ſocer ſciuit ſe non poſſe ſoluere tantam dotem, quantam promiſit, vt propter amplitudinem dotis induceret generum ad contrahendum matrimonium; tamen, ſi illa lex inſpiciatur, hoc beneficium denegatur; cum dirempto matrimonio ad dotem agitur, non autem manente affinitate.

Quarè, ſi filia habet bona propria & pater eſt legitimus eorum adminiſtrator, multò magis poteſt intelligi, id, quod de ſuo patrimonio præſtare non poteſt, tanquàm legitimus adminiſtrator de bonis
filiæ promiſiſſe, d.l. Neſennius, & ibi Bar. & Ang. ff. 22

de nego.geſt.ne alioqui gener à ſocero deceptus videatur: quod in dubio non præſumitur, l. meritò, ff.pro ſoc.l.quoties,§.qui dolo, ff.de prob. & l.ſed ſi maritus,ad fi.ff.qui & à quib. & in hoc caſu poteſt etiam intelligi,quòd Bar.ſcribit in l.cum poſt,§.1. nu.2.ff.de admi.tuto.

22 Secundò,quòd diximus,patrem intelligi dotem pro filia de bonis ſuis dediſſe, vel promiſiſſe, etiam ſi filia proprias habeat facultates; reſtringitur, vt non habeat locum,ſi pater promittendo dixerit,ſe dotare vel promittere de bonis ipſius filiæ,vt manifeſtè colligitur ex d.l.vlt.in fi.de dot.prom.Nam cum in caſu dubio pater præſumatur dotē pro filia dediſſe vel promiſiſſe de bonis ſuis, ſicuti paterno officio incumbit,vt in ea lege deciditur;non poteſt habere locū,quandò ipſemet pater animum ſuum expreſsè declarauit: quia,cum in verbis nulla eſt ambiguitas,non debet admitti quęſtio voluntatis,l.ille aut ille,§.cum in verbis,de lega.3.l.continuus,§.cum ità,de verb.obli.l.ſi quis ità,§.1.de reb.dub. Et,quod amplius eſt, ſi vel ex coniecturis
23 conijci poſſit, patrem voluiſſe dotem de bonis filiæ conſtituere;non intelligitur de bonis ſuis conſtituiſſe, Bal.in conſ.37.nu.4.lib.2.

24 Sed aduertendum eſt, quòd aut filia huic proteſtationi conſenſit tempore promiſſionis, aut non: priore caſu ceſſat omnis ſcrupulus dubitationis: quia intelligitur renuntiaſſe fauori ſuo, l. ſi quis in conſcribendo,C.de pac.niſi ratione minoris ætatis poſſit in integrum reſtitui. Poſteriore autem caſu quandò filia non conſenſit proteſtationi,hæc limitatio locum non habet,l.profectitia.§. pe.ff.de iur. dot.in illis verbis, *cæterùm, ſi cum pater deberet filiæ, voluntate eius dederit,aduentitia dos eſt*, & ità tradit Aret.in l.1.nu.5.col.3.aliàs 4.verſ. ſecundo aduerte,& ſequitur Iaſ.in §.fuerat,nu.105. & ſeq.Inſtit.de actio.

Sed cum pater proteſtatur ſe dotare vel promittere dotem,de bonis filiæ,Soz.iun.in d. l.1. nu.173. diſtinguit tres caſus: Primus eſt,cum quæritur, an pater teneatur de bonis ſuis ſoluere dotem promiſſam;& concludit eum non teneri: quia actus agentium non operantur vltrà eorum intētionem l.non omnis,in prin.ff.ſi cer.pet.nam cum voluntas à poteſtate,& poteſtas à voluntate diſcrepat,nihil agitur,c.cum ſuper abbatia, de off.deleg. & l.multum intereſt, ſi quis alte.vel ſibi,& l.in omnibus rebus, ff.de actio. & oblig. Bal.in l. qui in aliena, §. nam cum,de acqui. hæred.& in l.1.nu.8.com.de lega. & in l.ſi genero,circà princ.C.de iur.dot.

Secundus caſus eſt, cum quæritur; an ex huiuſmodi promiſſione bona filię ſint obligata pro ſolutione dotis,quandò ipſa non conſenſit:& in hoc caſu idem Soz.concludit, ea non eſſe obligata,vt colligitur ex d.l.profectitia,§.pen.ff.de iur.dot.Quod tamen debet reſtringi,vt habeat locum, niſi pater vtiliter geſſerit negotium filiæ: tūc enim ipſa promiſſionem patris ratam habere debet, l. Pomponius ſcribit,ff.de nego.geſt. gl.in l.vxorem,§.patre naturalis, de lega.3.& Soz.ſen.in d.l.1.nu.36. ad fi. ff.ſol.mat.

Tertius caſus eſt,cum quęritur,an pater ſit liberatus ab onere dotandi filiam; & in hoc caſu idem Soz. concludit, eum non liberari, ſi filia non conſenſit,& ità intelligitur,quòd Iaſ.ſcribit in d.§. fuerat,nu.105.& ſeq.

25 Tertiò,quod dictum eſt,patrem in dubio intelligi dotem filiæ dediſſe vel promiſiſſe de bonis ſuis; non etiam filiæ;debet reſtringi, vt non habeat locum,ſi pater prius dotauerit aliam filiam de bonis proprijs,& ipſius filiæ;tunc enim,licèt pro ſecunda filia ſimpliciter dotem dederit,vel promiſerit; tamen intelligitur eodem modo dediſſe vel promiſiſſe:quia ratio æqualitatis,quæ inter filios ſeruanda eſt,ità perſuadet,l.vlt. C.commu. vtriuſque iud. l. illud,C.de colla.& l.cum pater,§.euictis,de lega.2. nam præſumptio d.l.vlt. de dot. promiſ. ex coniecturis etiam poteſt excludi, vt ſuperius diximus.

Sed aduertendum eſt,quòd ſi pater, cum dotem dedit,vel promiſit pro ſecunda filia;dixerit ſe dotē conſtituiſſe de bonis ſuis & filię;poteſt intelligi eodē modo dediſſe vel promiſiſſe: quia ratione æqualitatis ſeruandæ non eſt recedendum à natura copulæ,quæ æqualiter diuidit,l.reos, §.cum in tabulis,ff.de duob.reis; nam hæc præſumptio æqualitatis ſeruandæ inter filios, coniuncta cum propria verbòrum ſignificatione,tanquàm fortior excludit aliam præſumptionem,l.diuus,cum glo.ff.de in integ. reſtit. & in hoc caſu ità etiam concludit Soz. ſen.in d.l.1.nu.39.ad fi.verſ.puto etiam,ff.ſol.mat. Sed ſi pater pro ſecūda filia ſimpliciter dotem dederit vel promiſerit, magis præſumitur de bonis ſuis tantùm dediſſe, vel promiſiſſe: quia, ſicut virtus copulæ non ſufficit,vt ab hac pręſumptione recedatur, d.l.vlt. de dot. prom. ità etiam ſola ratio æqualitatis ſeruandæ non debet ſufficere, Ripa in l.1.nu.93.& Soz.iun.nu.175.verſ.quarto limitatur, & verſ.ſed ſi ſimpliciter,ff.ſol.mat.

26 Neque in dubium venit, quin pater maiorē dotem pro vna filia,quàm pro alia,poſſit conſtituere, l.Theopompus,de dot.præleg.quia dos debet conſtitui,non ſolùm pro modo facultatum;ſed etiā pro dignitate viri,l.cum poſt,§.gener,ff.de iur.dot.& l. ſi filiæ,de lega.3.Bar.in l.2.§.1. ff.ſol.mat.& hac ratione vtitur Bal.in conſ.328.nu.3.ad fi. lib.3. Cor. conſ.115.in fi.lib.3.& Rui.in conſ.56.num.9.& 10. lib.3.Prætereà ex diuerſitate etiam locorum dotes pro filiabus variè poſſunt conſtitui, Dec. conſ.26. nu.4.Rui.d.conſ.56.nu.10.

27 Quartò, quod dictum eſt, patrē intelligi dotem filiæ cōſtituiſſe de bonis ſuis;reſtringitur,vt habeat locum,niſi promiſerit certam ſummam,computato in ea omni & toto eo,quòd ipſe debet filiæ ex bonis maternis,vel ex alia quacunque cauſa: quia id tantùm de bonis ſuis intelligitur promiſiſſe, quod facta computatione deficit ad quantitatē expreſſam: Et hoc intelligitur,quamuis ad dictam quantitatem bona patris poſſint commodè ſufficere: nam d.l.vlt.de dot.promiſſ.loquitur in caſu dubio, non autem certo,vt ex verbis illius in fine apparet, & ibi Bal.ſub nu.1.verſ.ergo ſi pater nō vult, & nu. 18.Sed hæc verba,quòd bona filiæ computentur in dotem,videntur clara,Bar.in l.ſi is,qui ducenta,in princ.nu.2. de reb.dub. ergò ceſſat præſumptio illius legis; & ità ſcribit Mar.Soz.ſen. in c. tuæ, de ſpōſ. vt refert & ſequitur Bartholomeus eius filius in l.1.nu.40.ff.ſol.mat. & Iaſ.nu.24. verſ.ego valdè dubito,quam opinionem ſequitur etiam Corn.in conſ.16.nu.4.lib.3.

Quæ ſententia multò magis locum habet, quandò facultates patris pro quantitate promiſſa non poſſunt ſufficere:quia ratio neceſſitatis,quę exprimitur in d.l.vlt.ibi,*omninò paternum officium*, de dot.promiſ.ceſſat,vt ſenſit gl.in verbo, idoneam, &

Saly.

Saly.ſub nu.6.q.7.Idq́.probatur etiam ex l.& ideò, in fi.ff.de in rem verſ. ſi ratio decidendi perpendatur,& l.profectitia,§.ſi filiusfam.il primo,ff.de iur. dot. Accedit etiam, quia quod debet computari, perindè habetur,ac ſi verbis eſſet expreſſum, Bart. in l.2.nu.2.ff de nouat.

Et hæc ſententia nullam videtur recipere dubitationem, ſi quantitas promiſſa excedat vires patrimonij ipſius patris: quia non eſt veriſimile voluiſſe eum ſe obligare vltrà vires ſui patrimonij,cũ ad id non poſſet compelli,l.ſi ſtipulatus,ff.de vſur. quam ad hoc propoſitum adducit glo. in d.l.vlt.in verbo,idoneam,de dot.prom.

Et,quamuis Bulgar.in d.l.1.nu.19.ad fin.verſ.& ex d.l.fi.colligunt Mod. Peruſ.ff.ſol.mat. in hoc articulo vſqueadeò anceps fuerit,vt cogitandum reliquerit; tamen Soz.iun.tanquàm patrimonij propugnator ſui,ibidem nu.177.verſ. tu conſidera, cũ ſeq. hanc opinionem acriter defendit: nam magna eſt differentia inter iſtum caſum, & eum, qui deciditur in d.l.vlt.de dot.prom.quia ibi,quamuis propter naturam orationis copulatiuæ promiſſio videatur facta de dimidia parte bonorum patris, & de altera dimidia bonorum filiæ; tamen ex officio paterno, quod eſt neceſſarium, vehemens ſumitur coniectura,quòd pater magis voluerit demonſtrare ordinem ſucceſſorium,ſecũdùm l.Gallus, §.quidam rectè,de lib.& poſth. quàm ſe eximere ab obligatione. Et,licet illa præſumptio locum habeat; tametſi pater dixerit ſe dotare filiam de bonis ipſius filiæ & ſuis,vt Bal.intelligit nu.1.verſ. in contrarium, ibi, ſed ſecundùm hoc; non tamen ex eo reijcitur communis interpretatio: quia perindè accipitur, ac ſi dixiſſet, de bonis ſuis & filiæ: quia ratione paterni officij ſic præſumitur voluiſſe dicere; ità vt ordo intellectus magis inſpici debeat, quàm ſcripturæ; ſicut in connexis etiam inſpicitur,l.2.§.prius,& ibi Doct.tradunt,de vulg.& pup. ſubſt. Nam, ſi manifeſtè poſſet conſtare, quòd pater voluiſſet eam ſummam referre ad dimidiam partem bonorum ſuorum,& ad alteram dimidiam bonorum filiæ; non haberet locum præſumptio illius legis: quia huiuſmodi promiſſio non eſſet ambigua, ſed clara; & hoc in dubium refricari non poteſt. Pari igitur ratione,cum in caſu propoſito manifeſtè appareat,patrem de bonis ſuis id tantùm voluiſſe promittere,quod deficit bonis ipſius filiæ ad quantitatem promiſſam; & conſequenter ab initio voluiſſe bona ipſius filiæ in dotem computare; dicendum eſt, nos eſſe extrà laqueos dubitationis, & ideò præſumptio d.l. vlt. excluditur: quia,quod in dotem computatur, dotis eſſe intelligitur,arg.l.illud,C.de colla.cum alijs in propoſito adductis à Cor. in d.conſ.16.nu.4. lib.3.

Neque ad rem pertinet, quòd non poſſit conſtare,quantũ fuerit à patre promiſſum de bonis ſuis, & quantum intelligatur promiſſum de bonis filiæ, priuſquàm fiat hæc computatio: quia ſufficit id conſtare poſt factam computationem,ad quam pater promittendo habuit relationem,vt Soz.iun.reſpondet: quia certum id etiam dici poteſt, quod per relationem apparet,quid, quale, quantunque ſit,l.ait prætor,§.1.ff. de re iud.l. hæc venditio,§.1. ff.de contrah.empt.coniuncto,§.pretium, Inſti.de empt.& vend. Abb.conſ.28.nu.3. lib.1. Facta autẽ computatione poteſt manifeſtè conſtare, quid & quantum de bonis ſuis, & quid & quantum de bonis filiæ pater dare voluerit; ergò intelligitur ſatisfactum, d.l.vlt. in verſ. poterat enim ſecundùm ſuas vires; quicquid conſulendo contradixerit Io. de Monte Sperello,quem Bald. Nouel. refert & ſequitur in tract.de dot.par.6.priuil.6. & Vinc. Hercul.in d.l.1.nu.27.ff.ſol.mat.

28 Sed Soz.iun.ibid.nu.178.ad fin.verſ.non negauero ſubiungit,bona filiæ in caſu propoſito non aliter deberi,quàm ſi conſentiat,aut ratam habeat promiſſionem patris; quam quidem ratam habere debet,ſi eius negotium vtiliter geſtum ſit, l. Pomponius,ff.de nego.geſt. Sed negat bona patris vigore huius promiſſionis eſſe obligata vltrà quantitatẽ quam ipſe obligare voluerit,ex regula, l. non omnis, in prin.ff.ſi cert.pet.

29 Quintò etiam reſtringitur, quòd pater præſumitur filiæ dotem dediſſe vel promiſiſſe, de bonis ſuis; vt habeat locum,quandò nomine proprio dotem dedit vel promiſit,vel etiam ſimpliciter,vt loquitur d.l.vlt.de dot.prom. Diuerſum eſt, ſi dederit vel promiſerit nomine filiæ,ità vt voluerit eius negotiũ gerere: tunc enim magis præſumitur dotẽ dediſſe vel promiſiſſe de bonis ipſius filiæ, vt ſecundùm vnum intellectum colligitur ex l.vxorem, §. pater naturalis, & ibi Bar.de lega.3. & per iſtum tex.Soz.ſen.in l.1.nu.41.verſ. ex qua ſolutione infe-
30 ro,ff.ſol.mat. ità reſtringit d.l.vlt.de dot. promiſſ. Nam,& ſi d.§.pater naturalis loquatur de patre naturali, qui non tenetur dotare filiam; tamen extraneus etiam præſumitur dotẽ dediſſe vel promiſiſſe animo donandi,niſi aliud impediat,l.1.§.accedit,de rei vxo.actio. Quod ſanè intelligitur, niſi mulieris nomine tanquàm gerens eius negotium dotem dederit vel promiſerit, vt colligitur ex d.§. pater naturalis. Quod ergò dicitur de patre naturali idem eſt intelligendum de patre legitimo & naturali,qui nomine filiæ dotem dederit, vel promiſerit,vt Soz.iun.explicat in d.l.1.nu.183.verſ.& in terminis; qui hanc putat eſſe veram & notabilem limitationem: ſed tamen ſubdit hanc promiſſionem ſine conſenſu ipſius filiæ effectum ſortiri nõ poſſe,niſi pater adeò vtiliter eius negotium geſſerit, vt eam ratam omninò habere debeat, per. l. Pomponius, ff.de nego.geſt.

Sextò reſtringitur,vt non habeat locum, quandò filia prius dotem de bonis ſuis promiſit, & poſteà pater ſimpliciter ſoluit: quia intelligitur nomine filiæ,& de bonis eius ſoluiſſe,quaſi eius negotium geſſerit; cum eam ab obligatione liberauerit,iux.l.ſoluendo, ff.de nego. geſt. Et hoc etiam colligitur ex d.l.vxorem,§.pater naturalis,de lega. 3.ſecundùm alium intellectum, quem ibidem Bar. etiam tradit,& ità Soz. ſen. reſtringit in d.l.1. nu. 41.verſ.ſecunda reſponſio eſt,ff.ſol.mat. quam ſententiam ipſe etiam probat: quia pater præſumitur ex cauſa præcedenti ſoluiſſe, l.quædam mulier, C. de reiuend.& l.2.C.de acqui.poſſ.

Sed aduertendum eſt, quòd ſi pater nulla facta commemoratione promiſſionis, ſeu obligationis filiæ, ſimpliciter dotem dedit, magis intelligitur eam dediſſe de bonis ſuis,quàm filiæ: quia probabiliter poteſt dubitari; an nomine proprio & de bonis ſuis, vel nomine filiæ, & de bonis eius dederit: quod ſufficit,vt in dubio præſumatur voluiſſe paterno officio ſatisfacere, d.l.vlt. de dot. promiſſ. Quinetiam in dubio quis præſumitur actum facere nomine proprio,arg.l.& magis,ff.de ſolut. & hoc in

termi-

Digitized by Google

terminis tradit Soa.iun.in conſ.79.nu.50.lib.3.

31 Neque obſtat d.§. pater naturalis: quia ille intellectus, quòd filia ex ſua promiſſione eſſet obſtricta, reijcitur: quia non caret diuinatione, & verius eſt, quòd pater naturalis tantùm non erat obligatus ad dotandum filiam, vt eſt com. opinio: At d. l.vlt. apertè loquitur de patre, qui ex officio paterno erat obſtrictus; & ideò intelligitur de legitimo & naturali.

Neque etiam refragatur, quòd pater præſumitur dotem dediſſe ex cauſa præcedentis promiſſionis: quia Soz.iun.in d.l.1. nu.184. reſpondet duobus modis; & primò hoc habere locum, quandò idem ſoluit, qui promiſit, aliud eſt ſi alius ſoluit, qui nomine proprio ſit etiam obligatus, vt eſt pater legitimus & naturalis, d.l.vlt.de dot.prom. Secundò reſpondet, id non habere locum, quãdò alia eſt legis præſumptio, quæ maior eſt, & minorem excludit, vt in caſu propoſito, in quo pater magis præſumitur voluiſſe officio ſuo ſatisfacere, vt in d. l.vlt.de dot.prom. Si verò pater ſoluendo dotem de promiſſione, ſeu obligatione filiæ fecerit mentionem; hæc limitatio eſt admittenda: quia tunc tollitur dubitatio d.l.vlt. & ità Soz. iun. loco citato hanc limitationem intelligit.

32 Septimò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi pater dedit vel promiſit dotem pro filia naturali tantùm, quæ ex bonis ſuis dotari poſſit; tunc enim pater non intelligitur dotaſſe de bonis ſuis, ſed ipſius filiæ; & ità intelligitur d.l.vxorem, §.pater naturalis, de lega.3. vt ſcribit Bar.in d.l.1. nu.12. & Alex. nu.17. verſ. ſubdit hic Bar. & Soz.ſen. nu.41. ad fin. verſ. poteſt & tertio reſponderi, ff. ſol.mat. & ità ſe habet comm. opinio, vt Soz.iun. ibidem profitetur, nu.184. verſ. tertio etiam reſpondet Soc. meus, & Bal.in d.l.vlt.nu.6. verſ. ſed numquid, de dot.prom. ſimiliter intelligit.

Vndè, ſi filia naturalis non habet idoneas facultates, ex quibus dotari poſſit; pater præſumitur etiam de ſuis bonis ei dotem conſtituiſſe, pro ea tantùm quantitate, quæ pro alimentis poſſit ſufficere, vt ſcribit Imol.in d.l.1.nu.8. & Soz.iun. declarat d.nu.184. ad fin. verſ. hanc opi. qui tamen diſtinguendo inter ius cano. & ciuile longius diſſerit; an & quomodò pater teneatur dotare filiam naturalem tantùm: & contrà com. Doct. ſententiam non minus ſubtiliter, quàm copiosè defendit eum neque iure ciuili, neque iure canonico obſtrictum eſſe, etiam ſi ex bonis ſuis dotari non poſſit; quamuis eam alere teneatur, & obiecta diluit. Sed in dubio nu.188. magis putat à communi opinione, quàm dicit habere æquitatem, non eſſe recedendũ: & ideò benigniorem ſententiam ſequi non minus iuſtum, quàm tutum eſt, l.proximè de his quæ in teſta.del. & maximè fauore dotis, l.ſi ego, §.1. & l. in ambiguis, ff.de iur.dot.

Quod autem ad propoſitum attinet; an pater præſumatur dotem conſtituiſſe filiæ naturali tantùm de bonis ſuis, vel ipſius filiæ, breuiter concludendũ eſt, quòd ſi ſupponamus eum teneri ad dotandum, magis præſumitur voluiſſe eam dotare de bonis ſuis, quàm ipſius filiæ, vt paterno officio ſatisfaciat: quia eadem ſubeſt ratio, quæ locum habet in filia legitima & naturali, d.l.vlt.de do.prom.

Nec obſtat d.l.vxorẽ, §.pater naturalis, quia pluribus modis à Doct. reſpõdetur, & maximè à Soz. ſen.in d.l.1.n.41. & ſeq. & Soz.iun. nu.180. cũ ſeqq.

Sed, ſi ſupponamus patrem non teneri ad dotandum filiam naturalem tantùm, idem de eo dicendum eſt, quod de extraneo diximus, qui in dubio præſumitur dotem animo donandi conſtituiſſe de bonis ſuis, l.1.§. accedit, de rei vxo.actio.

33 Sed hoc reſtringitur primò, vt habeat locum, niſi dotem conſtituerit nomine filiæ tanquàm gerens negotium ipſius: tunc enim non intelligitur dotẽ conſtituiſſe animo donandi, ſed compenſandi, vel repetendi: & conſequenter de bonis ipſius filiæ, vt in d.l.vxorem, §.pater naturalis, de lega.3. coniuncta l.Neſennius, ff.de nego. geſt. & ità Soz. iun. reſtringit in d.l.1.nu.188. verſ. ſed tenendo, coniuncto nu.183. ſol.mat.

34 Octauò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi pater ſoluit dotem pro filia, quam auus dotare tenebatur: quia tunc magis præſumitur ſoluiſſe de bonis ipſius aui, quàm ſuis: nam quandò quis illud facit, ad quod alius tenetur, præſumitur facere animo gerendi negotium ipſius, d.l. Neſennius, & ibi Bar.de nego.geſt. Cyn. & alij in l.alimenta, C. de nego.geſt. cui conſequens eſt, vt ſit locus repetitioni: quandò autem auus teneatur dotare, ex ijs, quæ ſuperius diximus, apparet.

35 Quod verò diximus de patre, qui tenetur dotare filiam, vt præſumatur in dubio dotem de bonis ſuis conſtituiſſe, non autem de bonis filiæ; dicendũ eſt etiam de auo, qui ſimiliter tenetur dotare neptem ex filio, vt in dubio intelligatur ei dotẽ conſtituiſſe de bonis ſuis, non autem ipſius neptis, d.l. vlt.de dot.prom. vbi eſt caſus apertus, cum loquatur de officio paterno in dote conſtituenda pro eius progenie: nam illud verbum, progenies, non ſolùm de filia, ſed etiam de nepte propriè intelligitur, l.vlt.de natur.lib. & hanc ſententiam com. atteſtatur Soz.ſen.in d.l.1.nu.46. ff.ſolu.matr. & Soa. iun.in conſ.79.nu.35.lib.3.

Et hæc ſententia ſine dubio locum habet, ſi pater auo ſuperſtite deceſſerit, ſiue neptis ſit inops, ſiue diues, ſupponendo com. opi. quòd pater filiam etiam diuitem dotare teneatur, vt probatur ex d. l.vlt. de dot. prom. Idemq́. dicendum eſt, ſi pater ſuperſit, & eam dotare non poſſit: quia tunc onus dotandi ad auum pertinet; & in hoc omnes Doct. conueniunt, vt Soa.iun. profitetur in d.l.1. nu.190. verſ. & ex iſta concluſione.

Cæterùm, ſi pater ſuperſit & filiam poſſit dotare, auus non præſumitur dotem ei conſtituiſſe de bonis ſuis: quia hoc onus ei non incumbit, ſed patri, vt ſenſit Bal.in auth.res quæ, nu.12.com.de leg. & nos ſuperius diximus tit.16. num.21. Et hæc eſt com. Doct. ſententia, vt ſcribit Soz.ſen. in d.l.1.nu.46. & Soz.iun.nu.192. ff.ſolu.mat. licet vterque diſſentiat: neq; ego differendo puto eſſe immorandũ.

36 Illud verò pluſquàm manifeſtum eſt, filiam à patre non intelligi dotatam ex bonis matris: quia id fieri non poteſt, l.neque mater, C.de iur.dot. neque
37 enim præſumitur factum, quod de iure fieri prohibetur, arg.l.qui ad certũ, ff.loca. nam præſumptio iuris in poteſtate legis eſt, Bal.in l.iubemus, nu.2. C.de teſtam. neque debet adaptari ad id, quod iuridicum non eſt, idem Bal in l.nulla, nu.3. C.de iur. dot. Et, quod dicitur de patre, intelligitur etiam de auo, qui eadem ratione non poteſt dotare neptẽ de bonis matris vel auiæ; & ideò non præſumitur.

38 Supponendo autem, quòd auus nõ teneatur dotare neptem: quia onus dotandi pertinet ad patrem;

patrem;

trem; ſi dotem dederit, non præſumitur de bonis ſuis voluiſſe dotare: quia ceſſat ratio d. l. vlt. de dot. prom. Et ſi ſit tutor, vel curator, præſumitur tutorio nomine, & animo repetendi, dotem ei conſtituiſſe, l. cum poſt, §. 1. & ibi Bart. nu. 2. ff. de admi. tuto. Soz. iun. in conſ. 79. nu. 16. in fin. lib. 3.

Sed hoc ſanè intelligitur, niſi nomine proprio dotem promiſerit: quia tunc ipſe tenetur, etiam ſi eſſet curator ipſius neptis, pro qua dotem promiſit, Bart. in d. l. cum poſt, §. 1. num. 2. & Soz. in d. conſ. 79. nu. 47. Et quidem in dubio præſumitur id feciſſe nomine proprio, arg. l. & magis, ff. de ſolut. vt idem Soz. ſubiungit nu. 50.

39 Mater autem regulariter non præſumitur dotem filiæ conſtituiſſe de bonis ſuis; ſed de bonis filiæ: quia non tenetur eam dotare, d. l. neque mater, C. de iur. dot. & ſic ceſſat ratio d. l. vlt. de dot. promiſ. qua ceſſante illius legis præſumptio & diſpoſitio locum non habet, c. cum ceſſante, de appel. & l. quod dictum, ff. de pac. & l. adigere, §. quamuis, de iure pat. Sed, ſi filia ſit inops, neque aliunde dotari poſſit; mater etiam de bonis ſuis eam dotaſſe intelligitur: quia in ſubſidium tenetur, vt ſuperius diximus tit. 16. nu. 23.

40 Quod autem de matre diximus, de fratre etiam conſanguineo eſt intelligendum: quia ſororem non tenetur dotare, ſi aliundè dotari poſſit: ergò non præſumitur de bonis ſuis dotem ei conſtituiſſe; ſed de bonis ipſius ſororis, vel animo compenſandi cum eo, quod ei debet ex dote materna, arg. l. vxorem, §. pater naturalis, de lega. 3. ſecundùm com. intellectum, & ità tradit Ioan. Fab. poſt Iacob. de Rau. in d. l. vlt. verſ. quid ſi frater, de dot. promiſſ. & ità apertè Rui. etiam ſenſit in conſ. 200. nu. 4. verſ. & hac ratione, lib. 1.

41 Si verò frater ex diſpoſitione ſtatuti, quòd ferè per vniuerſam Italiam conditum eſt, ſororem excluſit à ſucceſſione patris, tanquàm hæres patris tenetur eam dotare, vt ſuperius diximus tit. 18. nu. 16. Quod locum habet, etiam ſi ſoror aliunde poſſit dotari: quia de bonis paternis dotari debet; nam, cum filia, etiam ſi ſit diues, debeat dotari à patre, l. vlt. de dot. prom. ex perſona hæredis conditio obligationis immutari non poteſt, l. 2. §. ex his, de verb. oblig. ex quo ſequitur, quòd frater, qui eſt hæres patris, in hoc caſu præſumitur etiam in dubio dotem ſorori dediſſe de bonis paternis, quamuis ipſa proprias habeat facultates: quia ſimiliter pater in dubio præſumitur filiæ etiam diuiti ex proprio patrimonio dotem conſtituiſſe, d. l. vlt. de dot. promiſ. vbi etiam in fi. dicitur, quòd ſi pater expreſsè conſtituat dotem filiæ de bonis paternis, & maternis; adhùc de bonis ſuis cõſtituiſſe intelligatur, vt ſuperius latè expoſitum eſt: Quarè idem de eius hærede eſt intelligendum, vt conſuluit Rui. in d. conſ. 200. nu. 4. verſ. & hac ratione, lib. 1. Quod multò magis recipiendum eſt, ſi dos conſtituta non excedat vires patrimonij ipſius patris, iux. l. cum poſt, §. gener, & l. quæro, ff. de iur. dot. & l. ſi filiæ, de lega. 3. vt idem Ruin. ſubiunxit.

42 Si autẽ vnus ex duobus fratribus, qui bona poſſident communia, dotem dederit filiæ ſuæ de bonis communibus, altero fratre ſciente & non contradicente, animo donandi intelligitur conſentire, l. ſi ſeruus, ff. de dona. int. vir. & vxo. Sed, ſi pater dotem ſimpliciter promiſerit & intrà fines promiſſionis permanſerit, præſumitur de bonis ſuis promiſiſſe, Io. Fab. in d. l. vlt. verſ. ſed quid ſi duob. fratribus, de dot. prom. Sed in caſu propoſito Pet. de Vbal. latè diſtinguit in tract. de duob. frat. par. 6. nu. 11. & quòd in dubio donatio non præſumatur, conſuluit Rui. conſ. 171. lib. 1. & Natt. conſ. 100. nu. 7. & ſeqq.

43 Sed magna inter Doct. eſt controuerſia; an ſocius omnium bonorum filiam alterius ſocij de bonis communibus teneatur dotare; & conſequenter an dos conſtituta debeat ſocietati vel portioni patris imputari, vt eſt videre apud Bald. in conſ. 120. num. 3. verſ. vndè ſi vera ſunt, lib. 1. Anchar. in conſ. 141. nu. 5. Soz. ſen. conſ. 46. nu. 11. lib. 1. & conſ. 192. num. 4. lib. 1. Dec. conſ. 66. col. 3. verſ. ſecundum dubium, & infrà, Rui. conſ. 101. nu. 1. & 10. verſ. non obſtat, & num. 15. lib. 1. & conſ. 104. eod. lib. Pariſ. conſ. 80. lib. 1. Verùm, quia hanc quæſtionem latè diſputauimus ſuprà lib. 6. tit. 20. ne bis eadem dicamus, non eſt diutius immorandum.

Illud verò non recipit dubitationem, quin, ſi dos finita ſocietate conſtituatur, illa debeat patri, non autem ſocietati imputari, etiam ſi filiæ alterius ſocij ex bonis ſocietatis fuerint dotatæ, vt conſuluit Dec. in conſ. 68. in fin. cui conſequens eſt, vt pater de ſuis tantùm bonis dotem conſtituiſſe intelligatur.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Statutum de lucro dotis, an habeat locum, ſi dos non ſit conſtituta; repugnantes opiniones diſtinctione conciliantur.*

2 *Statutum de lucro dotis habet locum in caſibus, in quibus dos tacitè intelligitur conſtituta: & nu. 8. & infrà, plures caſus conſiderantur.*

3 *Poſſeſſio vera transfertur ex ficta traditione.*

4 *Dos tacitè conſtituta vera dos eſt; ſed non dicitur verè & propriè conſtituta, nu. 5.*

6 *Fictus & præſumptus caſus æquiparantur; ſed aliud dicitur, nu. 12.*

7 *Præſumptio iuris verè non eſt probatio.*

8 *Statutum de lucro dotis habet locum in dote, quæ generaliter eſt promiſſa: facta prius declaratione arbitrio boni viri; & hoc etiam moderatur.*

9 *Statutum de lucro dotis, habet locum, quandò vxor tempore contracti matrimonij dedit marito bona ſua ſimpliciter.*

10 *Statutum de lucro dotis, ſi vxor ſine liberis prior deceſſerit; habet locum in dote tacitè conſtituta.*

11 *Statutum, quod loquitur de dote conſtituta, non habet locum, ſi dos tacitè ſit conſtituta per fictionem; ſed ſi ſit conſtituta per præſumptionem, locum habet, nu. 12. niſi loquatur de dote expreſſè conſtituta, nu. 14. in fin.*

13 *Statutum de lucro dotis eſt fauorabile, & impropriè accipitur, nu. 14.*

15 *Statutum, quod maritus lucretur partem dotis conſtitutæ, datæ, vel promiſſæ; intelligitur etiam de tacitè conſtituta.*

16 *Statutum impropriè eſt intelligendum, etiam ſi corrigatur ius com. vt tollatur vitium ſuperfluitatis.*

17 *Statutum, quod loquitur de dote conſtituta; intelligitur etiam ſi tacitè ſit conſtituta, ſi minus corrigatur ius commune.*

18 *Statutum etiam latiſſimè intelligitur, vt ius commune minus corrigatur.*

*Priui-*

Digitized by Google

19 *Priuilegium contrà ſtatutum vel conſuetudinem, latiſſimè intelligitur, vt ius commune minus corrigatur.*

20 *Statutum de lucro dotis non habet locum in dote tacitè conſtituta: ſi extat aliud ſtatutum: quòd ſtatuta ad litteram intelligantur.*

21 *Statutum, quod ad litteram eſt intelligendum, reijcit interpretationem; quæ ex litteris non elicitur.*

22 *Statutum, quod prohibet interpretationem, non reijcit rationabilem; ſed friuolam.*

23 *Statutum poteſt reijcere quamlibet interpretationem ſtatutorum, ex quibus iuri communi derogatur.*

24 *Scriptum dici non poteſt, quod ex præſumptione legis intelligitur.*

25 *Hæres ſcriptus ex parte, per ius accreſcendi totam conſequitur hæreditatem.*

26 *Statutum, quod maritus lucretur dotem conſtitutam, datam, vel promiſſam, habet locum in dote filiæ relicta, quæ viro non eſt conſtituta.*

27 *Statutum de lucro dotis; an habeat locum, quandò vxor viro ſuperſtite, & relictis filijs primi matrimonij, deceſſit.*

28 *Statutum, quòd maritus in omni caſu lucretur dotem, ſi vxor deceſſerit ſine liberis, intelligitur de liberis eiuſdem matrimonij.*

29 *Statutum de lucro dotis, quandò mulier eſt minor 25. an. & bona immobilia poſſidet; ſi dos non ſit expreſsè & legitimè conſtituta: diſſerit.*

30 *Minor ſine ſolemnitate iuris ciuilis poteſt contrahere matrimonium.*

31 *Minoris bona tacitè obligantur ex diſpoſitione legis, quandò poſt contractum non requiritur factum ipſius.*

32 *Minoris bona, etiam ex cauſa dotis alienari non poſſunt ſine decreto iudicis, & nu. 34. & 36. quod limitatur nu. 40.*

33 *Fingi non poteſt, quod iuri contrarium eſt.*

35 *Statutum de lucro dotis locum non habet, ſi extat aliud ſtatutum, quòd mulier non poſſit ſe obligare ſine conſenſu Mundualdi vel viri ſui; ſi ſolemnitas in tacita conſtitutione dotis non ſit adhibita.*

36 *Dotis conſtitutio non venit in neceſſariam conſequentiam matrimonij à minore contracti ſine ſolemnitate à lege requiſita in alienatione bonorum immobilium.*

37 *Reſtitutio minori datur aduerſus immodicam dotem conſtitutam, quæ competit etiam hæredi, nu. 39.*

38 *Lucrum dotis delatum à ſtatuto videtur irrationabile: & aduentitium dicitur, eod. nu. 38. in fin.*

## Statutum, quod de dote loquitur; an de dote tacitè conſtituta intelligatur. Tit. XX.

CVM verò de dote tacitè conſtituta ſatis multa diximus, adhùc ſupereſt, vt videamus; an ſtatutum, quod loquitur de dote: locum habeat, quandò tacitè conſtituta intelligitur: id enim ſæpiſſimè in iudicijs controuertitur, & noſtri Doc. obſcurè, & variè ſcripſerunt.

1 In primis igitur ſciendum eſt, quòd, ſi nulla dos fuerit conſtituta; ſtatutum de lucro dotis, locum habere non poteſt: quia eius, quod non extat, nullum lucrum fieri poteſt: quia non entium nullæ ſunt qualitates, l. ſi ſeruus, §. 1. ff. de actio. empt. & l. eius, qui in prouincia, in fin. ff. ſi cer. pet. Bald. in l. nulla, num. 4. C. de iur. dot. Sed idem conſulendo aliud videtur ſentire in conſ. 100. aliàs 102. incip. mulierem maritus duxit, lib. 4. vbi vult, quòd nulla etiam dote conſtituta ſtatutum de lucro dotis locum habeat: & maritus lucretur partem illius dotis, quæ arbitrio boni viri conſtitui debet, iux. l. cum poſt, §. gener, & l. quæro, ff. de iur. dot. & l. ſi filiæ, de lega. 3. & ſequitur Iacob. de S. Georg. in l. mulier bona, nu. 4. verſ. in contrarium determinat, ff. de iur. dot. & Iaſ. in rub. ff. ſol. mat. nu. 21.

Verùm Soz. iun. in ead. rub. in prima par. nu. 46. & infrà, latè diſſerit, & propter difficultatem nihil concludit; ſed cogitandum relinquit. Cæterùm idem in conſ. 8. nu. 33. lib. 2. diſtinguendo repugnantes opiniones, ità conciliat: aut bona aliqua ab vxore, vel eius parte, ſunt marito tradita, & ab eo dotis nomine poſſeſſa: & tunc dos intelligitur conſtituta, & ſtatutum locum habet; aut nihil ab vxore vel eius parte, marito traditum eſt: nihilq́. dotis nomine eſt poſſeſſum; & tunc dos non intelligitur conſtituta, l. 1. de dot. prom. & conſequenter ſtatutum ceſſat: quia eius verba deficiunt, l. 4. §. toties, de damn. infec. l. ità autem, in princ. ff. de admin. tuto.

2 Sed in eo difficultas verſatur, quòd in multis caſibus dos tacitè intelligitur conſtituta, etiam ſi
nihil ab vxore marito datum, vel traditum ſit, vt
diximus ſuprà eod. lib. tit. 13. & in his caſibus ſta-
3 tutum locum habere poteſt: Nam, ſicut ex ficta
traditione vera poſſeſſio transfertur, l. quod meo,
in prin. ff. de acqui. poſſ. l. certè, §. 1. ff. de preca. Bar.
in l. ſi ab emptione, in fin. ff. de pac. & l. ſi is, qui pro
4 emptore, nu. 70. de vſucap. ità etiam ex tacito in-
tellectu conſtituendæ dotis vera dos conſtituitur:
& quòd tacitè agitur à contrahentibus, pro expreſſo habendum eſt, l. cum quid, ff. ſi cert. pet. Soz. ſen. conſ. 80. nu. 27. lib. 4. Ruin. in rub. ff. ſol. mat. nu. 227. & conſ. 224. num. 3. verſ. & ſimiliter, lib. 1. & conſ. 90. nu. 5. lib. 4. & conſ. 151. nu. 6. lib. 3.

Sed plerique adhùc in ea ſunt ſententia, quòd
ſtatutum de lucro dotis tanquàm exorbitans &
correctorium iuris com. ad dotem præſumptam
5 non debeat extendi: quia dos verè, & propriè non
dicitur conſtituta, ſed per interpretationem, l. do-
tem quæ, in verbo, interpretamur, & l. diuus, in
verbo, quaſi, & l. ſi ſerua, in prin. in verbo, videtur,
ff. de iur. dot. quæ interpretatio in ſtatutis, quę ſunt
contrà ius commune, non eſt recipienda: quia
verè & propriè ſunt intelligenda, l. ſi verò, §. de
viro, ff. ſol. mat. & l. 3. §. hæc verba, & ibi Bar. ff. de
nego. geſt. actus autem, qui ex coniecturis induci-
tur, non eſt proprius, l. 1. ff. ſi tab. teſta. extab. Vndè,
6 caſus fictus & præſumptus, quòad interpretatio-
nem ſtatutorum æquiparantur, Alex. in l. licet Im-
perator, nu. 4. verſ. licet Imo. & nu. 6. de lega. 1. Rui.
7 in conſ. 224. num. 3. lib. 1. Neque enim præſumptio
iuris verè & propriè probatio dici poteſt, l. Lucius ſecundùm intellectum Dyn. quem Bart. ſequitur, de cond. & dem. idemq́. Bar. ſcribit in l. 1. C. de fid. inſt. & iur. haſt. fiſc. lib. 10. Alex. in d. l. licet Imperator, nu. 4. in fi. & 6. de lega. 1.

Et in terminis huius ſtatuti de lucro dotis ità ſenſit Bal. in l. 1. nu. 2. verſ. & idem dico de ſtatuto, & Salyc. in fin. C. de cond. ob cauſ. Cor. in conſ. 254. nu. 14.

Digitized by Google

nu.14.& infrà,lib.1.Curt.ſen.conſ.78.num.8.Rim.ſen.conſ.63.nu.11.& Iaſ.in conſ.50.lib.1.Curt. iun, in auth.præterea,nu.16.vndè vir & vx.

Sed conſiderandum eſt,quod conſtitutio dotis facta à lege per interpretationem, ab homine tanquàm cauſa remota facta intelligitur: lex enim eſt cauſa proxima, Rui.in rub.ff.ſol.matrim.nu.216.& ideò, quò apertius iſte articulus, qui de facto ſæpiſſimè ſolet incidere,poſſit intelligi; plures caſus ſunt diſtinguendi.

8 Primus caſus eſt, quandò dos fuit generaliter promiſſa,neque certa ſpecies,neque certa quantitas expreſſa eſt; & tunc maritus ſecundùm tenorem ſtatuti debet dotem lucrari,facta prius declaratione,arbitrio boni viri,iux.l.cum poſt, §.gener, ff.de iur.dot.cum conc.& in his terminis conſuluit Bald.in d.conſ.102.verſ.in contrarium,lib.4. & ſequitur Rom. in conſ.44. nu.4. verſ. aliquandò contrahitur matrimonium cum dote incerta, & Iaſ.in d.rub.ff.ſol.mat.nu.21.

Sed aduertendum eſt,quòd ſi defuncta vxore,maritus poſteà decedat, priuſquã dotis quantitas declaretur,ſtatutum locũ non habet,niſi maritus iuſtum habuit impedimentum,Bald.in l.3.nu.1.verſ. pone,quod vir,de dot.promiſ. & Iaſ.in l.ſi donaturus,§.ſi quis,nu.15.ff.de cond.ob cauſ.

9 Secundus caſus eſt,ſi vxor cum nubit,dixerit viro ſuo; do tibi mea bona,vel mea iura,non expreſſo titulo dotis; & in hoc caſu ſtatutũ etiam locum habet: quia dos intelligitur in illis bonis conſtituta,l.quod autem,ff.de iur.dot.Bald.in l.nulla,nu.2. C.eod. Bal.Nouel.in l.1.nu.92. verſ.vndè poſſunt, ff.ſolut.mat.& ità cenſuit etiam Rom.in d.conſ.44. nu.4.verſ.ſed ſuperuenit,& Alex.in conſ.144.nu.3. verſ.non obſtat,lib.5.& Decia.in conſ.12.num.6.& 7.lib.2.& in his duobus caſibus dos partim tacitè, partim expreſsè dicitur conſtituta.

10 Tertius caſus eſt, quandò ſtatutum ſimpliciter loquitur; quòd maritus dotem vel certam partem dotis lucretur, ſi vxor prior ſine liberis deceſſerit: & in hoc caſu de dote etiam tacitè conſtituta intelligitur: quia vera dos eſt; licet modus conſtituendi ſit præſumptus,vt ſuperius diximus;nam præſũptio iuris habetur pro veritate, donec aliud probetur,l.pe.cum gl.vlt.ff.de prob.& l.optimã,de contrah.& com.ſtipul.& ideò nõ refert,vtrùm dos inſtrumentis, vel teſtibus, vel iuris præſumptione probetur,gl.in l.ſi tutor petitus, C.de admi.& peri.tuto.& ità conſuluit Rapha. Cuma.in conſ.109. aliàs 110.incip.Dom. Ioanna de Mediol.nu.2. qui dicit hanc non eſſe fictionem,ſed præſumptionem.

Et hanc quidem opi.quòd ſtatutũ de lucro dotis habeat locum in dote tacitè conſtituta,ſenſit Bar. in diſputatione,incip.mulier habens magnum patrimoniũ, q.7. nam diſſerit; an mulier præſumatur omnia bona ſua marito dediſſe in dotem, ad effectũ,vt habeat locum huiuſmodi ſtatutum:quia diſputatio ad hunc effectum eſſet ſupernacua,niſi ſtatutũ in dote tacitè conſtituta locum haberet, quã etiam ſententiam per illũ tex.cum gl. ſequitur Bal. in l.cum citrà,C.de iur.dot. & in conſ.98. aliàs eſt 102.incip.mulierem maritus duxit,lib.4.& Raph. Cuma.d.conſ.109.aliàs 110.Paul.Caſt. in conſ.60. incip.viſis ſtatutis communis Vicentiæ,nu.2.lib.2. Abb.conſ.46.lib.1.Bal.Nouel.de dot. par.6. priuil. 71.Io.Campeg.eod.trac.par.1.q.39.& ſeq.Soz.ſen. conſ.80.nu.27.lib.4.Rui. conſ.224.nu. 3.& 5. & infrà,lib.1.& conſ.61.nu.19.vſque ad fi.lib.3. & conſ. 90.nu.3.in fi.cum ſeqq.lib.4.& conſ.151. lib.5. Galiaul.in rub.de verb.oblig.nu.40. Boer.dec.222.nu. 20.coniũcto nu.12.Tiraq.in l.ſi vnquàm, in verbis, donatione largitus,nu.141.verſ.& hęc quoque poſterior pars,de reuo.don.Pariſ.conſ.34.nu.1.lib.3. tametſi ex alijs rationibus,quæ huic ſententiæ non contradicunt,in caſu ſibi propoſito aliud dixerit, & Soz.iun.in conſ.8.nu.2.& infrà,lib.2. Bero.conſ. 39.in prin.& nu.5.verſ.præmiſſis non obſtantibus, lib.1.Natt.conſ.581.num.11.& 12.Crau.de antiq. temp.par.4.verſ.videamus,nu.43.& ſeq.Dom.Silu. Aldob.in cõſ.61.nu.12.lib.1. Oſaſch.dec.21. nu.15. verſ.quid concludendum,Rol.de lucro dotis, q.71. cum ſeqq.& maximè q.75.nu.8.& infrà, Rimi.iun. conſ.374.nu.8.& ſeqq.& Menoch.conſ.5.qui nu.24. dicit dubium non eſſe, quin hæc ſit magis recepta ſententia.

11 Quartus caſus eſt, quandò ſtatutũ non loquitur de dote ſimpliciter,ſed de dote conſtituta,& corrigit ius commune: & in hoc quidem caſu locũ non habet,ſi dos tacitè fuerit conſtituta, ſiuè fictè,ſiuè præſumptiuè intelligatur: quia cum ſit correctorium iuris com.non debet extendi ad eam dotem, quæ verè & propriè non ſit conſtituta,d.l.ſi vero,§. de viro,ff.ſol.mat.& l.3.§.hæc verba, cum gl. & ibi Bar.ff.de nego.geſt. & ità in hoc caſu tenet Rui. in rub.ff.ſol.mat.nu.224.& ſeqq.

12 Sed ego hoc admitto, ſi dos fictè ſit conſtituta: quia quod eſt per fictionem tale, non eſt propriè tale,l.lex Cornelia,ff.de teſta.l.2.in prin. & in fi.de vſuf.earum rerum, quæ vſu conſu. & §. conſtituitur,Inſt.de vſuf.coniuncta d.l.ſi verò, §.de viro, & d.l.3.§.hæc verba,cũ ibi not.à Bar.Sed,ſi ex præſumptione iuris vel interpretatione legis dos conſtituatur,iux.l.dotem quæ,ff.de iur.dot.cum conc. non video, cur hoc ſtatutũ ex benigna interpretatione ad eam non poſſit extendi:quia quod per interpretationem legis inducitur, perindè eſt accipiendũ,ac ſi verbis legis nominatim eſſet expreſſũ, l.nominis & rei,§.verbũ ex legibus,ff.de verb.ſign. & Inſt.de legit.patro.tute.& l.non dubium, C. de

13 legib. nam, licet hoc ſtatutum ſit contrà ius commune,l.2.in prin.ff.ſol.mat.& c.vlt.de don.int. vir. & vxo.tamen eſt fauorabile, Dec.conſ.19. nu.4.in fi.& conſ.353.nu.3.Soz.iun.conſ.8.nu.7.lib.2. cum alijs adductis à Rol. de lucro dot.q. 2. & Menoch. conſ.4.nu.12.verſ.re tamen diligentiſſimè perpenſa: quia hoc lucrum fuit inductum, vt viri facilius inducantur ad contrahẽdum matrimonium, quod reip.vtile eſt;& ideò interpretatione adiuuari debet,l.1. ff.ſolu matrim. & l.in bello,§.medio tempore,de capt.& poſtli.reuer.& l.hoc modo,de cõd. & dem. & hoc lucrum venit in conſequẽtiam tituli oneroſi: quia ſtatutum inductum eſt etiã propter onera matrimonij, Alex.conſ.129.nu.4. lib.7. Dec. d.conſ.353.nu.4.& conſ.403.nu.7.& hanc com. eſſe opi.atteſtatur & ſequitur Rui.conſ.101.nu.5.lib.1. & conſ.11.nu.5.lib.5.quam etiam magis com.profitetur Alc.in conſ.6.nu.5.lib.8.& ſequitur Ripa in l.ſi vnquàm,nu.47.in fi.de reuo.dona.& Natt.conſ. 282.col.3.& Crau.conſ.632.nu.3.& magis com.dicit etiã Oſaſch.dec.21.nu.16. verſ.non obſtat quòd vnica ratio,& com.profitetur,& obiecta diluit Rolan.de lucro dot.q.4.& Rim.iun.conſ.189. nu.16.& ſeqq. atque ex his conſtat hoc lucrum eſſe rationabile; ſiquidem rationem habet damni euitandi, vt inquit Dec.in d.conſ.353.nu.4.& Bero.conſ.41.nu. 20.lib.1.& quia plerunque contingit homines pro-



Digitized by Google

pter reſtitutionem dotium inopia laborare, vt ſe
vidiſſe teſtatur Rim.ſen. conſ.354. num. 25. & ex-
perientia docet, quæ eſt efficax rerum magiſtra,
c.quamuis, de elec.lib.6.

Accedit etiam, quòd hoc lucrum quaſi ex tacita
quadam conuentione debetur; cum ea enim con-
ditione dos data vel promiſſa intelligitur, arg.l.ſi
duo, in fi.de acqui.hæred. Salyc.in auth. præterea,
nu.11.vnde vir.& vxor. Quamobrem hæc interpre-
tatio non eſt reijcienda, l.ſi cui, ff.de ſeruit. Bal.in
l.1.nu.80.in fin.& ſeq.C.qui accu.non poſſ. Nam
14 ſtatutum fauorabile etiã impropriè eſt intelligen-
dum, Iaſ.in l.non dubium, nu.42. C.de legib. & in l.
qui ſe patris, nu.55.ad fi.C.vnde libe.& hanc opin.
quòd ſtatutum habeat locum in dote etiam tacitè
conſtituta, ſi loquatur de dote promiſſa, niſi dicat,
expreſsè conſtituta vel promiſſa, tenet etiam Rol.
de lucro dot.q.76.

15 Quintus caſus eſt, quandò ſtatutũ ſimpliciter nõ
loquitur de lucro dotis conſtitutæ; ſed eo amplius
diſponit, quòd maritus lucretur dotem conſtitutã,
datã, vel promiſſam, & in hoc caſu multò magis in
dote etiam præſumpta ſeu tacitè conſtituta locum
habet: nam cum loquitur de dote data vel promiſ-
ſa, ſine dubio de vera dotis conſtitutione intelligi-
tur: quia ex traditione & promiſſione dos verè con
ſtituitur, l.de diuiſione, cum gl. in verbo, conſtitu-
tæ, ff.ſol.matr. ergò, cum loquitur de dote etiam
conſtituta, neceſſariò intelligitur de dote, quæ ta-
citè ſit conſtituta; alioquin ſtatutum eſſet ſuper-
16 fluum: & tamen eius verba etiam impropriè ſunt
intelligenda, vt ceſſet vitiũ ſuperfluitatis; tametſi
ius cõmune corrigatur, Bar.in l.2.nu.3. de vſucap.
& in l.4.§.prætor, nu.15.de dam.infec. & in his ter-
minis ità conſuluit Rui.in cõſ.224. nu.5.& 6.lib.1.
quod ſcribit etiã in conſ.63.nu.13.in fi.& ſeq.lib.3.

17 Sextus caſus eſt, quandò ſtatutum ſimpliciter
loquitur de dote conſtituta; & ſi intelligatur de
dote etiam tacitè conſtituta, minus corrigitur ius
commune; & tunc ſine dubio de dote etiam taci-
tè conſtituta eſt intelligendum: quia ceſſat illa
ratio, quòd ſtatutum impropriè non debeat intel-
ligi, neque extendi: quia exorbitat à iure commu-
ni, c.cum dilectus, de conſue.l.ſi verò, §.de viro, ff.
ſol. matr. veluti ſi ſtatutum diſponat, quòd nulla
dote conſtituta mulier omnia bona ſua in dotem
dediſſe intelligatur. Nam, ſi dos prioris matri-
monij in ſequenti tacitè intelligatur repetita, iux.
l.dotem quæ, ff. de iur. dot. ex hoc non læditur ius
commune; ſed magis obſeruatur: quia mulier non
præſumitur omnia bona ſua marito dediſſe in do-
tem, & hæc eſt com. Doc. ſententia, vt diximus ſu-
prà eod.lib.tit.13.nu.22. Quamobrem illud ſtatu-
tum, quòd mulier intelligatur omnia bona ſua de-
diſſe in dotem, excluditur: quia dos data primo vi-
ro tacitè intelligitur in ſecundo matrimonio con-
ſtituta. Neque enim ſtatutum dicit, nulla dote ex-
preſsè conſtituta; ſed nulla dote conſtituta, quod
poteſt intelligi expreſsè vel tacitè; & ideò ſufficit,
quòd tacitè conſtituta intelligatur: quia ſecundùm
iſtum intellectum minus corrigitur ius commune,
vt in terminis ſcribit Paul. Caſtr. in l.ſi mulier di-
uertit, nu.5.ff.ſol.mat.& ex facto reſpondit in conſ.
60.incip.viſis ſtatutis cõmunis Vicentiæ, nu.2.lib.
18 2.& ſequitur Rui.in cõſ.224.nu.3.lib.1. nã intelle-
ctus etiã improprius accipi debet, quandò ſic in-
telligendo minus receditur à iure communi, quàm
ſi proprius accipiatur, Ant.de But.& Imol. per illã
tex.in c.cum dilectus, de cõſue.& not.Abb. ibidem
nu.6.ad fi.imò in hoc caſu ſtatutum etiam largiſſi-
mè debet intelligi, Ioan.de Annan.in conſ.72.nu.2.
Alex.in conſ.52.in princ. lib. 1. Seue. cognomento
Caccialupus in l.omnes populi, num. 107.de iuſt.&
iur.Rim.ſen.cõſ.43.nu.13.Dec.conſ.268.nu.3. Rui.
conſ.169.nu.8.lib.3.Ripa in reſpõſ.lib.2.cap.2. nu.
19 8.Tiraq. de iure primig.q.24.nu.6. Sic enim etiam
priuilegium contrà ſtatutum vel conſuetudinẽ in-
dultum latiſſimè intelligitur: quia per hanc inter-
pretationem minus læditur ius commune, Abb.in
c.cum olim, nu.5.de verb.ſign.

20 Septimus caſus eſt, quandò in libro ſtatutorum
extat ſtatutũ, quòd ſtatuta ad litteram intelligan-
tur: & tunc ſtatutum de lucro dotis, in dote tacitè
conſtituta locum non habet: quia, quamuis vera
dos ſit, tamen oculis corporis legi non poteſt, l. 1.
paulò poſt prin.verſ.legi autem, de his quę in teſta.
del.& ità in ſtatuto Papię conſuluit Iaſ.in conſ.50.
nu.3.& conſ.52.nu.1.lib. 1.& ſequitur Rol.conſ.51.
nu.20.lib.3.& conſ.34.nu.49.lib.4.

Neque obſtat, quod Menoch. pluribus verbis re-
ſpondit in conſ.5.num.27.cum ſeqq. quia aliud eſt,
quòd ſtatutum diſponat, vt ſtatuta ad litterã intel
ligantur: aliud eſt, quòd non poſſint interpretari:
nam priore caſu interpretatio, quæ intellectu tan-
tũ concipitur, reijcienda eſt: quia littera dicitur,
quæ oculis percipitur, & legi poteſt, d. l.1. paulò
poſt prin. verſ.legi autẽ, de his, quæ in teſta.del. Vn-
21 dè illa interpretatio, quæ ex litteris non elicitur;
ſed intellectu percipitur, non eſt admittẽda, Natt.
qui com.opi. profitetur, in conſ.52.nu.9.& latè mul
tis Doc. auctoritatibus adductis explicat Crauet.
22 conſ.641.nu.15. Poſteriore autẽ caſu, quandò ſta-
tutũ prohibet interpretationem; friuola tantũ in-
terpretatio reiecta intelligitur, non autẽ rationa-
bilis, vt Bar. loquitur in d.l.omnes populi, nu.65.&
Bald.nu.18. & Iaſ.in 2.lec.nu.53. cum alijs ab ipſo
Menoch. adductis, & ità intelligit Crau. in d.conſ.
641.nu.12.

23 Præterea idẽ Crau. d.nu.15.verſ.non obſtat inu-
tile ſtatutum, miratur Bar.& alios dicere, quamli-
bet interpretationem à ſtatuto prohiberi non poſ-
ſe: quia, ſi ciuitati licet contrà ius commune ſtatu-
ta condere, vt indubitati iuris eſt, l.omnes populi,
de iuſt.& iur. cur non intelligatur ei permiſſum ex-
cludere etiam quamlibet interpretationem ſtatu-
torũ, ex qua derogatur iuri communi ratio reddi
non poteſt: nam per huiuſmodi prohibitionem re-
uertimur ad ius cõmune, quòd multò facilius con-
ceditur, l.ſi vnus, §.pactus ne peteret, ad fin. & ibi
Iaſ.nu.6.ff.de pac. Corn.cõſ.226.nu.2.lib.4. Rim.ſen.
conſ.582.nu.3. Felyn.in c.cum acceſſiſſent, num.7.
verſ.& adduci, de conſtit. Rui.conſ.162.nu.7. lib.3.
Cur.iun.conſ.71.nu.10.& conſ.102.nu.6. Crau.conſ.
135.nu.35.

24 Neque obſtat, quòd Menoch.in d.conſ.5.nu.30.di-
xerit, id quod venit ex præſumptione legis, ſatis eſ
ſe ſcriptum, per l.1.§.fin autẽ, ff.de hæred.inſt. quia
ex eo textu id colligi non poteſt, & aliud euidenter
probatur ex l.1.ff.ſi tab.teſta.exta. vbi dicitur, *ex
coniectura ſcriptum hæredem nõ videri*. Itẽ huic re-
fragatur etiam l.quoties, in prin. ff.de hæred.inſtit.
vbi dicitur, *quòd ſi volens alium hæredem ſcribere,
aliũ ſcripſerit, neque eum hæredem eſſe, qui ſcriptus
eſt; quoniam voluntate deficitur; neque eum, quẽ vo-
luit quoniam ſcriptus non eſt*. Et quod hæres ſcri-
ptus non intelligatur, qui oculo corporis legi non

poteſt

poteſt; tradit etiam Bar. in l. qui liberis, §. hæc verba, nu. 7. de vulg. & pup. ſubſt. & com. hanc opin. atteſtatur Natt. in d. conſ. 52. nu. 9.

25 Illud autem conceditur, quòd hæres ſcriptus ex parte per ius accreſcẽdi admittatur ad totam hæreditatem, ſi alium cohæredem non habeat, ſicuti ex fundo hæres ſcriptus, detracta fundi mentione ex vniuerſo hæres intelligitur: quia non eſt neceſſarium, quòd ex tota hæreditate ſit hæres inſtitutus, l. 1. §. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtit. At in propoſito requiritur, quòd dos litteris conſcripta ſit, vt legi poſſit: quia ſic ſtatutum diſponit, & iſte intellectus magis eſt recipiendus: quia cum minus corrigatur ius commune; magis amplectenda eſt hæc interpretatio, vt ſuperius diximus.

26 Octauus caſus eſt, ſi ſtatutũ diſponat, quòd maritus lucretur dotem conſtitutam, datam, vel promiſſam, & pater dotem in teſtamento filię reliquit, quæ viro non eſt conſtituta, data, nec promiſſa; & in hoc caſu poteſt probabiliter dubitari, an ſtatutum locum habeat, quaſi dos tacitè fuerit conſtituta: Nam dicet aliquis, ſtatutum locum non habere: quia ex hoc legato filia nec contracto matrimonio dicitur dotata, vt colligitur ex l. Titio centum, §. Titio genero, de cond. & dem. quam in pluribus locis ad hoc propoſitum ponderat Rui. in rub. ff. ſol. mat. nu. 228. verſ. ſed in contrarium.

Neque etiam nomen debitoris intelligitur datum in dotem, ſed potius pecunia, quæ ex legato exigi debet, ad dotem dicitur deſtinata, vt in dicto §. Titio genero. Vndè, ſi filia ageret, vt pro ſe pecuniam legatam retineret, poſſet repelli exceptione: quia non aliter poteſt agere, quàm ſi pecunia in dotem conuertatur, vt in eo textu deciditur; ſed ſi decedat, antequàm agat & pecuniam recipiat, eleganter quæritur; an maritus ex ſtatuto debeat lucrari? Dicet aliquis non debere: quia, licet ſtatutum in dote promiſſa locum habere poſſit; tamẽ aliud in caſu propoſito videtur poſſe dici: quia dos non eſt debita marito, ſicuti ſi ei promiſſa eſt, l. ad exactionem, de dot. prom. Sed diuerſa ſententia magis probatur: quia quod legatum eſt nomine dotis, tacitè intelligitur datum in dotem; nam etiam dos primi matrimonij, quod legitimè non eſt contractum, & de iure non ſubſiſtit; præſumitur in ſecundo matrimonio repetita; quamuis nulla dotis mentio facta fuerit, l. ſi ſerua, ff. de iur. dot. Vndè, ſicut in hoc caſu, quo dos de facto tantùm eſt conſtituta, nulla alia ratione intelligitur tacitè in ſequenti matrimonio repetita, niſi quia ea quantitas vel ſpecies ſemel fuit ad dotem deſtinata; ità per eandem rationem dicendum eſt etiam, quòd dos de facto antè matrimonium in teſtamento relicta debeat intelligi marito data: quia ad iſtum effectum fuit deſtinata, quod Rui. (quicquid dixerit in d. rub. ff. ſol. mat. nu. 228.) putat eſſe veriſſimũ in conſ. 224. nu. 5. lib. 1. nam, ſicut filia ex hoc legato intelligitur eſſe dotata ad effectũ, vt intelligatur excluſa à ſtatuto, quod filiam dotatam propter maſculos à ſucceſſione patris repellit: quia ſcilicet de hoc legato dotari debet, glo. in l. cum in plures, §. pen. ff. de admi. tuto. Bart. in d. l. Titio centum, §. Titio genero, nu. 5. de cond. & dem. Bal. in l. vlt. nu. 12. C. de ſponſ. & in l. pen. nu. 2. eod. tit. & Soz. ſen. in rub. ff. ſol. mat. nu. 7. & infrà, quam opinionem Soz. iun. magis com. atteſtatur in conſ. 8. nu. 2. lib. 2. ità debet etiam intelligi dotata ad effectũ, vt hoc ſtatutum, quod loquitur de lucro dotis conſtitutæ, datæ, vel promiſſæ, locum habeat, vt idem Ruin. latè explicuit in d. conſ. 224. nu. 5. & 6. lib. 1. & ſequitur Soz. iun. in d. conſ. 8. nu. 2. 17. & 18. lib. 2. & Cæph. in conſ. 365. nu. 30. verſ. primo quia, & ſeqq.

Neque obſtat, quod Rim. iun. in conſ. 189. nu. 3. ab hac ſententia videatur recedere, primùm quia mouetur ex alio ſtatuto de contractibus minorũ; quo cantum erat, vt minor non poſſet facere dotis conſtitutionem ſine debitis ſolemnitatibus: Secundò, quia nu. 13. vult, quòd ſola deſtinatio dotis facta per legatum patris non poſſit facere locum lucro dotis ex ſtatuto, ſicut quandò dos verè marito fuit conſtituta, & nihil allegat, neque reſpondet ad rationem & inductionem, qua Ruin. vtitur, quòd ſufficiat dotem tacitè intelligi conſtitutam, per d. l. ſi ſerua, ff. de iur. dot. Et quòd idem Rim. ſubiunxit, nu. 10. & 11. ſtatutum de lucro dotis non habere locum, quandò matrimonium eſt nullum: admittitur reſpectu illius matrimonij; ſed ſi poſteà aliud matrimonium legitimè contrahatur, eadem dos intelligitur tacitè conſtituta: quia ad matrimonium contrahendum fuit deſtinata, d. l. ſi ſerua, in prin. ff. de iur. dot. cui nihil ipſe reſpondet.

27 Nonus caſus eſt, quandò vxor marito ſuperſtite, & relictis liberis primi matrimonij deceſſit; & in hoc ſtatutum de lucro dotis ſimpliciter & abſolutè non habet locum in dote tacitè conſtituta; ſed maritus tantùm conſequitur, quantùm habet vnus ex filijs primi matrimonij, cui minus à matre relictum fuerit: quia ſtatutum congruam recipit interpretationem à iure communi, hoc eſt, à l. hac edictali, in princ. & ibi Bart. & alij, de ſecund. nupt. idemq́. Bar. in d. q. 7. incip. mulier habens magnum patrimonium, nu. 10. verſ. ſolutio, Bal. in l. 1. num. 8. de inoffic. dot. Ang. in §. quia verò, in auth. de nup. Rapha. Cuma. in conſ. 110. num. 2. verſ. non tamen lucrabitur, & nu. 3. in fin. & 4. Rom. conſ. 44. nu. 4. verſ. ſin autem aliquibus exiſtẽtibus, Alex. in conſ. 144. nu. 9. lib. 5. Cur. ſen. conſ. 78. nu. 7. Dec. in auth. prætereà, num. 7. vndè vir. & vxo. & Rui. in conſ. 61. nu. 53. lib. 3. & conſ. 151. nu. 2. lib. 5.

Sed hoc intelligitur, vt habeat locum, niſi ſtatutum aliud diſponat, quòd ſcilicet maritus lucretur dotem, exiſtentibus etiam liberis primi matrimonij, Rom. in d. conſ. 44. nu. 5. & 6. Dec. in d. auth. prętereà nu. 7. vndè vir. & vxo. Rui. conſ. 61. nu. 13. verſ. quinimò, lib. 3. & conſ. 151. num. 1. & 5. cum ſeqq. lib. 5. Cur. iun. in d. auth. prætereà, nu. 14. & 15. & Rol. de lucro dotis, q. 24. & 27.

28 Hoc autem ſatis intelligitur ſtatutum diſpoſuiſſe, ſi dixerit, quòd maritus in omni caſu dotem lucretur, ſi vxor ſine liberis deceſſerit: quia intelligitur de liberis eiuſdem matrimonij, vt ſcribit Rom. in d. conſ. 44. nu. 6. & Dec. in d. auth. prætereà, nu. 7. verſ. & idem eſt, Rol. conſ. 13. num. 35. lib. 4. idemq́. dicendum eſt, ſi ſtatutum velit, quòd maritus integram dotem lucretur, Bal. in c. 1. nu. 3. an maritus ſucced. vxo. in beneſ. & Rol. conſ. 27. nu. 32. lib. 4. & ne nimium multa complectamur; quandò intelligatur receſſum à d. l. hac edictali, de ſecund. nupt. ſcribit Bald. in c. 1. num. 3. an marit. ſucced. vxo. in beneſ. Paul. Caſt. cõſ. 348. & conſ. 359. nu. 1. in fin. & conſ. 368. & conſ. 462. lib. 2. Rim. ſen. conſ. 470. nu. 6. & infrà, Caſtellion. conſ. 11. num. 11. & infrà, Ruin. conſ. 61. num. 13. verſ. quinimò maritus, & num. 14. verſ. ſecus quandò, lib. 3.

29 Decimus caſus eſt eſt,quandò mulier, quæ matrimonium contraxit,eſt minor 25.an.& bona poſſidet immobilia, & in hoc caſu magna eſt dubitatio; an ſtatutum de lucro dotis locum habeat, ſi dos non ſit expreſsè & legitimè conſtituta: Nam probabiliter videtur poſſe dici, quòd habeat locũ, etiam ſi dos ſecundùm ea, quæ ſuperius diximus, tacitè intelligatur conſtituta.

30 Primùm quia minor poteſt ſine vlla ſolemnitate iuris ciuilis contrahere matrimonium, vt Inſti.de nup.in prin.& l.minorem,ff.eod.tit.& l.in copulandis,C.eod.ergò tacita conſtitutio dotis intelligitur permiſſa tanquàm in neceſſariam conſequentiam ipſius matrimonij; præſertim, quia intereſt ipſius mulieris, vt ſit dotata; melius enim à marito tractatur: neque expelli poteſt, l. vlt. C. ad Vell. & §. ſi quis enim, in auth. de nupt. Soz. ſen. conſ.80. num.7. & infrà, & Soz.iun. conſ.8. num. 22.lib.2.

31 Secundò,quia licet minor expreſsè bona immobilia non poſſit alienare, neque obligare etiam ex cauſa dotis; tamen illa ex diſpoſitione legis tacitè obligantur,quandò poſt contractum aliud factũ ipſius minoris non requiritur,Bal.Ang.& Paul.Caſt. in l.item quia,§.1.ff.de pact.& latè diximus ſuprà lib. 11.de tacitis & ambiguis pigno.conuen.tit.21.

32 Sed tamen diuerſa ſententia, quòd imò ſtatutũ de lucro dotis in caſu propoſito locum nõ habeat, verior videtur: quia dos in bonis immobilibus ſine decreto iudicis expreſsè conſtitui non poteſt,vt eſt caſus in l.lex quæ tutores,C.de admi. tuto.& l. prædia, de prædi. minor. ergò nec tacitè poteſt intelligi conſtituta,l.qui ad certum,ff.loca. & not.in l.Titia,ff.de iur.dot.Neque enim præſumitur,quòd non eſt iuridicum,vt dicit Bal. in l.nulla, num.3.C.
34 de iur.dot. Et,quod amplius eſt,non fingitur quod iuri eſt contrarium, Aret.per illum tex. in l.3.§.ex contrario,in primo not. & Soz.num.2.ff.de acquir. poſſ. Signorol.in conſ.259.num.2. & Corn.conſ.81. nu.38.lib.1.

Et hanc opin. quòd ſtatutum in caſu propoſito non habeat locum,ſenſit Bar.in l.ſi conſtante, in prin.nu.76.in fin.ff.ſolu.mat.& in q.7.incip. mulier habens magnum patrimonium,nu. 10.verſ.ſolutio, ibi,mihi autem videtur, ſit diſtinguendum, coniuncto principio illius quæſtionis, in qua diſſeruit; an mulier præſumatur omnia bona ſua dediſſe in dotem ad iſtum effectum,vt ſtatutum de lucro dotis locum habeat; & in minore concludit non habere locum: quia dos quòad bona immobilia non intelligitur tacitè conſtituta ob eam rationem, quòd expreſsè ſine decreto non poteſt conſtitui: quam etiam opi. ſequitur Rapha. Cuma. in conſ. 109. aliàs 110.num.2.in fin.& Anch.conſ.93.aliàs 94.incip. Do. Ioanna,nu.1. Rom. conſ.314. num.1. Corn.in conſ.254. num.15. lib.1. & conſ.3. num.9. lib.4. & Bero.conſ.39.num.11.& 12.lib.1.& Rol.de lucro dotis q.45. & Rim.iun.conſ.189. nu.1. in fin.
34 & ſeq. Et,quòd mulier minor, etiam expreſsè non poſſit in bonis immobilibus dotem ſibi conſtituere,in ſacro Auditorio dictum etiam fuit apud bo. mem.Cardinalem Lancell. in Sabinen. dotis, die 13.Ianuarij 1576.

Neque obſtat,quòd ſtatutum de lucro dotis minorem etiam adſtringit,Bal.in l.1.num.4.ſi aduerſ. dot. & ſequitur Alexan. conſ. 254. num. 10. lib. 6. quia Bald. expreſsè loquitur, quandò minor dedit dotem ſolemniter; & conſequenter cum decreto iudicis, & ſic intelligit etiam Paul. Caſtr. ibidem, nu.3.& Natt.conſ.581.nu.17.

35 Similiter, ſi extat ſtatutum, quòd mulier non poſſit ſe obligare ſine conſenſu Mundualdi,vel viri ſui,quòd ſtatutum de lucro dotis non poſſit habere locum: quia hæc ſolemnitas in tacita dotis conſtitutione non fuit ſeruata, conſuluit Rim. ſen. in conſ.229.num.17.& in eodem caſu conſulit etiam Cor.in d.conſ.254.num.15.lib.1.licet Soz.ſen.aliud dixerit in d.conſ.80.nu.7.& infrà,lib.4.

36 Neque obſtat, quòd hæc tacita conſtitutio dotis inducatur à lege in neceſſariam conſequentiam matrimonij,quod minori permiſſum eſt ſine aliqua ſolemnitate: quia ſi hæc reſponſio eſſet vera,ſequeretur, quòd dos à minore poſſet etiam expreſsè in bonis immobilibus ſine decreto conſtitui,quod tamen à lege prohibetur, d.l.lex, quæ tutoris, & d.l. prædia: ex quo datur intelligi, quòd tacita conſtitutio dotis non venit in neceſſariam conſequentiam ipſius matrimonij: quia matrimonium ſine dote contrahi poteſt, l. vlt. de repud. & l. vlt. de don.antè nup.& l. quod ſi nulla, ff.de relig.& ſump. fun.& Bal.in l.1. nu.3. ſi aduerſ. dot. per illum tex. in ſpecie not. quòd licet in matrimonio contrahendo pubes habeat legitimam ætatem, non tamen habet in dote,licet ſit ſequela ipſius matrimonij.

Neque ad rem pertinet, quòd tacita dotis conſtitutio ſit vtilis minori, & ceſſet ratio læſionis, quæ in minoribus conſideratur in l. 1. de minor. quia imò læſio locum habere poteſt, & propterea minoribus aduerſus dotem, datur reſtitutio in integrum,l.1.& ibi glo. & Bar. & Bal.num.2. & Bero.
37 conſ.39.num.11.& ſeqq. lib.1. Et,ſi minor in conſtituenda dote non poſſet circumueniri, ſuperuacuum eſſet decretum iudicis, quod à lege propter periculum læſionis requiritur, cum dos in bonis immobilibus conſtituitur, iuribus ſuperius citatis. Quod quidem decretum multò magis vide-
38 tur neceſſarium, ſi extat ſtatutum de lucro dotis, quod Bal.in conſ.290.il 2.incip. quòd vir, in fin.lib. 1.putat etiam eſſe irrationabile: quia hoc lucrum cum iactura alterius conceditur, idemq́. cenſuit Corn. conſ. 247. num. 4. lib. 4. Vndè etiam ſi hæc quæſtio ſit ambigua; magis fauendum eſt repetitioni dotis, quàm aduentitio lucro mariti, vt poſt Bal. ſcribit Dec.in conſ.195. nu.3. & ſequitur Rol. de lucro dot. q.42. in fin. & hæc eſt regula generalis, l.non debet, §. in re dubia, de regul.iur.& not. Iaſ. in l.ſufficit, num. 2. ff.de cond. indeb. & quòd inſpecta cauſa proxima hoc lucrum dicatur aduentitium,tradit etiam Dec.conſ.260.num.4. in fin. & 5.

Neque obſtat,quòd bona minoris ex diſpoſitione legis tacitè intelligantur obligata pro reſtitutione dotis: quia Bar. aliud ſenſit,& plerique eum ſequuntur,vt diximus lib.11.de tac. & ambig. pignorum conuentionib. tit.21.

Præterea,ſi communem ſententiam recipiamus, poteſt reddi ratio diuerſitatis, & differentiæ, cur illa tacita obligatio à lege inducatur: quia venit acceſſoriè, & in conſequentiam promiſſionis vel receptionis dotis, quæ ſpecialiter non eſt prohibita. At in propoſito, mulier, quæ eſt minor, ſpecialiter prohibetur bona immobilia ſine decreto iudicis alienare, etiam ex cauſa dotis, d.l. lex, quæ tutores, de adminiſtratione tuto. & d. l. prædia,

dia, de præd.min.& ideò, cum ſpecialiter ſit prohibita huiuſmodi alienatio, non poteſt intelligi tacitè permiſſa, Paul.Caſt.in d.l.1.nu.3.ſi aduer.dot. Quod in caſu propoſito multò magis eſt recipiendum: quia agitur ad excludendum lucrum dotis, quòd à ſtatuto marito conceditur contrà ius commune, vt ibidem ſenſit Paul.Caſt. nam illa fauorabilis eſt interpretatio, per quam minus læditur ius commune, vt ſuperius diximus.

Hoc amplius, ſi minor cum decreto iudicis expreſsè etiam omnia bona ſua in dotem dederit; tamen ſi maritus non ſit dignus tanta dote; ex diſpoſitione huius ſtatuti illius tantùm dotis partem lucrari debet, qua dignus exiſtimari poteſt: quia
39 aduerſus dotem hæredi etiam mulieris competit reſtitutio in integrum, l.1.& ibi glo.Bar.& Bal.nu.2.ſi aduerſ.dot.vbi etiam Paul.Caſtr.nu.3. ſcribit, quòd, ſi minor ſine iudicis decreto bona immobilia in dotem dedit; maritus vigore huius ſtatuti non poſſit aliquam eorum bonorum partem lucrari, quod ad propoſitum Bero. in conſ.39. num.10. cum ſeqq.lib.1. putat valdè notandum, vt in caſu, quo dos tacitè intelligitur conſtituta, ſtatutum in his bonis immobilibus locum non habeat.

40 Sed illud puto aduertendum, quòd, ſi pater filiæ in bonis immobilibus dotem reliquit in teſtamento, eaq. nupſerit, poſſunt intelligi tacitè data in dotem, vt diximus ſuprà in octauo caſu num.26. Quod locum habet, etiam ſi filia ſit minor, & conſequenter ſtatutum de lucro dotis locum obtinet; quia propter voluntatem patris decretum non eſt neceſſarium, l. 1. C.quand. decre. opus eſt, & l.1. de præd.mino. Rui.in rub.ff.ſol.mat.nu.228. quod puto notatu digniſſimum, quia Rim. iun. qui in conſ.189. nu.5.10. 11. & 13. à Ruino recedit illius inductione non perpendit, neque huic rationi reſpondet.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos congrua quemadmodùm debeat diffiniri, iudicis arbitrium plurimùm poteſt, & nu.41.*
2 *Vir bonus iudex intelligitur, qui doctrina & prudentia excellit.*
3 *Arbitrium boni viri intelligitur ſecundùm rationem & æquitatem, & nu.42.*
4 *Dos congrua intelligitur pro modo facultatum, dignitate parentis, & mulieris, & viri conditione: & numero liberorum: & ſecundùm conſuetudinem regionis.*
5 *Facultates intelliguntur deducto ære alieno.*
6 *Dos in fraudem creditorum conſtitui non poteſt.*
7 *Dotis promiſſio facta ab adulta, cum auctoritate curatoris, ſuprà vires patrimonij; non valet; ſed ei ſuccurritur, ſi poſt promiſſionem æs alienum emerſerit; alioquin de ſuo dare debet; quod diffuſius explicat & moderatur.*
8 *Pater poteſt maiorem dotem ſecundæ filiæ, quàm primæ conſtituere, ſi ſint aucta eius facultates.*
9 *Feudorum ratio haberi non debet in dotis conſtitutione: quia ſine conſenſu domini in dotem dari non poſſunt, etiam ſi pater non habeat alia bona; ſed limitatur nu.12.13.& 14.*
10 *Bona ſubiecta fideicommiſſo ex cauſa dotis poſſunt alienari, non feuda, & redditur ratio diuerſitatis.*
11 *Feudum antiquum etiam cum conſenſu Domini non poteſt dari in dotem in præiudicium agnatorum.*
12 *Mulier, quæ habet feudum, poteſt illud etiam ſine conſenſu Domini in dotem dare pro ſe ipſa; dummodò non det æſtimatum, neque cum viro de lucro dotis paciſcatur.*
13 *Feudum in dotem dari poteſt à patre filiæ, donec ipſe vixerit, etiam ſine conſenſu domini.*
14 *Feudum in dotem dari poteſt, ſi ità ſe habeat conſuetudo.*
15 *Feudorum æſtimatio quòad proprietatem, licet non debeat fieri in dote congrua; tamen fructus, qui percipi poſſunt, donec vaſallus vixerit, æſtimari debent.*
16 *Feudorum fructus, qui percipi poſſunt, donec vaſallus vixerit, ſine conſenſu Domini alienari poſſunt, dummodò ſi fiat alienatio ad longum tempus exprimatur, quòd vtile dominium non tranſeat.*
17 *Bona ſubiecta fideicommiſſo in dote congrua conſtituenda non debent æſtimari: quod limitat.*
18 *Dignitas patris conſideratur in dote congrua conſtituenda filiæ.*
19 *Dignitas mulieris inſpicitur in diffinitione dotis congruæ.*
20 *Dignitas filiæ per patrem quæſita non amittitur; licet pater eam amiſerit.*
21 *Vidua debet habere maiorem dotem, quàm virgo.*
22 *Dos debet dari virgini; quam quis corrupit: & corrupta maiori dote indiget, quàm virgo.*
23 *Spuriæ minor dos debet conſtitui, quàm filiæ legitimæ.*
*Dos filiæ ſpuriæ non debet excedere quantitatem, quæ pro alimentis ſufficiat, ibidem.*
24 *Fraudis oritur ſuſpicio; ſi filiæ ſpuriæ magna dos conſtituatur.*
25 *Dignitas etiam viri inſpicitur in conſtituenda dote congrua.*
26 *Bona omnia ſubiecta fideicommiſſo in dotem dari poſſunt, ſi aliter mulier non poſſit inuenire virum parem ſuæ nobilitati: & ſi facultates patris ſufficiant pro congrua dote; bona ſubiecta fideicommiſſo non debent dari pro augmento, neque vt nobiliorem inueniat.*
27 *Mulier præſumitur dediſſe omnia bona ſua in dotem, ſi vir ſit dignus tanta dote.*
28 *Dos propter nobilitatem & diuitias viri augeri, & per contrarium minui debet.*
29 *Pater poteſt filiabus inæqualem dotem conſtituere propter inæqualitatem virorum.*
30 *Moniales non computantur in numero filiorum, ſi ſint incapaces ſucceſſionis, in conſtituenda congrua dote aliarum.*
31 *Dos pinguior debet dari filiæ vnicæ, quandò filij maſculi non ſuperſunt.*
32 *Dos maior debet conſtitui filiabus excluſis à ſucceſſione patris per maſculos collaterales.*
33 *Dos augeri debet, ſi filiorum numerus ſit diminutus.*
34 *Dos congrua ſecundùm conſuetudinem regionis debet conſtitui.*
35 *Pater poteſt dotem inæqualem conſtituere filiabus, quæ vel diuerſo tempore, vel in diuerſis ciuitatibus nuptæ ſunt.*
*Sed alius poſt mortem patris hanc inæqualitatem facere non poteſt, niſi pater declarauerit, vt ſubijcitur.*

36 *Conſuetudo, quòd dos congrua minor legitima conſtituatur, difficilè probatur.*
37 *Conſuetudo generalis magis inſpicitur, quàm patris, in æſtimatione dotis congrua.*
38 *Conſuetudo illius temporis inſpicitur, quo dos fuit conſtituta.*
39 *Conſuetudo ſimilium perſonarum etiam inſpicitur.*
40 *Conſuetudo regionis magis inſpicitur, quā quantitas patrimonij, & legitima, in definitione cōgrua dotis.*

## Ex quibus rationibus dos congrua debeat æſtimari. Tit. XXI.

DIximvs, quibus verbis & coniecturis dos tacitè conſtituta intelligatur, & in quibus caſibus ea in ſtatutis, quæ loquuntur de dote, comprehenſa intelligatur: Verùm, quia dos interdùm eſt magna, ità vt aduerſus eam tanquàm immoderatam detur in integrum reſtitutio, l. 1. ſi aduerſ. dot. vel tanquàm inofficioſa redargui poſſit, l. 1. de inoffic. dot. quandoque vſqueadeò exigua eſt, vt ſupplementum congruæ dotis poti poſſit, Bal. in l. vlt. nu. 3. & 4. de dot. prom. & Soz. ſen. conſ. 57. nu. 8. lib. 4. & quæ ſit dos cōgrua, diuerſæ ſunt ſententiæ diuerſorum; ſequitur videre, ex quibus rationibus ſic poſſit æſtimari.
1 In hoc autem articulo viri boni arbitrium plurimùm valet, l. cum poſt, §. gener, ff. de iur. dot. & l.
3. de dot. prom. Bald. in auth. res quæ, nu. 19. commu. delega. & conſ. 328. nu. 3. lib. 3. Abb. conſ. 111.
2 nu. 6. lib. 2. Et quidem vir bonus iudex intelligitur,
l. continuus, §. cum ità, de verbo. oblig. l. vir bonus, iud. ſol. l. ſed ſi vnius, §. prætor ait, ff. de iniur. gl. & Bar. in l. ſi ſocietatem, §. arbitrorum, nu. 4. ff. pro ſoc. Anto. de But. in conſ. 50. nu. 1. Imol. in d. §. cum ità, nu. 5. Rui. conſ. 63. nu. 1. lib. 4. Soz. iun. conſ. 141. nu. 10. lib. 1. & in proprijs terminis ſic intelligit etiam Albenſ. in conſ. 23. nu. 4. Neque enim in propoſito vir bonus ſimpliciter dicitur, qui plus habet charitatis & ſanctior eſt; ſed qui conſilij innocentia pollet, l. cæteræ, §. 1. ff. fam. erciſc. quam ad hoc propoſitum adducit Bal. in l. iuſtitia, in fin. de iuſt. & iur. vel qui doctrina, & prudentia excellit, Ruin.
3 conſ. 148. nu. 10. ad med. lib. 4. Quoniam verò arbi-
trium boni viri intelligitur ſecundùm rationem & æquitatem, l. quod ſi Epheſi, de eo, quod cert. loc. Aret. in d. l. continuus, §. cum ità, num. 6. de verb. obli. videamus, ex quibus cauſis dos congrua poſſit conſtitui.
4 Primùm autem conſiderandæ ſunt facultates eius, qui tenetur dotare, l. cum poſt, §. gener, ibi, *dotis enim quantitas pro modo facultatum*, & l. quæro, ibi, *ex facultatibus*, ff. de iur. dot. & l. ſi filiæ, ibi, *ex facultatibus*, de lega. 3. & l. cognouimus, §. ſed ne videamur, ibi, *ſecundùm vires patrimonij*, de hæret. & Manich. & l. cum poſt, §. 1. ff. de admi. tuto.

Secundò, habenda eſt ratio dignitatis parentis, d. l. ſi filiæ, ibi, *ex dignitate*, &c.

Tertiò, conditio mulieris, quæ matrimonio collocatur, perpendi debet, d. l. quæro, ibi, *dignitatem mulieris*, ff. de iur. dot. & l. ſi curatores habes, ibi, *quod moderatum eſt honeſtæ perſonæ præſtare cogantur*, C. de admi. & peri. tuto. & l. tam dementis, ibi, *tam opinione perſonæ, quàm dotis moderatione*, de epiſcop. aud.

Quartò perſona mariti inſpici debet, d. l. cum poſt, §. gener, ibi, *& dignitate natalium viri*, & d. l. quæro, ibi, *ex dignitate mulieris, maritiq.* & auth. res quæ, ibi, *pro modo honeſtati perſonarum congruo.*

Quintò inſpicitur numerus liberorū, d. l. ſi filiæ, & ibi not. Bar. de lega. 3. qui quidem numerus in taxanda etiam legitima obſeruatur, §. 1. in auth. de trien. & ſem. auth. nouiſſima, de inoff. teſta.

Sextò & vltimò mos regionis ſpectatur, vt benè probatur Exod. cap. 22. verſ. ſi ſeduxerit, & c. 1. de adult. & l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, ff. de ædil. edic. Et hæc colligit etiam Pet. de Vbal. in rep. c. Raynutius, pag. 4. & ſeq. de teſtam. quem refert, & ſequitur Afflic. in conſtitutionibus regni Neap. in ea conſt. quæ incipit, in aliquibus, nu. 53. de ſucceſſ. filiorum, lib. 3. quę, vt apertius poſſint intelligi, ſingulatim conſideremus.
5 Ex eo igitur, quod diximus, facultates dotantis
in primis eſſe inſpiciendas; eleganter deducitur, quòd æris etiam alieni ratio haberi debeat: nam dos non debet cōſtitui, niſi ſoluto ære alieno, l. vlt. ff. quæ in fraud. cred. Bal. in d. l. vlt. num. 10. de dot. prom. Præterea pater ſic dicitur poſſe filiam dotare, vt deducto ære alieno, ſalua dignitate poſſit viuere, l. nepos Proculo, ff. de verb. ſignif. quod fuſius explicat Aret. in conſ. 17. nu. 16. & ſeqq. & Iaſ. in §.
6 fuerat, nu. 118. Inſti. de actio. neque enim in fraudem creditorum dos conſtitui poteſt, l. ait prætor, §. ſi cum mulier, l. vlt. §. 1. ff. quæ in fraud. cred. l. 2. & ibi Bal. in princ. de reuoc. ijs, quæ in fraud. cred. & in l. vlt. nu. 10. de dot. prom.
7 Secundò deducitur, quòd ſi adulta cum auctori-
tate curatoris dotis nomine amplius promiſerit, quàm eius facultates patiantur, ipſo iure promiſſio non valet: quia lege rata non habetur auctoritas dolo malo facta, l. ſiuè generalis, in prin. ff. de iur. dot. Rom. in l. 1. nu. 10. ff. ſol. mat. Sed, ſi curator ſuprà vires patrimonij ipſius puellę dotem promiſerit, ſuccurrendum eſt ei; ſi crediderit rationem pupillarem ſufficere, & deindè æs alienum emerſerit: quia non vt de ſuo daret; ſed cum crederet ſufficere patrimonium promiſit: Verùm, ſi ſciens non ſufficere promiſerit, non eſt ei ſuccurrendum, vel quia donandi animū habuiſſe videtur, vel quia dolo malo fecit: Nam, cum officium ſuum egreſſus fuerit, & ſpōte ſe obligauerit, nulla ratio æquitatis ſuggerit, vt à prætore debeat ei ſubueniri. Ceterùm, ſi non donandi animo, ſed negotij gerendi cauſa dotem promiſerit, habet mulierem obligatam; quæ ſi non queat ſuum curatorem adimplere id, quod ſuprà vires patrimonij eius in dotem dare promiſit; curator quidem in hoc, quod ſuperfluum eſt, per exceptionem releuari debet. Mulier verò tenetur cautionem in maritū exponere, quòd ſi quandoque conſtāte matrimonio locupletior facta fuerit, reliquum dotis marito exoluat, l. cum poſt mortem, §. 1. vſque ad fin. ff. de admi. tuto.

Sed, cum adulta etiam cum auctoritate curatoris amplius promiſit, quàm eius facultates valent: non tota obligatio, ſed, quod ſuperfluum eſt tantū, infirmatur, d. l. ſiue generalis, paulò poſt prin. verſ. quærendum eſt tamen, ff. de iur. dot. Sed glo. in verbo, non debet, quicquid alij dixerint, generaliter putat, ſiue curator, ſiue adulta vltrà vires patrimonij dotem promiſerit, ipſo iure nullam eſſe obligationem, niſi ipſe curator animo donandi vel decipiendi hoc fecerit: In hoc enim caſo tota obli-

ta obligatio quòad eius præiudicium valet: Sed
ſi adulta cum auctoritate curatoris amplius,
quàm eius facultates patiuntur, promiſerit; ipſo
quidem iure valet obligatio: Sed in integrum re-
ſtitutio ei conceditur, l. ſi ex cauſa, §. in dotis, de
minor. Sed, ſi curator vltrà vires patrimonij adul-
tæ bona fide promiſerit; ipſo iure intelligitur obli-
gatus: ſed ex æquitate poteſt ſe exceptione tueri,
vt vltrà vires patrimonij non teneatur, d. l. cum
poſt, §. 1. ff. de admi. tuto.

Tertiò ex eo, quòd dos debet conſtitui pro mo-
do facultatum; deducitur, quòd, licèt pater inter
filios debeat ſeruare æqualitatem, l. vlt. commu.
vtriuſque iud. l. illud, l. vt liberis, C. de colla. l. cum
8 pater, §. cuictis, de lega. 2. tamen, ſi patris faculta-
tes ſint auctæ poſt dotem primæ filiæ datam, ra-
tionabiliter poteſt maiorem dotem ſecundæ filiæ
conſtituere, Rui. in conſ. 56. nu. 16. in fin. & 17. lib.
3. quod deduci poteſt etiam ex conſideratione di-
gnitatis viri, & conſuetudine regionis, vt paulò
poſt ſubijciam.

9 Quartò deducitur, quòd, cum dos congrua ex
facultatibus debeat æſtimari; non ſit habenda ra-
tio bonorum feudalium: quia ſine conſenſu Domi-
ni in dotem dari non poſſunt, c. 1. §. donare, qualit.
olim feud. pot. alien. gl. in c. Imperialem, in prin. in
verbo, alienare, de prohib. feud. alie. per Fridc. glo.
in c. quæ in eccleſiarum, in verbo, feudum, extrà,
de conſtit. Dec. in conſ. 586. in prin. Quod locum
habet, etiam ſi pater non habeat alia bona, ex
quibus poſſit filiam dotare, Bald. in d. c. imperia-
lem, in princ. nu. 6. per d. §. donare.

10 Nec obſtat, quod res prohibitæ alienari, ex cau-
ſa dotis alienari poſſint, auth. res quæ, Com. de le-
ga. quia reſpondet Bal. hoc eſſe intelligendũ, quan-
do alienatio eſt prohibita ratione perſonæ; non au
tem ratione rei, vt eſt feudum, & ſequitur Iaſ. in d.
auth. res quæ, nu. 26. Sed hæc reſponſio non videtur
tuta: quia bona etiam ſubiecta fideicommiſſo ra-
tione rerum ſunt prohibita alienari, vt in d. auth.
res quæ, cum l. præced. §. ſed quia noſtra, niſi quis di
xerit, ea eſſe prohibita alienari, vt ſine vllo impe-
dimento ſecundùm voluntatem teſtatoris poſſint
ad ſubſtitutos per fideicommiſſum peruenire: ſed
& bona feudalia prohibentur alienari, vt ad filios
& alios deſcendentes vaſalli ſecundùm tenorem
inueſtituræ deuoluantur: & his deficientibus poſ-
ſint ad Dominum reuerti, c. 1. §. in primis, in quib.
cauſ. feud. amitt.

Secundò igitur poteſt reſponderi, quòd ratio,
cur permiſſa eſt alienatio ex cauſa dotis in bonis
ſubiectis fideicommiſſo, ceſſat in feudis: nam ideò
permiſſa eſt alienatio in bonis ſubiectis fideicom-
miſſo: quia is, qui fideicommiſit, tenetur dotem
pro ſua progenie conſtituere, l. qui liberos, de ritu
nupt. & l. vlt. de dos. prom. & bona cum ſuo onere
tranſire debent: Proindè, ſi fideicommiſſum ſit re-
lictum ab extraneo, qui nõ tenebatur dotare; alie-
natio non eſt permiſſa, Bart. in d. auth. res quæ, nu.
3. & 4. & Alex. in l. filiusfam. §. diui, nu. 10. de lega. 1.
Rui. conſ. 137. nu. 17. lib. 2. Soz. iun. conſ. 119. nu. 11.
lib. 2. Verùm planè Dominus, qui feudum conceſ-
ſit, non tenetur dotare filias & alias deſcendentes
vaſalli inueſtiti, vt Bal. ſcribit in d. c. imperialem,
num. 6. ergò feudum ſine eius conſenſu ex cauſa
etiam dotis alienari non poteſt, vt in d. c. 1. §. do-
nare.

11 Quinimò, ſi feudum ſit antiquum, non poteſt
etiam cum Domini conſenſu, in dotem dari, in
præiudicium agnatorum, qui ſunt comprehenſi in
prima inueſtitura, Colleg. Bonon. inter conſ. Curt.
ſen. conſ. 50. nu. 24. & Rui. in conſ. 203. nu. 15. & ſeq.
lib. 2. licet aliud non rectè dixerit Pariſ. conſ. 16.
nu. 32. lib. 1.

12 Cæterùm, ſi mulier habeat feudum, poteſt illud
etiam ſine permiſſu Domini, pro ſe ipſa in dotem
dare, dummodò non det æſtimatum, neque cum
viro, paciſcatur de lucro dotis, ſi ſine liberis deceſ-
ſerit, c. 1. de eo, qui ſibi, & hæredib. ſuis. Bald. in
d. auth. res quæ, num. 14. & Iaſ. qui alios refert, ibi-
dem nu. 26. verſ. limita iſtam communem ſenten-
tiam.

13 Prætereà pater etiam de feudo inueſtitus, poteſt
illud dare in dotem pro filia, donec ipſe vixerit, c.
nuper, de don. int. vir. & vxo. gl. in c. ex parte, extrà,
de feud. Bal. in c. 1. nu. 1. an vir ſucced. vxo. in benef.
Rom. conſ. 457. nu. 4. Fely. in c. quæ in eccleſiarum,
nu. 109. de conſtit. Iaſ. in d. auth. res quæ, nu. 26. ad
fin. verſ. ſecundò limita.

14 Item, ſi ſit cõſuetudo, vt bona feudalia in dotem
dari poſſint, ſine dubio valet dotis cõſtitutio: quia
conſuetudo tollit iura feudorum, quæ ex conſuetu-
dine originem habuerunt, c. 1. de feud. cogn. Bal.
per illum tex. in l. 2. in prin. de vulg. ſubſt. Nihil eſt
enim in feudis ità perpetuum, quòd conſuetudine
non poſſit abrogari, Zaſ. in epito. feud. par. 8. num.
63. Soz. iun. conſ. 4. nu. 6. lib. 4. & de conſuetudine
alienandi ſcribit Dec. in conſ. 269. num. 8. & conſ.
586. nu. 2. cum ſeqq. Rui. conſ. 72. nu. 7. lib. 2. & ple-
rique alij, quos ſciens prætereo.

15 Quod autem diximus, non eſſe habendam ratio-
nem bonorum feudalium; ſine dubio locum habet
quòad æſtimationem proprietatis, quæ directum
dominium appellatur: quia ad dominum pertinet,
d. c. 1. §. in primis, in quib. cauſ. feud. amitt. Item
procedit quòad dominium vtile, quod & ſi ad va-
ſallum pertineat; ad alium tamen ſine conſenſu
domini transferri non poteſt, vt dictum eſt: Sed
fructus, qui à vaſallo percipiuntur donec vixerit,
16 poſſunt & debent æſtimari: quia ſine conſenſu Do-
mini obligari & alienari poſſunt, dummodò ſit ex-
preſſum, quòd non tranſeat vtile dominium, ſi ad
longum tempus facta ſit alienatio, vt explicat Bal.
in c. quæ in eccleſiarum, nu. 20. de conſtit. & Felyn.
nu. 119. & infrà, Afflic. in c. imperialem, in prin. nu.
30. de prohib. feud. alie. per Frider. Natt. conſ. 563.
num. 5. Bartholom. de Scaramp. inter conſ. Brun.
conſ. 111. nu. 2.

17 Quod verò de bonis feudalibus dictum eſt, de
bonis etiam ſubiectis fideicommiſſo eſt intelligen
dum, vt in æſtimanda congrua dote non debeant
computari, vt ſcribit Menoch. conſ. 293. num. 6. &
ſeqq. ſed idem aliud reſpondit in conſ. 247. nu. 5.
& infrà, Et vtrunque dictum fœdere diſtinctionis
defendi poteſt: nam, ſi fideicommiſſum relictum
eſt ab aſcendentibus, quibus onus dotandi incum-
bit, iux. l. qui liberos, de ritu nupt. & l. vlt. de dot.
prom. eorum ratio haberi debet: quia ex his etiam
dos conſtitui poteſt, d. auth. res quæ, com. de lega.
& ibi Bar. Bal. Paul. Caſtr. & alij: Sed, ſi fideicom-
miſſum relictum eſt ab extraneis, quibus onus do-
tandi à lege non eſt iniunctum; eorum ratio habe-
ri non debet: quia dos ex his conſtitui non poteſt,
vt ſuperius diximus: Fructus tamen, ſicut de bo-

nis feudalibus etiam expoſuimus, æſtimari debēr:
quia, cum hæres grauatus donec vixerit, poſſit eos
percipere ex iudicio teſtatoris, fideicommiſſario
non debent reſtitui, l. in fideicommiſſariam, & l.
mulier, §. ſi hæres, & l. poſtulante, §. ſed & huiuſmo-
di, ff. ad Trebell. & l. quod his verbis, in princ. & l. ſi
quis bonorum, de lega. 1.
18 Secundò autem loco diximus, parentis digni-
tatem in conſtituenda dote eſſe conſiderandam,
d. l. ſi filiæ, de lega. 3. nam ratio dignitatis paren-
tis perſuadet, vt maior dos debeat conſtitui: quia
honorabilia matrimonia dotem honorabilem re-
quirunt, Bal. in l. 1. nu. 2. in fin. de ſecun. nupt. Boer.
dec. 130. num. 1. Et quidem matrimonium dicitur
etiam honorabile reſpectu patris: quia eius digni-
tas in filiam deſcendit, l. filiam, ff. de ſenat. quam
dignitatem in propoſito perpendit Bart. in d. l. ſi
filiæ, nu. 1. de lega. 3. dum facit mentionem de di-
gnitate teſtatoris, de cuius bonis dos conſtitui de-
bet: quod Soz. ſen. etiam ſcribit in conſ. 288. nu. 18.
& 20. verſ. confirmatur, lib. 2.
19 Tertiò diximus, habendam eſſe rationem digni-
20 tatis mulieris, d. l. quæro, ff. de iur. dot. quod eſt no-
randum: quia licet pater amiſerit dignitatem;
tamen dignitas queſita filiæ non aufertur: nam
calamitas patris ei obeſſe non debet, l. filiam, ff. de
ſenat. ſicuti de calamitate matris dicitur, Inſtit.
de ingen. poſt princ. verſ. & è conttario. Præterea
21 conditio mulieris inſpici debet, vt, ſi ſit vidua, ma-
iorem dotem debeat habere, quàm ſi eſſet virgo,
Bal. conſ. 102. nu. 1. verſ. ſecundo caſu, lib. 4. Vndè, ſi
22 quis virginem ſtuprauerit, eam dotare debet, Exo.
cap. 22. verſ. ſi quis ſeduxerit, & c. 1. de adult. & in
dote conſtituenda conſiderandum eſt, quòd cor-
rupta maiori dote indigeat, quàm virgo, Oſaſch.
23 dec. 97. nu. 10. & 11. in fin. Si verò filia ſpuria dotari
debet, minor dos ei eſt conſtituenda, neque enim
debet excedere quantitatem, quæ pro alimentis
ſufficiat, Abb. conſ. 115. paulò poſt princ. verſ. atta-
24 men dico, lib. 2. Quinimò, ſi magna dos à patre fi-
liæ ſpuriæ conſtituatur, fraudis ſuſpicionem habet,
Bero. conſ. 165. nu. 29. lib. 2.
25 Quartò diximus, habendam eſſe rationem di-
gnitatis viri, d. l. cum poſt, §. gener, & d. l. quæro, ff.
de iur. dot. nam nobilitas viri eſt cauſa, vt dos au-
geri debeat, gl. 1. in c. nullum ſine dote, 30. q. 5. Luc.
de Pen. in l. mulieres, col. 5. verſ. ſecundò augetur
conditio, C. de dignit. lib. 12. Io. Lup. in c. per ve-
ſtras, in verſ. in conſtituenda tamen dote, de
don. int. vir. & vxo. Tiraq. de nobil. cap. 20. nu. 157.
& ſeq. Decia. conſ. 10. nu. 30. lib. 2.
26 Ex hoc autem eleganter deducitur primò, quòd
ſi mulier non poteſt inuenire virum parem ſuæ no-
bilitati, omnia bona ſubiecta reſtitutioni fideicō-
miſſi poſſit in dotem dare, Iacob. de Belui. in §.
quamobrem, ad fin. verſ. quarto caſu, in auth. de
reſtit. & ea quæ parit, Bal. in auth. res quæ, num. 4.
com. de lega. Paul. Caſtr. in l. mulier, §. cum propo-
neretur, nu. 3. ff. ad Treb. Alex. conſ. 7. nu. 7. lib. 2. &
conſ. 88. nu. 8. lib. 6. Sed, ſi facultates patris ad con-
gruam dotem poſſint ſufficere ſecundùm dignita-
tem familiæ & conſuetudinem regionis, bona ſub-
iecta reſtitutioni non debent dari pro augmento
dotis, d. auth. res quæ, ibi, *pro modo honeſtati perſo-
narum congruo*, com. de lega. & in hoc caſu ſola cō-
ditio viri non debet conſiderari: neque enim debet
eſſe in poteſtate mulieris ex bonis ſubiectis fidei-
commiſſo maiorem ſibi dotem conſtituere, quam
conueniat arbitrio boni viri, vt virum in maiori
dignitate conſtitutum poſſit inuenire, & fideicom-
miſſarios excludere, Iacob. de Belui. loco ſuperius
citato, & Paul. Caſtr. in d. §. cum proponeretur, nu.
3. Cor. conſ. 3. nu. 3. lib. 3. & Dec. conſ. 26. nu. 4. Pa-
riſ. conſ. 63. nu. 46. & 56. lib. 3. & Decia. conſ. 17. nu.
23. & ſeq. lib. 2.
27 Secundò deducitur, quòd mulier omnia bona ſua
præſumitur dediſſe in dotē, ſi vir ſit ea præditus di
gnitate, vt tali & tāta dote dignus exiſtimetur, Ia-
cob. de Are. quē refert Bar. in l. ſi conſtante, in prin.
nu. 78. ff. ſol. matr. & Bal. in l. nulla, nu. 2. in fin. C. de
iur. dot. vbi ſententiam Ariſtot. ſic intelligit, & in
l. vlt. num. 9. de ſent. quæ ſine cert. quanti. vbi etiam
dicit, hanc opi. habere æquitatem.
28 Tertiò etiā deducitur, quòd ſicut propter nobi-
litatem viri, ità etiam propter diuitias dos augeri
debet: quia mulier propter maiorem dotem nubit
viro ditiori, §. quia vero, in auth. de æqual. dot. Old.
conſ. 260. nu. 3.
Per contrariū verò minor dos conſtitui debet, ſi
vir non ſit nobilis: nā ſi filia nobilis genere ſine con
ſenſu patris nupſerit viro indigno, dos debet dimi-
nui: quia propter qualitatem viri eius conditio eſt
diminuta, arg. l. non tantùm, §. ſi emancipatus, ff.
de bon. poſſ. contrà tab. Imo. in c. accedens, de pro-
cur. Alex. in l. 1. nu. 33. verſ. ſed Imol. ff. ſol. matrim.
Soz. ſen. conſ. 57. nu. 2. ad fi. lib. 4.
29 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd pater
poteſt inæqualem dotem filiabus conſtituere: quia
diuerſa ſit conditio vnius, & alterius viri, Bald. in
conſ. 328. num. 3. verſ. ſufficit ergò, lib. 3. Corn. conſ.
215. in fin. lib. 3. & Rui. in conſ. 56. nu. 9. in fin. & 10.
lib. 3.
Quintò diximus, dotem cōgruam ex numero li-
berorū æſtimari oportere, d. l. ſi filiæ, de leg. 3. quod
Bar. ibidem etiam not. & Crau. conſ. 765. nu. 11. Sed
30 filiæ moniales, quibus longè minores dotes ſolent
conſtitui: quia non deſeruiunt oneribus matrimo-
nij; non computantur, vt ſcribit Menoch. cōſ. 247.
nu. 55. & ſeqq. Sed hoc ſanè eſt intelligēdum, ſi ſint
incapaces ſucceſſionis: quia tūc habentur pro mor
tuis, vt loquitur Bar. quem ipſe adducit in l. filiuſ-
fam. §. cum quis, nu. 3. de lega. 1. Sed, & ſi monaſte-
rium poſſit ſuccedere, longè minores dotes dari ſo
lent filiabus, quæ ingrediuntur monaſteriū; quàm
ijs, quæ matrimonio copulantur in ſæculo; & ità ſe
habet communis conſuetudo & obſeruantia totius
mundi, vt à me relatum eſt de coniec. vlt. volunt.
lib. 11. tit. 18. num. 19. verſ. ſed contrariam opinio-
nem; & ideò diuerſa ratio habenda eſt.
31 Ex eo autem, quòd numerus liberorum in dote
conſtituenda ſpectari debet, deducitur primò,
quòd filia vnica non extantibus filijs maſculis pin-
guius debeat dotari, Bald. conſ. 67. num. 2. lib. 1.
Alex. in conſ. 7. num. 6. in fin. lib. 2. Ruin. in conſ. 51.
nu. 2. & conſ. 60. num. 3. & 6. & 12. lib. 3. Decia. conſ.
17. nu. 3. lib. 2. & Menoch. d. conſ. 247. num. 53. in
fin. & 54.
32 Secundò deducitur, quòd filiabus à collaterali-
bus excluſis, maior dos ſit conſtituenda, Ruin.
conſ. 34. nu. 2. lib. 3. & conſ. 152. nu. 13. lib. 5. & Crau.
conſ. 778. nu. 14.
33 Tertiò deducitur, quòd ſi numerus liberorum ſit
diminutus, dos augeri debeat: quia contrariorum
contraria ſunt conſequentia, l. cum quidam, de
lib.

lib. & poſth. l.& ſi contrà tab. de vulg. & pup. ſub. Bal.in l. 1.num. 1.in fin. quandò non pet.par. Imol. in l. 1.nu.6.verſ.in glo.ff. ſol.mat. nam quod operatur propoſitum in propoſito, operatur oppoſitum in oppoſito,l.ſi vt proponis,C.de nup.& l.vlt.§.vlt. de lega.3.& hoc argumento in his terminis vtitur Soz.ſen.in conſ.288.nu.20.verſ.confirmatur, lib.2.

34 Sextò diximus,conſuetudinem regionis ſpectari debere, quòd benè probatur Exod. cap.22. verſ. ſi ſeduxerit,cum alijs ſuprà allegatis,quod apertè etiam ſenſit Raph.Cuma.in conſ.46. in fin.ibi, niſi aliter patriæ cõſuetudo ſe haberet,& ſequitur Rim, ſen.conſ.339.nu.17.& 18.& Cor. conſ.48. num.25. verſ.ego autem,& conſ.91.nu.8.lib.2.& conſ.1.nu. 16.lib.4.& alibi ſæpiſſimè,& Soz.ſen. conſ.288.nu. 15.& infrà,lib.2. Bald. Nouel. de dot.par.6.priuil. 16. col. 8. verſ. communiter tamen mos regionis, Dec.conſ.26.nu.4.& Rui.conſ.56. num.10. in fin.& 17.lib.3.Crau.conſ.765.verſ.quartò,Decia.conſ.6. nu.55.lib.1.& d.conſ.17. nu.8.lib.2.

35 Ex hoc autem deducitur, quòd pater poſſit inæqualem dotem cõſtituere filiabus,quæ vel diuerſo tempore,vel in diuerſis ciuitatibus nuptæ ſunt, vt ſcribit Dec.in d.conſ.26.nu.5. & Rui. in d.conſ. 56.nu.10.& 17.lib.3.

Sed aduertendum eſt primò;quòd,licet pater ex varijs cauſis poſſit inæqualem dotem filiabus conſtituere; non tamen alius poſt mortem patris debet hanc inæqualitatem introducere,niſi pater expreſsè id declarauerit,vt ſenſit Paul.Caſt. in conſ. 275.nu.6.lib.1.Dec.d.conſ.26. nu.2. & fuie dictũ in Rot.coràm Illuſtriſſ.D.Card.Seraph. tunc temporis ſacri Palatij Apoſt.Auditore,in Rom. paragij, die 24.Febr.1594.

36 Secundò eſt aduertendum,quòd difficilè eſt probare hanc conſuetudinem,quòd minor dos, quàm ſit legitima,conſtituatur,vt latè explicat Crau. in conſ.765.nu.13.in fin.verſ.non obſtat quartum, cũ plurib. ſeqq.

37 Tertiò eſt aduertendum, quòd conſuetudo generalis magis inſpicitur, quàm patris, Bald. conſ. 386.lib.4.

38 Quartò eſt aduertendum,quòd cõſuetudo illius temporis ſpectari debet, quo dos fuerit conſtituta: quia ſi eo tempore dos fuit congrua,non videtur poſſe peti ſupplementum congruæ dotis, Pariſ. conſ.16.nu.77.& 82. lib.2. qua de re ſuo etiam loco poſteà dicemus.

39 Quintò eſt aduertendum,quòd debet etiam ſpectari conſuetudo ſimilium perſonarum, vt ſcribit Decia.conſ.17. num.37. lib.2. & ſequitur Menoch. conſ.251.nu.10.

40 Sextò & vltimò eſt aduertendum, quòd magis debet ſpectari conſuetudo regionis, quàm quantitas patrimonij,ſeu legitimæ: quia dos etiam ſi ſit minor legitima,congrua dici poteſt,ſi moribus recepta ſit,Raph.Cuma.conſ.46.in fi.Cor.conſ.1.nu. 15.& 16.Rui.conſ.56.nu.18. lib.3.vt paulò poſt dicemus.

41 Cum verò conſuetudo prouinciarum, ciuitatũ, & oppidorum,in quibus dotis variè ſolent conſtitui,ſit inſpicienda, non poteſt tradi certa regula dotium conſtituendarum: ſed bonus iudex ex cauſis,perſonis,rebus,locis, ac temporibus, variè definiet,c.1.§. 1. verſ. bonus igitur iudex, hic fin. lex deindè conſue. reg. incip. In his enim in quibus ius non inuenitur ſpecialiter expreſſum, procedendũ eſt æquitate ſeruata ſemper in humaniorem ſententiam declinando,vt perſonis,rebus, cauſis,locis,& temporibus conuenire videtur,c.vlt.in fin. de trãſ. Nam in ijs, quæ in facto conſiſtunt, quæq. propter varietatem non poſſunt rectè legibus deffiniri, iudex,loco legis ſuccedit, & arbiter dicitur: quia eius arbitrio committuntur, c. vna quæque, §. vlt. 12.q.2.l.mora,ff.de vſur.l.3.ff.de teſtib.l.continuus, §.cum ità,de verbo.oblig.Bal.in c.1.nu.14. de conſtit.qui iudicem in his caſibus principem etiam appellat.

42 Verumenimuerò, cum iudicis arbitrio aliquid committitur,id non in meram voluntatẽ,ſed quaſi viro bono commiſſum intelligitur, l.ſi ſic legatum, de lega.3.l.ſi libertus,ff.de oper.lib.Franc. Duare. in l.in actionibus,verſ.licuit, nu.29.ff.de in lit.iur. Nam,quæ iudicis arbitrio committuntur,arbitrio circumſpecti & diſcreti viri commiſſa intelliguntur,c.præterea,in fin.& ibi Abb. in 3.notab. de teſtib. Nihil enim aliud eſt iudicis arbitrium, quàm æquitas quædam iure naturali, gentium, & ciuili, ſubnixa & communita, Bal.in c.ſuper hoc,in fin.de renunc.& in l.bonam fidem,verſ.in ſecundo,C.de actio.& oblig. & ideò iudicis arbitrium probabilibus rationibus debet eſſe ſuffultum, Albenſ. conſ. 95.nu.2. Purp.581.num.27.& copioſè Decia.conſ. 92.nu.66.cum ſeqq. lib.2. Vndè & ſi iudex liberum habeat arbitrium, non tamen iniuſtè poteſt arbitrari,Ancha.in clem.ſæpè,nu.53. verſ.quæritur, de verb.ſignif.

---

## *SVMMARIVM.*

1 *Dos congrua poteſt intelligi etiam ſi ſit minor legitima: ſed latè diſſerit,& qualibet ſententia plures habet auctores, & in dubio ſuſtinetur, quòd non debeat eſſe minor legitima nu. 31. & reſtringitur nu.32.tribus modis.*

2 *Intellectus.§.1.in auth.de reſtitut.& ea, quæ parit, ex quo ſumitur auth. res quæ, comm. de lega. & infrà.*

3 *Legitima nullo modo grauari poteſt.*

4 *Dos poteſt excedere legitimam.*

5 *Dos ſuccedit loco legitimæ,ſed num.11.& 12.diffuſius explicat.*

6 *Legitima nec fauore religionis quis priuari poteſt.*

7 *Legitima iure naturali debetur, & debitum bonorũ ſubſidium,& æs alienum appellatur: & ideò auferri non debet,ſed minui poteſt.*

8 *Legitima eſt taxata à iure ciuili.*

9 *Legitima propriè, æs alienum non eſt.*

10 *Legitima portio minuſcula dicitur, & declaratur.*

11 *Legitima à ſtatuto minui poteſt.*

13 *Statutum,quod filiam excludit à ſucceſſione propter maſculos; an intelligatur eam excludere à legitima.*

14 *Abſurdum eſt fugiendum.*

15 *Legitima non eſt tertia pars totius hæreditatis; ſed illius portionis,quam quis eſſet habiturus ab inteſtato.*

16 *Leges adaptantur ad ea,quæ frequentius accidunt.*

17 *Singula generum in legibus non inſpicimus; ſed genera ſingulorum.*

18 *Quarta,quæ debetur vxori inopi,poteſt eſſe opulenta, licet minor poſſet ſufficere pro alimentis.*

19 *Dos in legitimam debet imputari: quandò petitur* *ſupple-*

*ſupplementum legitimæ; ſed ex hoc non ſequitur, quòd dos minor legitima congrua intelligatur, & declarat.*

20 *Statutum, quod filiam excludit à ſucceſſione, non excludit à legitima, ſi vult eam dotari, vel eſſe dotatam; quod declaratur.*

21 *Legitima purè & de corporibus, non de fructibus, debetur.*

22 *Legitima titulo inſtitutionis relinqui debet.*

23 *Prohibitum vna via, altera non intelligitur eſſe permiſſum, quandò vtraque eſt eiuſdem rationis.*

24 *Dos congrua ad legitimæ quantitatem poteſt deberi; licet legitima non debeatur, ibidem, & infrà.*

25 *Legitimæ ratio haberi debet in conſtituenda congrua dote: quia eius loco ſuccedit.*

26 *Conſequenti deſtructo, deſtruitur antecedens.*

27 *Legitima duobus modis conſideratur, primò prout eſt certa portio bonorum patris ſimpliciter: ſecundò, in propria forma, prout eſt tertia, vel ſemis, ſecundùm numerum liberorum.*

28 *Doct. plerique, qui tenent congruam dotem eſſe, etiã ſi ſit minor legitima, euitari poſſunt.*

29 *Opiniones Doct. inuicem repugnantes, à Dec. conciliantur.*

30 *Rub. Alex. diſtinctio reijcitur.*

## Dos, quæ minor eſt legitima, an congrua dici poſſit. Tit. XXII.

1 EX ijs autem, quæ latè diximus, multumq. verſauimus; dos congrua arbitrio boni viri videtur poſſe conſtitui; quamuis ſit minor legitima: quia non ſolùm ex quantitate patrimonij, & numero liberorum; ſed etiam ex conditione perſonarum, & conſuetudine regionis æſtimari debet: In legitima verò inſpicitur ſolùm quantitas patrimonij, & numerus liberorum, vt ſi ſint quatuor, vel pauciores, ſit triens: ſin autem ſint quinque, vel plures, ſemis intelligatur, §. 1. in auth. de trien. & ſem. & auth. nouiſſima, de inoff. teſta. Quod locum habet, ſiue filij ſint nobiles, ſiue ignobiles, ſiue ordinis equeſtris, ſiue ſenatores, ſiue humiles & infamia notati, Corn. conſ. 91. num. 4. & ſeq. lib. 2.

Sed hæc eſt magna diſputatio noſtrorum Doct. & ſumma diſſenſio: nam ex vtroque latere plena ſunt commentaria ſcribentium, & volumina conſulentium: quia hic articulus plerunque de facto incidit, & apud tribunalia in cauſis maximi ponderis fuit controuerſus, & præcipuè in ciuitate Florentiæ, in qua varia & contraria peritiſſimorũ Iuriſconſultorum fuerunt reddita reſponſa; licet hæc quæſtio hodie ex tenore Florentinæ reformationis, incip. Inter Platonis populorum principis; videatur ſopita, vt ſcribit Soz. ſen. in conſ. 288. nu. 21. verſ. ſed quandò omninò prædicta ceſſarent, lib. 2. Verùm, quia apud alios adhuc viget hæc controuerſia, vtra ſententia verior ſit, videamus.

2 Inprimis autem, quòd dos congrua non poſſit eſſe minor legitima; videtur probari ex §. quamobrem, in auth. de reſtit. & ea quæ parit, ex quo ſumitur auth. res quæ, com. de lega. vbi Saly. nu. 1. in ſpecie notat, quòd ſi ſtatutum filias vel neptes repellit à ſucceſſione patris propter filios maſculos, & præcipiat filias & neptes dotari arbitrio propinquorum; ipſi non debent arbitrari dotem eſſe minorem legitima: quia in ea non eſt exceſſus, ſed maiorem, ſi legitima non ſufficiat.

Sed Soz. ſen. in conſ. 288. nu. 15. lib. 2. reſpondet, quòd ille tex. permittit alienationem bonorũ, quæ ſunt ſubiecta fideicommiſſo, ex cauſa dotis vſque ad legitimam, & non vltrà, niſi legitima non poſſit
3 ſufficere: ex hoc autẽ non probatur, quòd dos congrua non poſſit eſſe minor legitima: quia vſque ad legitimam alienatio ſimpliciter, & in omnem cauſam eſt permiſſa, cum nullũ ei grauamen poſſit imponi, l. quoniam in prioribus, & l. ſcimus, §. cũ autem, C. de inoff. teſta. Item dicitur, quòd dos poteſt excedere legitimam, quandò dignitas dotantis id perſuadet; ſed non dicitur, quòd minor eſſe nõ poſſit: imò, ſicut conditio dotantis efficit, vt dos poſſit legitimam excedere; ità etiam debet efficere, vt poſſit eſſe minor, vt idem Soz. illum tex. inducit, & ſequitur Rui. conſ. 37. nu. 13. verſ. nec obſtat, lib. 3.

4 Secundò hæc ſententia probatur: quia dos ſuccedit loco legitimæ: cui conſequens eſt, vt ad eius quantitatẽ debeat æſtimari, auth. ſi qua mulier, de ſacroſ. eccl. quæ ſumitur ex §. ſi qua mulier, in auth.
5 de ſanctiſſ. eccleſ. vbi deciditur, quòd nec fauore religionis quis legitima priuari poſſit, quod ſimiliter probatur ex c. vlt. 17. q. 4.

Huic reſpondet idem Soz. d. nu. 15. verſ. ſecundò
6 adducebatur, quòd ſi quis ingreſſus ſit religionem, filijs legitima reſeruatur: at in propoſito filiæ à ſtatuto ſimpliciter excluduntur à ſucceſſione patris; neque legitima reſeruatur, ſed dos, de qua ambigitur, an poſſit eſſe minor legitima.

Tertio, dos debet conſtitui arbitrio boni viri, l. ſi filiæ, de lega. 3. l. cum poſt, §. gener, ff. de iur. dot. l.
7 3. C. de dot. prom. Vir autem bonus, qui innocentia conſilij pollet, non debet arbitrari, quòd legitima filiæ auferatur: quia iure naturali debetur, c. ſi pater, de teſta. lib. 6. l. cum ratio, ff. de bo. dam. alias eſt, l. 1. in ſeq. tit. de portio. quæ lib. damna. conced. & l. ſcimus, §. illud, C. de inoff. teſta. Item quia debitum bonorum ſubſidium appellatur, l. ſi totas, C. de inoff. donat. & æs alienũ dicitur, l. ſi quis in ſuo, C. de inoff. teſta. & hac ratione vtitur Bal. in conſ. 197. quia ſtatutum tria habet capita, nu. 3. lib. 5.

Huic reſpondet etiam idem Soz. in d. conſ. 288. nu. 15. verſ. tertiò adducebant, quòd dos congrua dici poteſt, licet ad legitimam non aſcendat: quia, quamuis legitima ſit debita iure naturali; tamen ratione conſeruandæ agnationis intelligitur ſublata in ea parte, quæ dotem congruã excedit: Ad-
8 do, quòd legitima quidem iure naturali debetur, ſed quantitas eſt taxata à iure ciuili: olim enim erat quarta, l. Papi. §. quoniam autem quarta, ff. de inoff. teſta. hodie eſt triens vel ſemis ſecundùm numerum liberorum, vt ſuperius dictum eſt, §. 2. in auth. de trien. & ſem. & auth. nouiſſima, de inoff. te-
9 ſta. Neque etiam legitima propriè eſt æs alienum, cum deductio ære alieno debeatur, l. Papi. §. quarta autem, ff. de inoff. teſta. & filius non dicitur verè & propriè creditor, ſed quaſi creditor, vt idem Soz. ſcribit in l. 1. nu. 31. ad fin. verſ. non obſtat quarta ratio, & nu. 32. de vulg. ſub.

10 Quartò legitima appellatur minuſcula portio, d. l. ſi quis in ſuo, C. de inoff. teſta. ergò ſi dos minor legitima conſtituatur, congrua dici non poteſt; & hoc argumento vtitur Ang. in conſ. incip. D. Gregorius, quod variè, & ſub diuerſo numero citatur, & Soz.

& Soz.ſen.in d.conſ.288.nu.15.verſ. reperio etiam, quòd inſignis, dicit ſe non inuenite: ſed in libro meo eſt conſ.357.nu.4.in fin.quem ſub alio numero refert,& ſequitur Alex.in conſ.69.nu.2. in fin.lib.2. & conſ.7.nu.8.in fin.lib.2.& Cur.ſen.in conſ.27.nu.31.& Boer.dec.3.nu.12.& Cæph.conſ.95.nu.24.

Sed Soz.ſen.d.conſ.288.num.15.verſ.ſed iſta ratio, reſpondet hanc rationem nihil valere: quia eo iure legitima erat quarta, d. l. Papinianus, §. quoniam autem quarta,& ſeq.ff.de inoff.teſta.quæ dicitur modica portio non ſimpliciter; ſed reſpectu totius hæreditatis: poteſt enim eſſe magna & maior vnius locupletis,quàm ſit tota hæreditas alterius inopis; & conſequenter poteſt excedere quantitatem congruæ dotis, quæ debet æſtimari ſecundùm qualitatem perſonarum & conſuetudinem regionis.

11 Quintò dos loco legitimæ ſubrogatur,l.quoniã nouella,C.de inoff.teſta. Bar.in l.Titio centum,§. Titio genero,num.6.de cond. & dem.ergò ad eius quantitatem metiri debet: quia ſubrogatum ſortitur naturam & ius illius, in cuius locum ſubrogatur l.cum qui,§.qui iniuriarum,ff.ſi quis caut.§. fuerat,Inſti.de actio. Bal.per illum tex.in l.parabolani, in princ.de epiſc. & cler. & hoc argumento vtitur Alex.in conſ.7. nu.2. lib.2. & ſequitur Curt. ſen.in conſ.38.nu.3. & Soz.ſen. ſibi contrarius in conſ.7.nu.28.verſ.confirmatur,lib.4.& Iaſ.in rubr. ff.ſol.mat.nu.25.verſ.ſecundo.

Sed idem Soz.in d.conſ.288.nu.16.lib.2.reſpondet,dicens hanc rationem minus valere:quia ſi dos imputatur in legitimam, vt colligitur ex d.l. quoniam nouella, dici non poteſt, quòd eius loco ſubrogetur: nam pleraque imputantur in legitimam, quæ enumerantur in l.omnimodò,§.imputari,C.de inoff.teſta. quæ tamen nemo dixerit in eius locum ſubrogari,ità vt poſſint ei adęquari. Vndè d.l.quoniam nouella, videtur contrariam ſententiam probare: nam ſi dos imputatur in petitione ſupplementi legitimæ; ergò intelligitur minor legitima.

12 Præterea,quamuis dos ſuccedat loco legitimæ; tamen ſtatutum poteſt legitimam diminuere in tempore & quantitate; & ideò hoc eſt intelligendum,quòd dos congrua,licet ſit minor legitima; tamen eius loco ſit ſubrogata in dicta minori quãtitate, ità vt non poſſit grauari, ſicut legitima nullo oneri ſubijcitur; & hoc ſenſit Bar.in d.l. Titio centum,§.Titio genero,nu.6.de cond.& dem.& diffuſius explicat Soz.d.nu.16.verſ.præterea.

13 Sextò filia dotata, quæ à ſucceſſione excluditur propter maſculos; non intelligitur excluſa à legitima, niſi ſpecialiter à ſtatuto fuerit expreſſum, arg.l.ſi quandò,§.& generaliter, & §.illud, C. de inoff.teſtam. Bald.in conſ.273.& conſ.452. lib.1. & conſ.391.nu.2. & ſeq.lib.4. & Salyc.in l.ſancimus, num.5,C.de nup.& in l.ſi ſerui veſtri,nu.27. C. de nox.actio.& in auth. nouiſſima, nu.10. de inoffic. teſta.& inter conſ. Bal.conſ.453.lib.1.& plerique alij ſequuntur. Quod ſi ſtatutum in dubio non videtur voluiſſe filiam excludere à legitima, certè ſequitur,quòd dos congrua non debeat cenſeri minor legitima.

Sed reſpondet Soz.in d.conſ.288, num.17. hanc opi. quòd filia excluſa à ſucceſſione, non intelligatur excluſa à legitima, communiter improbari:& quamuis eſſet vera,nõ ſequitur,quòd dos congrua non poſſit eſſe minor legitima: quia aliud eſt petere ſupplementum legitimæ: aliud eſt petere ſupplementum congruæ dotis, quæ non ſit minor legitima.

Hanc tamen opi. quòd dos congrua non debeat cenſeri minor legitima: plerique tenent, & com. profitentur,& in primis And.de Iſern. in conſt. incip.in aliquibus,col.1.in fin.& col.8.ſub rub.23. de ſucceſſ. filiorum in conſtitutionibus regni, hanc opi.dicit com.& veram, & ſequitur Afflic. ibidem num.43.& Thom.Gram.qui in his terminis loquitur,dec.111.nu.21.qui dicit ipſum Iſern.euangeliſtam vocari in regno, & ſecundùm hanc opin.conſuluit etiam Bald. in conſ. 167. quia ſtatutum tria habet capita,nu.3.lib.1.& in conſ.323.materia iſta diuiditur,nu.3.lib.3.& Ang.in conſ.357. incip. D. Gregorius, nu.4.in fin. & ſeq. & Salyc. ſequitur in auth.res quæ, num.1.com.de lega. & Raph.Cuma. ex æquitate etiam amplectitur in conſ.46. in fin.& Paul.Caſt.in conſ.362.num.1.lib.1.& ità conſuluit Alex.conſ.69.nu.2.& infrà, lib.1. & conſ.7. num.8. lib.2.& conſ.83.nu.1.& ſeq.lib.4.& conſ.88.nu.8.& 28.lib.6.Bened.Capr.conſ.89.nu.19.& ſeq.& Bald. Nouel.de dot.par.6. priuil.15.col.8. Et,ſi aliud nõ probatur, ſæpiſſimè conſulendo affirmat Cor. cõſ. 48.nu.23.& infrà,& conſ.91. & conſ.107. nu.12. & ſeqq.& conſ.111.nu.9.& conſ.162.num.14. lib.2. & conſ.100.nu.3.& conſ.290.nu.12.lib.3.& conſ.1.nu.15.& 16.lib.4.Rim.ſen.conſ.337.& conſ.339.nu.21.& conſ.78.nu.2.Cur.ſen.conſ.27.nu.29. & conſ.73. nu.31.Soz.ſen.conſ.182.paulò poſt prin. verſ.ſecundum eſt,lib.2. qui etiam dicit ità Florentiæ fuiſſe obtentum,& conſ.286.nu.2.lib.2. & conſ. 217. nu. 2.verſ.quinimò, & conſ.7.nu.28.lib.4.vbi dicit ità etiam de iure fuiſſe reſponſum à Doct. peruſinis magnæ auctoritatis, tàm antiquioribus,quàm recentioribus, & Iaſ. in l.voluntatis, nu.1.de fideic. vbi hoc dicit perpetuò notandum, & in auth. nouiſſima, nu. 59. de inoff.teſta. vbi etiam dicit diligenter cordi retinendum, & in rub. ff.ſol.matr. nu. 25.verſ.ſecundo, & ſequitur in conſ.69.in fin. lib.1. Dec.conſ.116.nu.2.ad fin.& conſ.180.nu.2. & conſ. 181.nu.5.vbi dicit hanc eſſe com.opin.& conſ.286. nu.2.& conſ.611.nu.7. vbi etiam com. teſtatur Afflic.dec.160.nu.1.& 3.Thom.Gram.dec.57.nu.40. & diffuſius dec.111.nu.16.& ſeqq.& num.44.& infrà,& Pariſ.conſ.16.nu.78.& conſ.63.nu.51.lib.2.& conſ.26.nu.91.lib.3.& Tiraq.in l.ſi vnquàm, in illis verbis,ſuſceperit liberos, nu. 92. qui etiam in præced. num. 91. verſ. & id quidem, dicit ex crebriori Doc.calculo hanc opi. eſſe receptam, quam com. etiam profitetur Crau. conſ.236. nu.3. & ſequitur in conſ.592.nu.20. & acriter defendit in conſ.683. nu.6.& ſeqq.vbi obiectis reſpondet,& conſ.765.nu. 3.& infrà,& conſ.778.num.9.& 10.verſ.illud ſupereſt, vbi obiecta etiam diluit, licet aliud ſcripſerit in conſ.569.nu.1.& infrà, Decia.conſ.54.nu.9. lib. 1.Cæph.conſ.95.nu.22.& ſeqq. Menoch. qui etiam hanc ſententiam crebriorem & veriorem profitetur,in conſ.1.nu.469.& ſequitur in conſ.335. num. 47.& ſeq.& conſ.371.nu.12.dum dicit,auctis etiam facultatibus dotem augeri debere, cum loco legitimæ ſuccedat,eiq́. commenſurari debere.

Sed diuerſa etiam ſententia pluribus rationibus videtur probari,& ſuos habet auctores; nam, quòd dos congrua poſſit eſſe minor legitima, probatur primò; quia, ſi aliud dicamus, ſequeretur,

quòd,

quòd, ſi aliquis ciuis, vel mercator ditiſſimus ha-
beret ſubſtantiam trecentorum millium aureo-
rum, & vnicam filiam, & fratres, à quibus eſſet
excluſa; eius dos congrua eſſet centum milliũ au-
14 reorum, quod videtur abſurdum: quia vix Reges
huiuſmodi dotem ſolent conſtituere: Abſurdum
autem fugiendum eſt, l. nam abſurdum, ff. de bon. li-
ber. & l. ſcire oportet, §. aliud, ff. de excuſ. tuto. &
hoc argumento in terminis vtitur Soz. ſen. in conſ.
228. nu. 17. verſ. quare viſum ſemper fuit, lib. 2. qui
exemplum proponit in Laurentio de Medicis Flo-
rentino, viro opulentiſſimo; & ideò dicit hoc ſibi
ſomnium ſemper viſum fuiſſe, & vehementer erra-
re eos, qui in ea ſunt ſententia, vt vir bonus non de-
beat dotem congruam arbitrari eam, quæ ſit mi-
nor legitima, & ſequitur Decia. in conſ. 17. num.
20. lib. 2.
15 Et, ſi aliquis dixerit, quòd Soz. in caſu propoſito
præſupponit, centum mille aureos eſſe legitimam
filiæ, quæ ſit à fratribus excluſa, quòd verum non
eſt: quia legitima nõ eſt tertia pars totius hæredi-
tatis, ſed tertia illius tãtùm portionis, quã quis eſ-
ſet habiturus ab inteſtato, l. cũ quæritur, & l. quæ
nuper, C. de inoff. teſta. l. Papinianus, §. quoniã autẽ
quarta, ff. eod. tit. c. Raynutius, ibi, legitimam ip-
ſam, de teſta. glo. in auth. nouiſſima, de inoff. teſta. &
§. 1. in auth. de trien. & ſem. & in §. vlt. Inſti. eod. tit.
Soz. iun. conſ. 124. num. 10. lib. 2. & explicat Cæph.
conſ. 109. in fin. Huic poteſt reſponderi, quòd Soz.
intelligit filiam à ſtatuto eſſe excluſam à fratribus
ipſius patris, non autem à fratribus ipſius filiæ, quę
cum eſſet vnica, de iure communi ſuccederet ab in-
teſtato in vniuerſa hæreditate, & ſic tertia pars
centum millium Florenorum intelligitur eius le-
gitima.
Sed ſecundo modo poteſt reſponderi, quod iſte
16 caſus raro contingit, & leges adaptãtur ad ea, quæ
frequentius accidunt, l. nam ad ea, cum præced. &
ſubſeqq. ff. de legib. & §. ſi verò, in auth. de tabell.
17 & ideò in legibus non inſpicimus ſingula genera,
ſed genera ſingulorum, Bal. in l. non dubium, nu. 7.
C. de legib. Abb. in c. pen. in fin. de conſue. Alex. cõſ.
32. nu. 6. lib. 7. Seue. in l. omnes populi, num. 95. de
iuſt. & iur.
18 Tertiò reſpondetur hoc non eſſe abſurdum: quia
ſimiliter quarta, quæ debetur vxori inopi, quæ nu-
pſit ſine dote, iux. auth. præterea, vndè vir & vxor
poteſt aſcendere vſque ad centum libras auri, §.
quoniam verò, & §. vlt. in auth. de exhib. reis, & ta-
men longè minor quantitas ad reparandam ino-
piam poſſet ei ſufficere: vndè ſi patris hæreditas
ſit opulenta, filiæ quoque debent hac felicitate læ-
tari: & ità reſpondent idem Soz. & Caccialup. in-
ter conſ. ipſius Soz. conſ. 150. nu. 43. lib. 1.
Quartò etiam reſpondetur, quòd in hoc caſu le-
gitima etiam filiorum eſt pinguior; quamuis fue-
rit inducta ob eam rationem, ne filij poſt mortem
patris ſint pauperes, & ne famę pereant, §. 1. & §.
prohibemus, aliàs, non licebit, in auth. de trien.
& ſem.
Præterea, quamuis in hoc caſu dos reſpectu mu-
lieris excedat quantitatem congruæ dotis; tamen
talem poterit inuenire maritum, cuius reſpectu
dos congrua dici poſſit, & filia propter huiuſmodi
dotem dicitur digna tali viro, quod cum cedat ad
eius commodum & dignitatem, abſurdum dici nõ
poteſt, l. vlt. C. ad Vell. & l. fęminæ, ff. de ſenat.

Secundò hæc etiam ſententia probatur: quia
dos debet in legitimam imputari, quandò mulier
petit ſupplementum legitimæ ex iure communi, l.
quoniam nouella, C. de inoff. teſta. ergò dos con-
grua poteſt eſſe minor legitima: & hunc tex. ſic in-
ducit Soz. ſen. in conſ. 288. nu. 16. lib. 2. Quod hodie
multò magis eſt recipiendum: quia eo tempore
legitima erat quarta, l. Papinianus, §. quoniam au-
tem quarta, ff. de inoff. teſta. hodie verò eſt triens
vel ſemis ſecundùm numerum liberorum, §. 1. in
auth. de trien. & ſem. & auth. nouiſſima, C. de in-
off. teſta.
19 Sed huic etiam reſpondetur primò, quòd dos in
legitimam imputatur, quãdò eſt minor, ſed ex hoc
non ſequitur, quòd congrua intelligatur: nam dos
magna & exigua conſtitui poteſt, l. Neratius, §. vlt.
ff. de religio. & ſump. fun.
Secundo poteſt etiam dici, quòd dos eſſet con-
grua eo tempore, quo fuit contractum matrimo-
nium; deindè auctæ fuerint facultates, cum peti-
tur ſupplementum legitimæ, eaq́. debetur tempo-
re mortis, l. 1. §. ſi impuberi, ff. de colla. bon. dos etiã
congrua debet in legitimam imputari.
20 Tertiò hæc ſententia probatur; nam ſi filia ſit
excluſa à ſtatuto à ſucceſſione ab inteſtato, vt præ-
ſupponitur, intelligitur excluſa etiam à legitima:
quia vult eam eſſe dotatam, vel debere dotari, &
intelligitur de congrua dote, Bal. in l. vlt. num. 4. de
dot. prom. ergò dos congrua minor etiam legitima
intelligitur: quia ſi filia excluſa poſſit ſub nomine
congruæ dotis petere legitimæ quantitatem; lex
verbis, nõ rebus eſſet impoſita, quod à legibus im-
probatur, l. 2. in fin. com. de lega. l. ſcire leges, ff. de
legib. &, quod vna via prohibetur, altera fieri non
poteſt, c. cum quid, de reg. iur. lib. 6. & l. ſcire opor-
tet, §. 1. de tuto. & cur. dat. &, ſi legitima non debe-
tur, dos non poteſt ad eius quantitatem metiri:
quia deficit fundamentum relationis, l. in teſta-
mento, de cond. & dem.
Sed reſpondetur primò, quòd imò filia à ſucceſ-
ſione ſimpliciter excluſa, non intelligitur excluſa
à legitima, arg. l. ſi quandò, §. et generaliter, & §. il-
lud, in prin. C. de inoff. teſta. Bal. conſ. 273. & conſ.
452. lib. 1. & conſ. 391. nu. 2. & ſeq. lib. 4. & Salyc. in l.
ſancimus, nu. 5. C. de nup. & in l. ſi ſerui veſtri, num.
27. C. de nox. actio. & in auth. nouiſſima, num. 10. de
inoff. teſta. & inter conſ. Bal. conſ. 453. lib. 1. & pleri-
que alij.
Secũdò præſuppoſito ſine veri præiudicio, quòd
filia intelligatur excluſa etiam à legitima, reſpon-
detur hoc habere locum ex ſtricta quadam ratione
contrà naturalem æquitatem: quia legitima eſt
portio ſucceſſionis, quæ ab inteſtato debetur, vt ſu-
perius diximus; & excluſus à toto intelligitur ex-
cluſus etiam à parte, l. fundi, in fin. de fund. inſt. l. 1.
& 2. de pecu. lega. l. in toto, de reg. iur. Sed ex hoc
non ſequitur, quòd eadem quantitas legitimæ ſub
diuerſa ſpecie, hoc eſt nomine dotis non debeatur:
quia dos non eſt pars ſucceſſionis ab inteſtato: &
licet quis ex vna cauſa ſit excluſus, non tamen pro-
hibetur eandem quantitatem petere ex alia cauſa,
l. nec is, §. vlt. de acqui. hæred. l. & an eadem, cum l.
præced. ff. de excep. rei iud. Crau. conſ. 236. num. 3.
coniuncto nu. 1. & 2.
21 Neque ob id ſtatutum redditur eluſorium: quia
legitima purè & de corporibus; non de fructibus
debetur, l. quoniam in prioribus, & auth. nouiſſima,
de

Digitized by Google

de inoff. teſta. Dos autem defertur ſub conditione ſi filia nupſerit, Bar. in l. Titio centum, §. Titio genero, nu. 1. & 6. de cond. & dem. Item dos poteſt conſtitui in quantitate, & de fructibus, l. 4. ff. de iur. dot. & l. mulier, §. cum proponeretur, ff. ad Trebell.

22 Præterea legitima debet relinqui titulo inſtitutionis, §. aliud quoque capitulum, in auth. vt cum de app. cogno. l. ità tamē, §. qui rogatus, ff. ad Treb. §. eadem, Inſti. de hæred. quæ ab inteſta. def. Dos autem etiam ſi à ſtatuto ſit reſeruata, quocunque titulo relinqui poteſt; & ideò filia tanquàm præterita nō poteſt dicere teſtamentum nullum: quia legitima ei non debetur, Paul. Caſt. conſ. 196. nu. 1. in fin. lib. 1. & conſ. 67. nu. 2. lib. 2. Corn. conſ. 32. nu. 7. lib. 2. Crau. conſ. 683. nu. 6. in fin. & 8.

23 Neque obſtat regula, c. cum quid, de reg. iur. lib. 6. quia locum habet, quandò vtraque via eſt eiuſdē rationis, l. 4. §. ſed & ſi argento ſubtracto, de ſtatu lib. Bal. in l. executorem, nu. 11. verſ. ſed in donatione, C. de execu. rei iud. Vndè, ſi dos vltrà legitimā debeat augeri, ſicuti ex dignitate mariti & vxoris & alijs rationibus; etiam ſi res ſint ſubiectæ reſtitutioni, fieri poteſt, §. quamobrem, in auth. de reſtit. & ea quæ parit, & auth. res quæ, & ibi Bal. num. 14. Saly. nu. 2. & Paul. Caſt. nu. 5. com. de lega. nemo dixerit, filiam excluſam iure dotis petere non poſſe, quod ei iure legitimæ prohibetur; quamuis ergo ſtricto iure legitima non debeatur, nihil prohibet, quominus dos congrua ad legitimæ quantitatem poſſit arbitrio boni viri conſtitui, Dec. conſ. 276. col. 2. circa med.

24 Quartò eadem ſententia probatur: quia dos debet conſtitui arbitrio boni viri, inſpectis facultatibus, dignitate vxoris, & viri, & numero liberorum, l. ſi filiæ, de lega. 3. l. cum poſt, §. gener, & l. quæro, ff. de iur. dot. Bal. in auth. res quæ, nu. 19. com. de lega. ergò arbitrium boni viri non poteſt dici reſtrictum ad legitimæ quantitatem: & ideò ſicut poteſt vir bonus dotem congruam arbitrari vltrà legitimæ quantitatem, d. auth. res quæ, comm. de lega. & §. quamobrem, in auth. de reſtit. & ea quæ parit; ità etiam poteſt infrà quantitatem legitimæ eam diffinire: quia quod operatur propoſitum in propoſito, operatur oppoſitum in oppoſito, & contrariorum contraria ſunt conſequentia, c. hoſpitiolū, in fi. 32. diſt. l. ſi ex toto, in prin. de lega. 1. & l. ſi vt proponis, C. de nup. Bal. in l. 1. in fin. quandò non pet. par. Soz. ſen. d. cōſ. 288. nu. 20. verſ. cōfirmatur, lib. 2.

Sed huic etiam argumento, quod multùm videtur vrgere, reſpondetur primò, quòd iure communi filiæ cum maſculis ſuccedunt, l. lege 12. tab. C. de legit. hæred. l. maximum vitium, de lib. præter. & ideò defuncto patre filiæ debent dotem conſerre l. filiam cum fratribus, C. de colla. & tot. tit. ff. de colla. dot. Sed ex ſtatuto filiæ ſunt excluſæ propter
25 maſculos: ergò nihil aliud eſt, quàm dotem petere poſſunt, & in conſtituenda congrua dote ratio legitimæ haberi debet; quia eius loco ſuccedit; quæ conſideratio à iure communi non habetur: quia filiæ à ſucceſſione non ſunt excluſæ, & ſine cauſa in iure ſpecialiter expreſſa, non poſſunt priuari legitima, quæ iure etiam naturali debetur, c. ſi pater, de teſta. lib. 6. cum conc.

Secundò reſpondetur, quòd hæc non repugnant, congruam dotem non eſſe conſtituendam minorem legitima, eamq. debere conſtitui ſecundùm facultates & dignitatem vxoris, & mariti, & numerum liberorum: quia legitima etiam debetur pro modo facultatum, & numero liberorum, d. §. 1. in auth. de trien. & ſem. & auth. nouiſſima, de inoffic. teſta. & ex dignitate vxoris & mariti & alijs rationibus; ità poteſt augeri, vt excedat etiam legitimæ quantitatem, vt dictum eſt: & dos multò facilius debet augeri vltrà legitimam, quàm diminui, vt ſit minor: quia legitima dicitur eſſe debitū bonorum ſubſidium, l. ſi totas, C. de inoff. dona. & minuſcula portio appellatur, l. ſi quis in ſuo, C. de inoff. teſta.

Quintò & vltimò hæc ſententia probatur: quia ſi dos congrua non poſſet conſtitui minor legitima; ſequeretur, quòd legitima viuo etiam patre deberetur: quia dos ipſa ſuperſtite etiam patre debet conſtitui, l. qui liberos, de ritu nup. & l. vlt. de dot. promiſſ. ſed conſequens eſt falſum, l. 1. §. ſi impuberi, ff. de colla. bon. l. ſi quandò, la 1. & ibi not. Bal. C. de inoff. teſtam. l. vlt. & ibi Bar. de lib. agnoſc.
26 ergo corruit antecedens: quia deſtructo conſequenti, in quo ſtat ratio antecedentis; deſtruitur antecedens, l. apud antiquos, C. de fur. Bal. in l. conuenticula, nu. 3. verſ. item eſt argumētum à deſtructione conſequētis, de epiſc. & cler. Crau. cōſ. 643. nu. 4.

Sed huic etiam argumento reſpondetur primò, quòd, licet filia viuo patre non poſſit petere dotem vſque ad quantitatem legitimæ; tamen eo defuncto poteſt petere ſupplementum congruæ dotis, quæ non ſit minor legitima: quia contemplatione dotis eo tēpore, quo moritur pater, excluditur.

27 Secundò reſpondetur hanc conſequentiam non eſſe neceſſariam; dos debet cum legitima commenſurari, ergò legitima viuo patre debetur: quia legitima poteſt conſiderari duobus modis; primò, vt eſt certa portio bonorum patris ſimpliciter, & ſecundùm iſtum intellectum dos congrua debet metiri ad legitimæ quantitatem; hoc eſt, cum ea portione, quam pater, ſi vita decederet, ei relinquere teneretur, & hoc modo legitima conſideratur in §. 1. in auth. de immen. don. in illis verbis, *quam magna pars erat legitima, antequàm pater donationem in filios conferret*. Alio & ſecundo modo poteſt legitima conſiderari in propria forma & natura, prout eſt tertia vel ſemis ſecundùm numerum liberorum, illius portionis, quæ filijs debetur in ſucceſſione parentum ab inteſtato, d. §. 1. in auth. de trien. & ſem. & auth. nouiſſima, de inoff. teſta. & tūc quidem debetur tempore mortis patris, vt loquitur d. l. 1. §. ſi impuberi, ff. de colla. bon.

Hanc verò ſententiam tenent præcipuè Soz. ſen. in d. conſ. 288. nu. 17. verſ. quare viſum ſemper fuit, lib. 2. & Rui. in conſ. 34. & conſ. 27. nu. 13. & conſ. 56. nu. 11. & ſeqq. lib. 3. & ſequitur Soz. iun. in conſ. 61. nu. 8. lib. 4. ſed eorum rationibus fuit reſponſum, & plerique auctores adducti, ſi rectè inſpiciantur, poſſunt euitari.

28 Primùm enim adducitur Bar. in l. Titio centum, §. Titio genero, num. 6. de cond. & dem, qui vult legatum dotis eſſe conditionale, quandò ſtatutum filiam dotatam propter maſculos excludit: quia ſicut ſtatutum minuit legitimam in quantitate, ità etiam minuit in tempore: ex quo datur intelligi, quòd dos congrua poſſit eſſe minor legitima: quia ſtatutum debet intelligi de dote cōgrua, niſi dixerit, quod debeat eſſe contenta dote ei à patre data vel promiſſa vel relicta, Bal. in l. vlt. num. 4. de dot. prom. & in auth. res quæ, nu. 16. & 17. com. de lega.



Digitized by Google

Sed reſpōdetur, quòd licet Bar. dicat, legitimam videri tempore diminutam; non tamen dicit eam videri diminutam in quantitate: & ſi hoc exprimat; intelligitur voluiſſe filiam eſſe contentam dote, etiam ſi non ſit congrua, Item Bart. loquitur de ſtatuto, quod diſponit, vt filia dotata non ſuccedat, nec poſſit aliquid dicere contrà teſtamentum patris: & ideò, ſi relictum à patre nomine dotis, non aſcendat ad legitimam; non poteſt petere ſupplementum: quia tunc aliquid diceret contrà teſtamentum patris, vt ſcribit Rui. in conſ. 60. num. 10. in fin. & 11. lib. 3.

Adducitur etiam Bal. in l. ſcimus, in fin. prin. C. de inoff. teſta. Sed reſpondetur, quòd ipſe præſupponit dotem eſſe congruam, etiam ſi ſit minor legitima; ſed non exprimit, neque diſcutit; & in locis ſuprà citatis, cum principaliter de hoc eſſet interrogatus, aliud de iure reſpondit.

Adducitur etiam idem Bald. in conſ. 426. lib. 3. qui ſenſit oppoſitum.

Adducitur etiam idem Bal. & Ang. in l. Papinianus, §. vndè ſi quis, ff. de inoff. teſta. qui dicunt, per exclusionem filiæ augeri legitimam filiorum, quod dici non poſſet, ſi filia excluſa ſub nomine dotis poſſet integram legitimam obtinere: ſed hunc articulum non diſcutiunt; & cum de hoc principaliter fuit quæſitum, aliud dixerunt.

Adducitur etiam Paul. Caſt. in conſ. 196. num. 3. & 4. & conſ. 275. num. 3. & 9. lib. 1. Sed reſpondetur non eſſe abſurdum dicere, quòd filia excluſa non poſſit aliquid petere ratione legitimæ: & tamen poſſit petere ſupplementum congruæ dotis vſque ad legitimæ quantitatem; præſertim cum dos congrua poſſit etiam excedere, §. quamobrem, in authen. de reſtit. & ea quæ parit, & authen. res quæ, com. de lega.

Adducitur etiam Ancha. in conſ. 419. aliàs 428. incip. in caſu nuper propoſito, qui loquitur de ſtatuto, quod matrem excludit à ſucceſſione filij, reſeruata ei certa quantitate, & de dote congrua nullam facit mentionem: non enim agebatur, nec agi poterat; an dos matri deberetur: quia pluſquàm manifeſtum eſt eam non deberi: cum filius nullo caſu teneatur matrem dotare, Bal. in l. qui liberos, in fin. de ritu nup. & in l. ſi à matre, num. 1. C. de iur. dot. Vndè quærebatur ſolùm; an matri deberetur integra legitima, & ipſe Ancha. ex clara mente ſtatuentium conſuluit non deberi.

Adducitur etiam Alex. in conſ. 121. lib. 6. qui expreſsè loquitur de ſtatuto, quòd filia ſit contenta eo, quod pater in dotem dederit, vel dare promiſerit, vel reliquerit: nec vltrà illud occaſione legitimæ, vel debiti iure naturæ, defuncto etiam patre ab inteſtato poſſit fratres ſuos vel alios deſcendentes vel aſcendentes moleſtia afficere; & ideò ex verbis illius ſtatuti omnis dubitatio ſubmouetur.

Et, licet Soz. ſen. in d. conſ. 388. nu. 15. cum ſeq. lib. 2. hanc ſententiam firmiſſimè teneat; tamen ſibi ipſi cōtradicit: quia in locis ſuprà citatis aliud etiam conſuluit, & Rui. in conſ. 34. nu. 2. lib. 3. fatetur contrariam opinionem magis com. eſſe: Vndè ſubductis eorum rationibus apparet hanc ſententiam non poſſe ſubſiſtere.

29 Neque omittendum puto, quòd Dec. in conſ. 26. num. 4. & 5. & in conſ. 276. num. 1. verſ. ſed tamen his & ſimilibus, diſtinguendo repugnantes opiniones nititur conciliare: aut enim, inquit, dos congrua conſideratur ad effectum excludendi filiam à ſucceſſione: & in hoc caſu dos congrua ſi ſit minor legitima, dici non poteſt, aut conſideratur quòad officium paternum ad effectum, vt pater ipſe ab onere dotandi liberetur, iux. l. vlt. de dot. promiſſ. & l. qui liberos, de ritu nupt. & tunc dos congrua dicitur; quamuis ſit minor legitima; ſi pro modo facultatum, & dignitate iugalium, & numero liberorum, ſit conſtituta, l. ſi filiæ, de lega. 3. & l. cum poſt, §. gener, & l. quæro, ff. de iur. dot. neque ratio legitimæ habetur: quia tunc viuo patre peti non poteſt, l. 1. §. ſi impuberi, ff. de colla. bon. & hanc diſtinctionem ſequitur Pariſ. conſ. 26. num. 88. & ſeq. lib. 3. Sed eam reijcit Rui. in d. conſ. 56. nu. 15. lib. 3. quia, ſi poſteà filia dotata mortuo patre à ſucceſſione excludatur; non poteſt petere ſupplementum legitimæ, de quo nos paulò poſt diſſeremus:
30 Rub. autem Alex. in conſ. 163. nu. 3. ſic diſtinguit: aut filia eſt excluſa à ſtatuto: & tunc dos congrua dicitur, licet ſit minor legitima: quia ab ipſa legitima intelligitur excluſa; & ideò nec dotis, nec legitimæ ſupplementum conſequi poteſt: Aut filia à ſtatuto non eſt excluſa: & tunc dos ad legitimā commenſurari debet, & com. hanc opi. profitetur. Sed, ni fallor, errore labitur: quia Saly. quem adducit, in auth. res quæ, nu. 1. in 2. notab. expreſsè loquitur, quādò filia à ſtatuto eſt excluſa, & vult dotem congruam dici, quæ non ſit minor legitima, & ſequitur Alex. quem ipſe etiam refert, in conſ. 69. nu. 2. lib. 1. & in conſ. 7. num. 8. lib. 2. & alij, quos nos ſuprà deduximus. Ex his itaque apparet articulum eſſe difficilem, & controuerſum.

31 Ego verò exiſtimo, priorem ſententiam, quæ frequentiori Doct. calculo recepta eſt, tanquàm benigniorem & dotibus fauorabiliorem eſſe amplectendam, quòd dos congrua in dubio intelligatur, quæ non ſit minor legitima: quia, quamuis poſſit eſſe minor legitima: tamen poteſt etiam eſſe maior, vt eſt caſus in d. §. quamobrem, in authen. de reſtit. & ea quæ parit, & auth. res quæ, com. de lega. ergò in dubio media via eſt eligenda, vt non ſit minor legitima, l. antiqui, §. 1. ff. ſi pars hæred. pet. & §. vlt. inſti. de vulg. ſubſt. præſertim quia in ambiguis etiam pro dotibus reſpondere tutius eſt, l. in ambiguis, ff. de iur. dot. & l. in ambiguis, de regul. iur. & quia in nuptijs contrahendis, pro quibus dotes conſtituuntur; publica etiam verſatur vtilitas, l. in libello, §. medio tempore, ff. de capti. & poſtli. reuer. & l. 1. ff. ſol. matr. & d. auth. res quæ, com. de lega.

Sed hęc com. ſententia reſtringitur primò, vt habeat locum, niſi alia cōſuetudo regionis probetur, vt dos congrua intelligatur, etiam ſi ſit minor legitima: quia conſuetudo in conſtituenda dote ſine dubio debet obſeruari, vt ſuperius diximus, & ità tenet Rapb. Cuma. in conſ. 46. in fin. & Cor. qui ſæpiſſimè cōſuluit, ità ſpecialiter ſe reſtrinxit in cōſ. 48. nu. 25. verſ. ego autem pluries, & conſ. 91. nu. 8. lib. 2. & conſ. 1. nu. 15. & 16. lib. 4. & ſequitur Dec. in conſ. 276. ſub nu. 1. verſ. & certè Albert. Bru. de ſtat. exclud. fęm. propt. maſc. in 9. articulo. 1. q. princ. ſub verſ. ſecundo caſu, num. 6. verſ. & faciamus, & verſ. & quòd verior opinio ſit, & Soz. iun. conſ. 83. nu. 9. lib. 3. Crau. in conſ. 552. num. 23. & Decia. conſ. 32. nu. 5. lib. 2.

Secundò reſtringitur, vt habeat locum, niſi alia conſuetudo familiæ dotantis probetur, vt

dicunt

dicunt Alb.Bru.Soz.iun.& Decia.in locis proximè citatis, qui inter conſuetudinem regionis, & familiæ non faciunt differentiam, & quòd iudex debeat conſuetudinem regionis & familiæ conſiderare, tradit etiam Menoch.in conſ.293.nu.7.

Tertiò ſecundùm plurium ſententiam reſtringitur, quòd ſi dos fuerit data, promiſſa, vel relicta à patre, congrua intelligatur, etiam ſi ſit minor legitima: quod an verum ſit, & quemadmodùm debeat intelligi, age nunc paulò diligentius diſcutiamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos conſtituta à patre, an congrua intelligatur, diſſerit: & præſumptio dicitur violenta, ſub nu.3. & infrà vide nu.4.13.& infrà.*

2 *Pater pro filijs optimum capit conſilium: ſed moderatur nu.13.*

3 *Amor nullus vincit affectum paternum: ſed vide nu.13.*

5 *Dos à ſocero promiſſa intelligitur pro modo facultatum & dignitate natalium viri & vxoris.*

6 *Dotes à patre & matre infidelibus ſecundùm vires patrimonij filiabus orthodoxis debent conſtitui.*

7 *Liberalitas nuncupatur, etiam ſi naturale debitum perſoluatur.*

8 *Legitimam filia magis conſequitur ex prouidentia legis, quàm ex iudicio patris.*

9 *Conſuetudo regionis magis inſpicitur, quàm arbitrium patris.*

10 *Patris arbitrium intelligi etiam debet de arbitrio boni viri.*

11 *Legitimæ ſupplementum peti poteſt; quamuis pater prohibuit.*

12 *Dotis congruæ ſupplementum exemplo legitimæ peti poteſt, etiam ſi à patre fuerit conſtituta; præſertim ſi læſio ſit magna, vt nu.14.*

15 *Dos exigua dicitur, quandò eius redditus pro alimentis non ſufficiunt; ſed non eſt tuta opinio, vt ſubijcitur.*

16 *Dos à patre conſtituta, an præſumatur congrua; diſtinguit tres caſus; primus eſt, quando nullum extat ſtatutum; ſecundus, quando extat ſtatutum, quòd filia excluſa debeat ſtare contenta dote à patre data, promiſſa, vel relicta, nu.17. tertius, quandò ſtatutum excludit filiam dotatam, vel iubet eam dotari, nu.18. vbi etiam ſubdiſtinguit.*

## An dos minor legitima à patre conſtituta, congrua intelligatur. Tit. XXIII.

HOC igitur loco ſuccreſcit alia dubitatio; an dos conſtituta à patre, etiam ſi ſit minor legitima, cógrua intelligatur: Quod quidem neceſſarium eſt exponere: quia ſi congrua intelligitur; etiam ſi ſit minor legitima, filia non poteſt petere ſupplementum: at, ſi congrua non intelligitur, vtique ſupplementum congruæ dotis petere poteſt.

1 Et quidem probabiliter videtur poſſe dici, dotem à patre datam, promiſſam vel relictam, eſſe con-
2 gruam: quia pater melius, quàm quiſquàm alius, poteſt capere conſilium pro liberis, l.nec in ea, ff.de adult.ergò quòd ipſe congruum cenſuit, non debet alijs incongruum videri, arg.l.ſi furioſo, in fi. ff.de
3 cura.furio.nec poteſt ab alio redargui: quia nullus amor vincit affectum paternum, l. vlt. C. eod.tit. Ex hoc autem deducitur, quòd filia dotata à patre non poſſit petere ſupplementum congruæ dotis; quamuis ea ſit minor legitima, & ità conſuluit Paul.Caſt.in conſ.275. incip.ſuper primo quæſito, nu.2.& 6.lib.1.

Nec obſt.quòd inſpectis facultatibus patris, filia non videatur habere congruam dotem, l.quæro, ff. de iur.dot.quia Paul.Caſt.reſpondet, hoc poſſe habere locum, cum mulier ab alio dotatur, quàm à patre, de bonis ipſius patris; veluti à curatore, vt ille tex.loquitur: nam, cum dotatur à patre, non videtur poſſe in dubium refricari, quòd filiæ minus congruam dotem dederit, vt idem Paul. ſubiunxit nu.6.verſ.ſecundò: qui quidem loquitur in terminis, cum ſtatutum filiam excludit à ſucceſſione patris, ſuperſtite filio vel fratre: & iubet ipſam filiam dotari, idemq. Paul. ſcribit in conſ. 403.nu.2.verſ.& poſito, quòd non haberet, lib.2. & conſ.404.ad fin.verſ.ſi autem dictæ mulieres, & in conſ.421. col.1.verſ.principaliter, eod. lib. 2. Et hanc opi. quòd pater dotem congruam intelligatur filiæ dediſſe, tenet etiam Bal.conſ.328. lib.3. & Maria.Soz.ſen.in conſ.30.num.4.verſ.quantùm ad ſecundùm, lib. 1. qui dicit hanc præſumptionem eſſe violentam, quam etiam opin. ſequitur Alex. conſ.33.num.4.in fin.& 5.lib.4.& Barthol.Soz. in conſ.288.nu.21.lib.2.& Iaſ.in l.voluntates, nu.2.de fideic.& conſ.231.nu.4.lib.2.& conſ.133.nu.4.lib.4. Dec.conſ.26.nu.2.verſ.vndè licet, & conſ.89. nu.4. verſ.ſecunda, & conſ.203.nu.5.in fi.& conſ.505.nu. 4.verſ.ſecundò concurrit, & Rui.conſ.52.nu.12.in fin.& 13.lib.2. & conſ.27.nu.13. verſ. & in caſu noſtro, & conſ.56.nu.13.lib.3.Soz.iun.conſ.72.nu.19. in fin.& ſeqq.lib.3.Bero.conſ.49.nu.20.lib.1.Dom. Silu.Aldob.conſ.36.nu.204.& 206.Alben.conſ.100. nu.2.Thom. Gram.dec.57.nu.37.& 38.Tiraq.in l.ſi vnquàm, in princ.nu.36.de reuoc.donat. & Decia. conſ.17.nu.16.& infrà, & conſ.32.num.2.lib.2.qui etiam dicit hanc opin.communiter eſſe receptam, & ſequitur Menoch. de arbitr.iud. lib.2. caſu 149. nu. 5. & hanc præſumptionem vehementiſſimam etiam dicit Decia.in conſ.6.nu.44.lib.1.ità vt non poſſit tolli, niſi ex vrgentiſſimis probationibus, & & ex enormiſſima læſione, ex qua dolus argui poſſit.

4 Sed, quamuis hæc opin. magis communiter videatur eſſe recepta: ego tamen primùm conſidero, quòd magis com.eſt ſententia, quòd in dubio dos congrua intelligatur, quæ non ſit minor legitima, vt latè diximus titulo proximo, & rationes, quibus nititur, locum habent, etiam ſi dos à patre fuerit conſtituta: quia dos ſuccedit loco legitimæ, & à patre etiam debet conſtitui arbitrio boni viri: & vir bonus in dubio non debet arbitrari, quòd legitima debita iure naturæ filiæ auferatur, vel diminuatur; præſertim, quia minuſcula portio, & debitum bonorum ſubſidium appellatur: quæ rationes, & ſi eis fuerit reſponſum; tamen naturalem habent æquitatem: Vndè, niſi aliter ſe habeat conſuetudo regionis vel familiæ, hæc opinio tanquàm benignior videtur amplectenda: & ideò, quamuis dos à patre conſtituatur; illa ta-



Digitized by Google

men ſecundùm arbitrium boni viri congrua debet
eſſe, itá vt in dubio non ſit minor legitima.
5 Secundò conſidero, quòd ſi dos ſit promiſſa à ſo-
cero eius arbitratu; hoc etiam arbitrium intelli-
gitur pro modo facultatum, & dignitate natalium
viri & vxoris: & hoc locum habet, etiam ſi detra-
cto arbitrio dos ab eo fuerit promiſſa, l. cum poſt,
§. gener, coniuncta l. quæro, ff. de iur. dot. ex quo ſe-
quitur, quòd promiſſio dotis facta à patre, non poſ-
ſit intelligi ex libero eius arbitrio; ſed pro modo
facultatum, & pro dignitate natalium viri & vxo-
ris: & itá hunc tex. perpendit, & ad propoſitum
inducit Aret. in conſ. 17. nu. 20. verſ. ad ſextum. Vo-
dè Thom. Gram. in dec. 101. nu. 16. ſi conſtat iudi-
cium patris eſſe incongruum, illud non debet ob-
ſeruari: quia intelligitur de arbitrio boni viri, d. l.
cum poſt, §. gener, & l. quæro, ff. de iur. dot. & l. ſi fi-
liæ, de lega. 3. quod in ſpecie ſcribit etiam Io. Mar.
Rim. in conſ. 332. nu. 14. & 15.
6 Tertiò pro hac ſententia inducitur l. cognoui-
mus, §. ſed ne videamur, de hæret. vbi deciditur do-
tes à patre & matre, qui non ſunt orthodoxæ reli-
gionis, filiabus orthodoxis ſecundùm vires patri-
monij eſſe conſtituendas, quam ad hoc propoſitum
adducit Thom. Gram. in d. dec. 101. nu. 16. in fi. Et,
licet videatur poſſe reſponderi, quòd ſingulariter
loquitur de patre & matre, qui non ſunt Chriſtifi-
deles, & reddit rationem, *ne liberi propter diuini
amoris electionem paterna, vel materna prouiſione
deſtituantur*; quod ex eo etiam colligitur: quia
mater regulariter non tenetur dotare filias, l. ne-
que mater, C. de iur. dot. tamen poteſt replicari,
quòd in modo dotis conſtituendæ non ſit ſpeciale;
ſed ius commune, vt pro viribus patrimonij con-
ſtituatur, l. cum poſt, §. gener, & d. l. quæro, ff. de iur.
dot. & d. l. ſi filiæ, de lega. 3. & l. cum poſt mortem,
§. 1. ff. de admi. tuto. quòd ſi dos pro viribus patri-
monij à patre conſtitui debet; ergò non poteſt con
ſtitui ex libera eius voluntate.
7 Quartò etiam accedit, quòd, licèt pater & auus
dotando filiam vel neptem; videantur impendere
beneficium, & vti liberalitate, l. vlt. C. de dot. pro-
8 miſs. tamen ſub nomine liberalitatis debitum na-
turale perſoluitur, l. 1. C. de impon. lucra. deſcrip.
lib. 10. & ideò filia hoc beneficium magis cóſequi-
tur ex prouidentia legis, quam ipſius patris, vel
aui, arg. l. ſi arrogatur, ad fin. ibi, *quia hoc non iudi-
cio eius ad eum peruenit; ſed principali prouidentia*,
ff. de adop. vt ſcribit And. de Iſer. in conſt. quæ inci-
pit: in aliquibus, de ſucc. filiorum, in conſtit. regni,
vt refert Thom. Gram. in d. dec. 101. nu. 18. in fin. &
19. ex quo ſequitur, quòd filia vel neptis debito bo-
norum ſubſidio non debeat defraudari: & hoc ſa-
nè tale intelligitur debitum, quòd ſaltem aſcendat
ad legitimæ quantitatem, l. ſi totas, C. de inof. don.
coniuncta l. ſi quis in ſuo, C. de inoff. teſta.
9 Quintò etiam conſidero, quòd, cum quæritur;
an dos à patre conſtituta ſit congrua, magis in-
ſpicitur conſuetudo regionis, quàm ipſius patris,
Bal. in conſ. 386. lib. 4. ergò pari ratione & multò
magis debemus inſpicere ius commune, quàm ar-
bitrium patris: Sed ius commune ſic intelligitur,
vt in dubio dos congrua non ſit minor legitima, vt
ex multis Doctorum auctoritatibus tit. prox. oſten
dimus; ergò debet obſeruari, etiam ſi à patre vel
auo dos fuerit conſtituta; & multò magis arbitriũ
10 boni viri, quàm patris: quia ius commune arbi-
trium etiam ipſius patris in propoſito intelligit de
arbitrio boni viri, d. l. cum poſt, §. gener, ff. de
iur. dot.
11 Sextò etiam conſidero, quòd filia poteſt petere
ſupplementum legitimę; quamuis pater prohibue-
rit, vt nihil amplius poſſit petere, quàm ei reliquit:
quia quod deficit, ipſo iure ſuppletur, l. ſcimus, poſt
princ. verſ. repletionem, C. de inoff. teſtam. & §. hæc
autem diſpoſuimus, verſ. cæterùm, in authen. vt
cum de appell. cognoſc. Salyc. in l. quoties, nu. 13.
C. de hæred. inſtit. Aret. in l. ex facto, nu. 15. verſ. eſt
tamen hodie caſus, de vulg. ſubſt. Alex. in conſ. 69.
num. 4. & conſ. 128. in princ. lib. 1. Corn. conſ. 265.
num. 7. lib. 3. Soz. ſen. conſ. 1. nu. 3. & 4. lib. 4. Quem-
12 admodùm ergò in quantitate legitimæ lex non
confidit de ſingulari affectione patris ergà filios;
itá etiam dicendum eſt, quòd de quantitate do-
tis non confidat de amore & conſilio ipſius patris:
quia ratio diuerſitatis & differentiæ reddi non po-
teſt: nam, ſicut legitima à lege taxatur pro ali-
mentis filiorum, §. 1. & §. prohibemus, aliàs, non
licebit, in auth. de trien. & ſem. itá etiam dos con-
grua ſuccedit loco alimentorum, Cyn. in l. nemi-
ni, C. de admin. tuto. cum alijs adductis ab Alex.
in conſ. 7. num. 2. lib. 2. nam dos etiam pro modo
facultatum & pro ſuſtinendis oneribus matrimo-
nij, debet conſtitui, l. pro oneribus, C. de iur. dot.
l. dotis fructus, ff. eod. tit. & ſicut legitima plerun-
que excedit onus alimentorum, vt notiſſimi iuris
eſt; itá etiam fructus dotis poſſunt excedere ſum-
ptus, qui pro oneribus ipſius matrimonij fiunt, d.
l. pro oneribus, & ideò ſi pater dotem congruam
non dederit filiæ, debet ſuppleri arbitrio boni vi-
ri, quòd tacitè in conſtituenda dote ineſſe intelli-
gitur, d. l. cum poſt, §. gener, ff. de iur. dot. & l. 3. C. de
dot. prom. & l. ſi filiæ, de lega. 3.
Et hæc quidem ſententia plures habet auctores,
& in primis itá apertè tenet Bal. in l. vlt. nu. 4. con-
iuncto num. 3. verſ. pone, C. de dot. prom. vbi ſcri-
bit, quòd ſi ſtatutum dicat, quòd filia dotata non
ſuccedat, ſi filia non ſit congruè dotata à patre,
poſſit agere ad ſupplementum congruæ dotis ar-
bitrio boni viri; niſi ſtatutum vltrà procedat, quòd
contenta debeat eſſe dote à patre data vel promiſ-
ſa, vt idem etiam Bal. ſenſit in conſ. 452. nu. 3. lib. 1.
dùm dicit hanc interpretationem eſſe fauorabi-
lem, vt filia non intelligatur excluſa à legitima, ni-
ſi lex id ſpecialiter dixerit, arg. l. ſi quandò, §. & ge-
neraliter, C. de inoff. teſta. & in terminis hoc etiam
ſcribit idem Bald. in authen. res quæ, num. 17. com.
de lega. vbi ex mente Iacob. Butrig. per illum
tex. dicit, quòd filia incongruè dotata à patre po-
teſt alienare bona ſubiecta fideicommiſſo, vſque
ad ſupplementum congruæ dotis. Et, licet in
quæſtione, quam proponit num. 16. aliud ſentiat;
tamen expreſsè loquitur, quandò ſtatutum di-
ſponit, quòd filia excluſa debeat ſtare contenta
dote à patre data vel promiſſa; & reddit ratio-
nem: quia, licet ſtatutum ſit iniquum, hoc eſt
plenum rigori; non tamen eſt contrà bonos mo-
res: & ideò ſeruari debet, l. proſpexit, ff. qui & à
quibus: ex quo manifeſtè colligitur, quòd ſi ſta-
tutum ſpecialiter non dixerit, quòd filia exclu-
ſa debeat eſſe contenta dote à patre conſtituta;
illa, ſi incongruè ſit dotata à patre, poſſit petere
ſupplementum congruæ dotis; & itá expreſsè
etiam intelligit Paul. Caſt. in d. auth. res quæ, num.
16. &

Digitized by Google

16.& 17.qui dicit in eo caſu,quo ſtatutū diſponit, vt filia debeat ſtare contenta dote data à patre, & non poſſit plus petere, ipſum patrem eſſe moderatorem, & arbitrum congruæ dotis ſecundùm Bal. Igitur,ſi ſtatutum hoc ſpecialiter non dixerit, dos quæ non eſt congrua, etiam ſi à patre ſit conſtituta,debet ſuppleri ex bonis etiā fideicommiſſo ſubiectis: quia tunc pater non eſt moderator & arbiter ipſius dotis, idemq. ſenſit Aug. in conſ.357.incip. D.Gregorius nu.4.dum dicit, bonum virum non poſſe arbitrari congruam dotem eſſe minorem legitima: quia minuſcula appellatur, l.ſi quis in ſuo,C.de inoff.teſta.quem refert etiam Rim.ſen. in conſ.332.nu.9.idemq. apertè ſcribit Raph. Cuma. in conſ.46.in fin. dum ait, dotem etiam à patre conſtitutam non debere eſſe minorem legitima,niſi aliter ſe habeat conſuetudo regionis: quam etiā opi. ſequitur Alex.in conſ.69.nu.2. lib.1. & conſ.7. nu.7.& 8.lib.2.& conſ.83.nu.1. & infrà,lib.4. & cõſ. 134.nu.31.lib.6.& Cor.conſ.100.nu.3.lib.3.& Sox. ſen.conſ.207.nu.1.& 2.verſ.quinimò,lib.1. & conſ. 57.num.8. & 28. lib.4. & Cur.ſen.conſ.27.num.29. quod ſenſit etiam Aret.in conſ.17.nu.20. dùm vult dotem à patre & auo conſtituendam eſſe arbitrio boni viri,per d.l.cum poſt,§.gener, ff.de iur.dot. & ità ſenſit etiam Dec.ſibi contrarius in conſ.276.ad fin.verſ. non obſtat, quòd dos data,ibi, & per hoc etiam reſpondetur,dum dicit,opi.Paul.Caſt.quòd filia dotata à patre non poſſit dicere ſe incompetenter dotatam,non habere locum,ſi agitur de excluſione filiæ à ſucceſſione: quia tunc pro recompenſatione excluſionis pinguius dotari debet: & ità videtur etiam ſentire Albert.Brun. de ſtat. exclud.fœm.propter maſc.art.9.q.1.princip.in ſecundo caſu,verſ.illud autem,& ſic eum intelligit Tho. Gram.qui copioſè hanc ſententiam confirmat, in dec.101.nu.16.& infrà,& nu.22. & infrà, & nu.37. & ſeqq.

13 Neque huic ſententiæ obſtat,quòd pater præſumitur capere optimum conſilium pro liberis,& dos quæ ei congrua videtur, non debeat ab alijs incongrua exiſtimari: quia hæc eſt præſumptio generalis, quòd nullus amor vincat affectum paternum; ſed non ideò conſentiendum eſt parentibus, qui liberos ſuos iniuria afficiunt,quod plerunque nouercalibus etiam delinimentis,inſtigationibuſuè corrupti malignè ergà ſanguinem ſuum faciunt, vt dicitur in l.4.ff.de inoff.teſta.

Neque ex eo, quòd dos à patre eſt conſtituta, continuò ſequitur,quod ſit congrua:nam,ſi eſt minor legitima, ſecundùm crebriorem Doct. ſententiam,oſtenditur eſſe incongrua,niſi conſuetudo regionis,aut familiæ aliter ſe habeat, vt ſuperius diximus; cui conſequens eſt, vt non ſit ſtandum arbitrio patris, ſed arbitrio boni viri, Soz. ſen. conſ. 57.nu.28.lib.4. Thom.Gram.dec.101.qui num.36. poſt Bal.dicit,quòd ſi filia dotata à patre, etiam cum iuramento aſſeuerat, ſe dote eſſe contentatā; nihilominus ad ſupplementum legitimæ vel congruæ dotis, agere poſſit.

14 Hæc autem ſentētia nullam prorſus recipit dubitationem,ſi apparet de enormi vel enormiſſima læſione ipſius filiæ: quia etiam Paul.Caſtr.qui auctor videtur fuiſſe illius opi.quòd dos data vel promiſſa à patre præſumatur congrua, ità vt filia non poſſit agere ad ſupplementum congruæ dotis,in d. conſ.275.num.6. verſ. & hanc partem lib.1.eam reſtringit,vt habeat locū,niſi ex magno exceſſu aliud manifeſtè apparet, ità vt dolus patris redargui poſſit per l.vndè ſi Neruæ, cum l.ſeq. ff. pro ſoc. & ſequitur Alex.conſ.33.nu.5.verſ. niſi ſecundùm eū, lib.4.& Mar.Soz.ſen.conſ.30. nu.4. verſ. concludo quantùm ad ſecundùm,lib.1.& Bartholomeus eius filius in conſ.288.num.2.lib.2.& Crauet.conſ.548. nu.24.& conſ.940.num.5.& alibi, Alben. conſ.100. nu.2.Purp.conſ.362.nu.19. & 20. & Decia. conſ.6. nu.44.& conſ.54.nu.15.verſ.quartò, & nu.16. lib.1. & conſ. 32.nu.2.lib.2. Cæph. conſ.34. nu.22. & 35. & alibi ſæpè,& Rim.iun.conſ.141.nu.16. & infrà,& nu.20.& infrà,& 37.& conſ.317.nu.17. & Menoch. de arb.iud.lib.2.caſu 149.nu.15. & conſ.47. nu.50. & conſ.168.nu.7.verſ.ſextò,& num.17.& conſ.251. nu.4.& ſeqq.

Sed aduertendum eſt primò, quòd Dec.in conſ. 181.nu.5.verſ.& etiam dato, expreſsè vult, quòd,ſi filia dotata à patre vltrà dimidiam iuſtæ æſtimationis ſit læſa,adhùc non poſſit dicere,ſe incompetenter dotatam,& ſequitur Decia. in conſ. 17. nu. 18.& infrà,lib.2.

Sed certè hæc opinio abhorret à naturali æquitate,d.l.vndè ſi Neruæ,ff.pro ſoc.nā ratione enormiſſimæ læſionis dolus etiam patris præſumitur,l. ſi ſuperſtite,in fin.C.de dolo,vbi deciditur, quòd ſi filia tranſigendo cum patre immodicè lædatur, nō quidem de dolo propter paternam verecundiam, ſed in factum actionem habet; & glo.in verbo, immodicè,intelligit vltrà duos aureos,vel iudicis arbitrio. Vndè,ſi dos congrua iudicis arbitrio committatur, ipſe ſecundùm magis com. ſententiam debet arbitrari,filiam eſſe læſam,ſi dos à patre conſtituta ſit minor legitima, vt ſuperius diximus.

15 Secundò eſt aduertendum, quòd Menoch. in d. conſ.251.nu.8.in propoſito etiam ſcribit tenuem, modicam,& indiſcretam dotem eſſe,quandò filia ex eius redditibus non poteſt percipere alimenta: Verùm hæc diffinitio non ſatisfacit: quia, ſi admodùm tenues ſint facultates patris, dos congrua dici poteſt,licet non ſufficiat pro alimentis;præſertim ſi plures ei filij ſuperſint: quia pro modo facultatum, & ex numero liberorum,dos conſtitui debet,l.quæro,l.cum poſt,§.gener,ff.de iur.dot.& l. ſi filiæ,de lega.3. Per contrarium etiam dos inſpectis facultatibus,& dignitate viri & vxoris, poteſt dici exigua,& incongrua; quamuis ex eius fructibus poſſit ſe alere,vt ſcribit Hier. Gabriel. in conſ. 142.nu.7.& ſeqq.lib.1.

16 Quoniam verò iſte articulus ſæpiſſimè de facto contingit,quò dilucidius poſſit intelligi ex ijs,quæ diximus,aliqui caſus ſunt diſtinguendi.

Primus eſt,quandò nullum extat ſtatutum,quod fęminas excludat propter maſculos; & tunc de iure communi nulla eſt dubitatio,quin,ſi dos à patre data vel promiſſa vel relicta in teſtamento, ſit minor legitima, filia poſſit petere ſupplementum legitimæ: quia ſine cauſa ingratitudinis in iure expreſſa,non poteſt priuari, l. quoniam in prioribus, l.ſcimus,& l.ſi quis in ſuo,C.de inoff.teſta. & l.cum donationibus,C.de inoffic.dona.& §.hæc autem diſpoſuimus,§.cæterùm in auth.vt cum de appell. cogno.nec dubium eſt, quin dos ipſa debeat in legitimam imputari,l.quoniam nouella, C. de inoff. teſta. Sed, ſi legitima inſpectis facultatibus,dignitate natalium,vxoris & viri,numero liberorum,& conſuetudine regionis & familiæ, ad dotem con-



Digitized by Google

gruam non ſufficiat; tunc poteſt etiam petere ſupplementum congruæ dotis, §.quamobrem, in auth.de reſtit.& ea quæ par.& auth.res quæ, & ibi Bal.nu.14.Saly.nu.2.& Paul.Caſtr.nu.5.com.de lega.Rub.Alex.conſ.163.nu.3.

Secundus caſus eſt, quandò ſtatutum excludit fęminas propter maſculos,& vult,quòd filia debeat ſtare contenta dote à patre data,promiſſa,vel relicta: & tunc, licet dos ſit minor legitima; non poteſt petere ſupplementum legitimæ, nec congruæ dotis,vt ſcribit Bar.in l.Titio centum,§.Titio genero,nu.5.& 6.de cond.& dem.& Bal.in l.vlt.nu.3.& 4.C.de dot.prom.& in d.auth.res quæ, nu.16.& 17.& Paul.Caſt.in d.auth.res quæ eod.nu.16.& 17.com.de lega.Bened.Capr.conſ.166.nu.19. Io.Mar.Rim.in conſ.40.nu.15. & ſeqq.& Cor.conſ.100.nu.3.lib.3.& Crau.conſ.11.nu.14.

Sed hæc opi. in hoc etiam caſo debet reſtringi, vt non habeat locum, ſi dos eſſet minima: quia tunc etiam ſupplementum peti poteſt, Corn.conſ.77.per totum,lib.2.Cur.ſen.conſ.27. nu.38.verſ.& in hoc caſu, & ſequitur Thom.Gram.dec.101.num.42.& Cæph.conſ.34.nu.35. & conſ.467. nu.88. qui poſt Peruſ.dicit,omnes conuenire,filiam dotatam à patre non poſſe agere ad ſupplementum, niſi exceſſus ſit in legitima maximus, & læſio enormiſſima, quicquid Menoch. dixerit in conſ.168. nu.16. qui in hoc caſu vult filiam non poſſe petere ſupplementum,etiam ſi dos ſit tenuiſſima.

18 Tertius caſus eſt, quandò ſtatutum ſimpliciter excludit filiam dotatam,vel excludit filiam, & iubet eam dotari: & tunc intelligitur de dote congrua; & ideò ſi non ſit congrua, poteſt petere ſupplementum congruæ dotis,Bal.in d.l.vlt.nu.3.& 4.C.de dot.prom.& in d.auth. res quæ, nu.16.& 17.& Paul.Caſt.eod.num.16.& ſeq.com.de lega.& Io.Ma.Rim.in conſ.332.nu.3. cum ſeqq. cum alijs ſuprà citatis: Et, licet plerique diſſentiant; tamen in duobus caſibus hæc ſententia facilius recipienda eſt.

Primus eſt, quandò dos à patre non fuit conſtituta,ſed ab alijs,veluti ab agnatis, vel propinquis, vel curatoribus: quia tunc ceſſat præſumptio,quæ pro patre adducitur,vt Paul.Caſt.ſcribit in d.conſ.275.nu.2.& 6.lib.1.& Ma.Soz.ſen.in conſ.30.num.4.ad fin.lib.1.

Secundus caſus, quandò filij,ſeu deſcendentes à patre non ſunt hæredes inſtituti, ſed agnati collaterales vel alij extranei: nam tunc æquitas etiam magis ſuggerit,vt dos filiarum non debeat cenſeri congrua,niſi aſcendat ad legitimã, Paul.Caſt.in d.conſ.275.incip. ſuper primo queſito, nu.2. & 6.lib.1. quem ſub alio numero refert Ruin. in conſ.152.nu.13.lib.5.licet ab eo nu.14.diſſentiat, & ſine diſtinctione concludat, quòd ſicut non poteſt filia agere ad ſupplementum legitimæ; ità etiam non poſſit agere ad ſupplementum congruæ dotis:quæ ſententia ex ijs,quæ ſuperius diximus, non poteſt ſubſiſtere.

In eo autem caſu,quo ſtatutum diſponit, quòd filiæ excluſæ congruè debeant dotari; nulla eſt dubitatio,quin filia dotata etiam à patre,poſſit petere ſupplementum congruæ dotis; ſicuti diſponit conſtitutio patriæ ForiIulij, quæ extat ſub rub.132.de filiab.præteritis, & ſeq. de legatis filiabus; in quibus terminis ex facto ego reſpondi.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dos eſt quaſi debita filiæ,cum nubilis eſt,& contrahit matrimonium.*
2 *Obligatio ſemel extincta non renaſcitur.*
3 *Caſus contingens poſt actum perfectum non conſideratur: quod declarat nu.10.*
4 *Dos conſtituta non debet diminui, ſi poſteà ſint diminutæ facultates: ſed augeri poteſt, vt nu.12.*
5 *Contrariorum contraria ſunt conſequentia.*
6 *Legitima aſſignata filio auctis facultatibus non debet augeri; & tamen tempore mortis debetur: ſed com.eſt opin. quod augeri debeat,nu.13.& nu.14. contraria opi.declaratur.*
7 *Filia à ſtatuto excluſa debet eſſe contenta dote,quandò ſpecialiter expreſſit,aliàs ſecus.*
8 *Opiniones in propoſito articulo repugnantes conciliantur.*
9 *Pater non intelligitur liberatus ab onere dotandi,niſi congruam dotem filiæ conſtituerit.*
11 *Nemo debet admitti ad poſtulandum, cuius contrarium non eſſet poſtulaturus, quandò nulla ſubeſt ratio æquitatis.*

## An tempus dotis conſtitutæ, vel mortis patris, ſpectari debeat incongruæ dotis definitione. Tit. XXIIII.

SVPSREST, vt videamus,an tempus nuptiarum, quo dos fuit conſtituta, vel quo pater vita deceſſit; ſpectari debeat, cum quæritur: an filia ſupplementum congruæ dotis petere poſſit: Et,quia iſte articulus eſt cotidianus,& Doc. in varias & contrarias trahuntur ſententias; diligenter eſt diſcutiendus.

Dicet aliquis tempus dotis conſtitutæ eſſe inſpiciendum, vt plerique opinantur: primùm quia
1 eſt quaſi debita filiæ, cum nubilis eſt, & contrahit
matrimonium,l.quod pupillæ,quand. dies leg.ced.
igitur,ſi pater tempore contracti matrimonij dotem filiæ dedit; ab obligatione intelligitur liberatus,Inſtit.quib.mod.toll.oblig.in prin.& obligatio
2 quæ ſemel extincta eſt, non renaſcitur, l. qui res,§.
aream, ff. de ſolut. & hoc argumento vtitur Alb.Bru.de ſtat.exclud.fęm. prop. maſc. in 9. artic.q.1. princip.in fin.verſ.in contrarium, & Rui. in l.Gallus,§.& quid ſi tantùm, nu.113.& Rim. iun. conſ.17.nu.19.
3 Secundò,quia caſus, qui contingit poſt actum
perfectum,non conſideratur,l.patre furioſo,de ijs, qui ſunt ſui vel alie.iur.l.is,cui, in princ.ff. de teſta. l.1.§.ſufficit, de ſecund. tab. & hac ratione ex ſententia Butrig.vtitur Bal.in l.pactum, quòd dotali in ſexta oppo.C.de colla.& Paul.Caſt. in auth.res quæ,nu.9.com.de lega.
4 Tertiò,quia dos conſtituta non debet diminui,ſi
poſteà fuerint diminutæ facultates,vt ducto argu. à ſpeciali probatur ex auth.ſed quãuis, de rei vxo. actio.ergò per contrarium,ſi fuerint auctę faculta-
5 tes,non debet augeri: quia contrariorum contra-
ria ſunt conſequentia,c.hoſpiciolum, in fi.32.diſt. Bal.in l.2.nu.1.in fin.quand.non pet.par.Item quia non debet quis admitti ad petendum id, cuius con-

Digitized by Google

contrarium non eſſet poſtulaturus, l. peu. C. de ſolut.

6 Quartò, quia, ſi legitima filio ſit aſſignata viuo patre, & poſteà fuerint auctæ eius facultates; illa nou debet augeri, vt plerique ſentiunt in auth. nouiſſima, de inoff. teſtam. & in l. ſtipulatio hoc modo concepta, de verb. oblig. ergò multò minus dos à patre filiæ conſtituta, auctis poſteà facultatibus debet augeri: quia legitima debetur tempore mortis ipſius patris, l. 1. §. ſi impuberi, ff. de colla. bono. l. cum quæritur, & auth. nouiſſima, de inoff. teſtam. At dos debetur tempore contracti matrimonij, vt eius oneribus poſſit deſeruire, l. qui liberos, de rit. nupt. & l. vlt. de dot. prom. l. ſi pater, in fin. ff. de iur. dot. & l. pro oneribus, C. eod. tit. & hac ratione mouetur Curt. ſen. in conſ. 83. quod eſt poſtremum, col. 3.

Et hanc opi. tenent Iacob. Butrig. in l. pactum quod dotali, C. de collat. Bal. in l. vlt. col. 2. de dot. prom. Paul. Caſtr. & Iaſ. in auth. res quæ, com. de lega. Bald. in c. cum M. Ferrarien. col. 5. de conſtit. Laur. de Palat. in §. cæterùm, col. 21. verſ. ſed an filia, Inſti. de leg. agna. ſucc. & Cor. conſ. 107. col. vlt. lib. 2. quos ità refert Alb. Bru. qui hanc ſententiam ſequitur, in trac. de ſtat. exclud. fœm. prop. maſc. artic. 9. princip. q. 1. in fi. verſ. contrarium.

Sed ego puto aduertendum, quòd Butrig. nihil de dote loquitur; ſed de legitima, in qua eius etiã opinio à Baldo in d. l. pactum, quod dotali, in verſ. ſexto oppo. improbatur, per l. ſi quandò, §. 1. C. de inoff. teſta. idemq́. Bal. in d. l. vlt. col. 2. in propoſito nihil dicit, & in d. auth. res quæ, nu. 17. de legitima tantùm loquitur, & mouetur ex ſententia Butrig.
7 à qua ipſe receſſit, vt dictum eſt: Prætereà Bald. in d. auth. res quæ, nu. 17. coniuncto num. 16. expreſsè loquitur, quandò ſtatutum diſponit, vt filia excluſa debeat eſſe contenta dote à patre data vel promiſſa: & vult filiam contentam eſſe debere dote, quamuis non ſit congrua: quia ſtatutum, tametſi nimis durum ſit, ſeruari debet: quia non eſt contrà bonos mores, per l. proſpexit, ff. qui & à quib. Nos autem loquimur, quandò ſtatutum filiam dotatam ſimpliciter excludit, vel iubet eam dotari: & idem Bal. in d. c. cum M. col. 5. nu. 15. contrariam ſententiam magis probat: quia ex illo tex. colligit argumentum, quòd filia, quæ dotem pro integra legitima accepit, auctis poſteà patris facultatibus, poſſit petere ſupplementum, quod dicit eſſe notatu dignum, & ſequitur Iaſ. in d. auth. res quę, nu. 10. Laur. verò de Palat. loco citato mouetur ea tantùm ratione, quòd quis non debet admitti ad poſtulandum id, cuius contrarium non eſſet poſtulaturus; cui facilè poteſt reſponderi, vt poſteà dicemus. Item Corn. loco citato mouetur ſolùm ex auctoritate Baldi in d. auth. res quæ, nu. 16. & 27. qui loquitur, quandò ſtatutum iubet filiam dotatam à patre eſſe contentam, vt diximus: Prætereà Cor. loquitur, quandò extat conſuetudo, vt dos congrua, etiam ſi ſit minor legitima, intelligatur.

Sed vltrà eos hanc eandem opin. tenent Alex. in conſ. 33. in fi. lib. 4. & conſ. 180. & ſeq. lib. 5. Cur. ſen. in d. conſ. 83. col. 3. Rui. conſ. 56. nu. 13. lib. 3. Fabia. de Giocch. in auth. nouiſſima, nu. 75. de inoff. teſta. Thom. Gram. dec. 57. nu. 34. & ſeq. & dec. 101. num. 72. & Couar. in c. quamuis, par. 3. §. 4. num. 7. in fin. Rim. iun. conſ. 317. nu. 6. vſque ad fin. qui dicit veriorem & magis com. Gabriel. conſ. 142. nu. 8. & 9. lib. 1. & Menoch. conſ. 6. nu. 21. & ſeqq. & conſ. 251. nu. 12. & conſ. 371. eod. nu. 12.

Verùm hæc ſententia non eſt tuta: quia magis videtur inſpiciẽdum tempus mortis patris, quàm dotis conſtitutæ, quandò filia dotata à ſtatuto excluditur: Nam, cum dos congrua filiæ debita non poſſit intelligi minor legitima, vt ſuo loco oſtendimus, & filia à ſucceſſione eo tempore excludatur, quò pater decedit; illud tempus ſpectandum eſt: quia qualitas adiecta verbo debet intelligi ſecundùm tempus verbi, l. Titius, ff. de mili. teſta. l. in delictis, §. ſi damnum extraneus, ff. de noxa. actio. & hac ratione vtitur Paul. Caſt. in conſ. 265. nu. 1. lib. 1. quod in antiq. eſt conſ. 131. incip. licet iſta D. Liſa, & Bal. Nouel. de dote, par. 6. priuil. 15. & Dec. in conſ. 276. incip. proponitur.

Accedit etiam, quòd filiæ, quæ poſt mortem patris dotari debent, maiorem dotem conſequuntur, quàm filiæ prius dotatæ; niſi tempus mortis ſpectandum ſit; & tamen omnes filiæ à ſtatuto excludantur propter dotem: nec filiæ nuptæ debent eſſe deterioris conditionis, quàm quæ nuptæ non ſunt: quia eodem modo excluduntur, & lex inæqualitatem inter liberos deteſtatur, l. vlt. com. vtr. iud. l. illud, & l. vt liberis, C. de colla. bon. l. cum pater, §. euictis, de legat. 2. quam rationem idem Dec. etiam adducit in d. conſ. 276.

Et hanc opin. plerique etiam alij ſentiunt, & in primis Bart. in l. ſi filiæ, in fin. de legat. 3. qui vult, quòd, ſi ſtatutum excludat fœminas dotatas propter maſculos, dotes debeant arbitrio boni viri æſtimari, inſpectis facultatibus teſtatoris, & dignitate perſonarum: Facultates autem teſtatoris non poſſunt æſtimari; niſi cum teſtator moritur: quia teſtamentum morte confirmatur, c. cũ Marchæ, de celeb. miſſ. l. 4. de adim. lega. l. ſi quis ità libertum, de ſtatulib. & ità ſenſit etiam Paul. Caſtr. in d. conſ. 265. lib. 1. Et apertius Alex. in conſ. 69. nu. 4. lib. 1. & conſ. 7. nu. 17. lib. 2. Soz. ſen. conſ. 100. num. 9. lib. 3. Bal. Nouel. de dote, par. 6. principali, priuil. 17. verſ. vndè arbitrium, num. 4. aliàs par. 5. priuileg. 16. Dec. conſ. 276. Pariſ. conſ. 26. num. 91. & Crau. conſ. 11. nu. 14. & apertius in conſ. 665. & cõſ. 647. nu. 12. verſ. & quamuis tuta opinio, & in conſ. 683. nu. 6. & conſ. 778. nu. 10. verſ. ſi ad legitimæ vires, & Decia. in conſ. 54. nu. 21. & ſeqq. lib. 1.

8 Verùm ego puto illam diſtinctionem, qua plerique vtuntur, eſſe rationabilem, quòd aut filia congruam dotem obtinuit à patre inſpectis facultatibus, quas habuit tempore nuptiarum: & tunc auctis poſteà facultatibus non poſſit petere ſupplementum congruæ dotis: quia tempus dotis conſtitutæ inſpiciendum eſt: nam, ſi pater dotem filiæ dedit pro viribus patrimonij, quòd habuit tempore nuptiarum: non poteſt dici dolo malo verſari: quia non potuit diuinare ſe poſſe fieri locupletiorem, Tiraq. in l. ſi vnquàm, in princ. nu. 36. de reuo. donat. & ſequitur Couar. in c. quamuis, par. 3. §. 4. nu. 7. in fin. de pac. lib. 6. Rim. iun. in conſ. 97. nu. 23. & conſ. 317. nu. 15. & Menoch. de arb. iud. lib. 2. caſu 149. nu. 16.

Neque obſtat, quòd filiæ nuptæ viuo patre minorem dotem conſequantur, quàm quæ nuptæ fuerint poſt mortem patris; & tamen omnes eodem modo à ſucceſſione excludantur: quia ſi facultates ſint diminutæ, maiorem etiam dotem conſequuntur:



Digitized by Google

tur: neque abſurdum, ſed rationabile eſt filias pro modo facultatum, & iugalium dignitate, & conſuetudine regionis, diuerſo præſertim tempore nuptas, dotes inæquales obtinere, vt ſuperius diximus eod.lib.tit.21.nu.8.& 29.& 35.

Neque etiam refragatur, quòd dos filiæ à ſtatuto excluſæ ſit conſtituenda ad rationem legitimæ, vt magis communiter receptum eſt: & legitima tempore mortis æſtimari debeat, l.cum quæritur, §.ſi quandò, & authen.nouiſſima, ibi, *ex ſubſtantia deficientis*, de inoff.teſtam. cum conc. Quia hoc ſanè debet intelligi, quòd dos non debeat eſſe minor legitima, quæ tempore dotis conſtitutæ debetur, ſi pater tunc temporis eſſet defunctus; neque enim dos per omnia poteſt legitimæ comparari: quia legitima verè tempore mortis debetur, l.1.§.ſi impuberi, ff.de colla.bon. dos autem tempore nuptiarum debet cõſtitui, vt deſeruiat oneribus matrimonij, l.ſi pater, in fi.ff.de iur.dot.& l.pro oneribus, C.eod.tit. Vndè, cum dos ad quantitatem legitimæ debeat commẽſurari, legitima fingitur deberi eo tempore, qun dos conſtitui debet, & ſi eo tempore inſpecto fuit congrua; filia nõ poteſt amplius petere ſupplementum congruæ dotis: quia eam obtinuit, & pater fuit liberatus, vt conſuluit Rui.in conſ.56.nu.13.& 15.verſ.& per hoc tollitur.

Aut verò filia non habuit dotem congruam à patre inſpectis facultatibus, quas habebat tempore dotis conſtitutæ: & tunc tempus mortis patris ſpectandum eſt: quia conſtat eam poſſe petere ſupplementum congruæ dotis, quam non habuit: & ſupplementum debetur ſecundùm facultates, quas pater reliquit tempore mortis: quia tunc à ſucceſſione excluditur, & dos ad legitimæ quantitatem metiri debet, ſi alia ratio non impediat, vt ſuperius diximus: Nam, cum filia dotem cõgruam non obtinuerit, perindè haberi debet, ac ſi non fuiſſet dotata, arg.l.quoties, ff.qui ſatiſda.cog. & l.Iulianus, §.1.de verb.obl. glo.in c.quicunque, 16.q.7. Neque enim ſufficit patrem dotem filiæ dare; ſed oportet eum dotem congruam pręſtare, vt ab onere dotandi liberetur, Ioan.Crot.in l.ſtipulatio hoc modo concepta, nu.25.verſ.ex hac limitatione, de verb.oblig.& Cæph.conſ.501.nu.11.& infrà, & nu.15.& 60.& ſeq.

Neque huic ſententiæ obſtant contrariæ rationes: quia ex ijs, quæ diximus, facilè poſſunt ſubmoueri.

9 Nam ad primam reſpondetur, patrem ab onere dotandi non eſſe liberatum: neque obligationem fuiſſe extinctam, ſi dotem congruam filiæ non conſtituerit, vt proximè dictum eſt.

10 Secundò non obſtat, quòd caſus, qui poſteà contingit; non debeat conſiderari: quia intelligitur quòad infirmãdum actum legitimè perfectum, qui non pendet à futuro euentu, l. factum legitimè, de reg.iur.lib.6.cum alijs iuribus ſuperius citatis: ſed in propoſito, cum filia tempore nuptiarum, non fuerit benè, hoc eſt, congruè dotata; inſpicitur tempus mortis, quò à ſucceſſione excluditur; an filia poſſit petere ſupplementum congruæ dotis, quam non accepit, vt ex ijs, quæ diximus, apparet, & tradit Rim.iun.in conſ.97.nu.23.& conſ.317.num.10.cum ſeqq.

11 Neque etiam refragatur, quòd quis non debeat admitti ad id, cuius contrarium non eſſet poſtulaturus: quia hoc intelligitur, quãdò nulla ſubeſt ratio æquitatis, vt loquitur d.l.pen. C. de ſolut. In propoſito autem magna ſuggerit ratio æquitatis, vt filia, quæ ab initio non fuit congruè dotata; poſſit petere ſupplementum congruæ dotis, inſpectis facultatibus relictis à patre tempore mortis, quo ab eius ſucceſſione excluditur.

12 Tertiò non obſtat, quòd, ſicut dos conſtituta non debet diminui ex eo, quòd poſteà fuerint diminutę facultates, ità non debeat auctis poſteà facultatibus augeri: quia hoc intelligitur reſpectu mariti, qui conſtante matrimonio non tenetur dotem reſtituere; ſed quòad præiudicium filię, dos ei conſtituta ex aliqua fortuita clade poteſt diminui, d.authen.ſed quamuis, de rei vxo.actio. Cæpha.in conſ.165.nu.18. & infrà: & ideò, cum filia, quæ non fuit congruè dotata, à ſucceſſione patris excluditur contemplatione dotis congruæ; auctis poſteà facultatibus, multò facilius ſupplementum ad rationem legitimæ conſequi poteſt inſpecto tempore mortis, quo ipſa legitima debetur.

13 Quartò non obſtat, quòd ſi legitima filio fuerit aſſignata viuo patre; auctis facultatibus non debeat augeri: & ideò nec ſupplementum congruæ dotis peti poſſit: quia hoc argumentum primò retorquetur: Nam magis com.& verior eſt ſentẽtia, quòd legitima auctis facultatibus debeat augeri: quia in liquidatione tempus mortis inſpicitur, d.l.1.§.ſi impuberi, ff.de colla.bono. cum conc.& hanc opi. veriorẽ dicit Cur.ſen. in conſ.83.col.3.& Rip. in c.cum M.nu.38.de conſtit.qui contrarias etiam diluit rationes; & magis com. atteſtatur Iaſ. in l. quòd Seruius, nu.12.ff.de cond.ob cauſ. & in auth. nouiſſima, nu.9.de inoff.teſta.& Fabia. de Giocch. ibidem, nu.74.& Cæph.in conſ.65.nu.27.

14 Item poteſt reſponderi, quòd illa opi. vt legitima filio aſſignata auctis facultatibus non debeat augeri, locum habere poſſit, quandò inſpectis facultatibus illius temporis, erat congrua: diuerſum eſt, ſi erat diminuta, vt declarat Imo.in d.l.hoc modo concepta, col.3.de verbo.oblig. & Alex.in conſ.180.nu.1.verſ.tamen præfati, & conſ.181. nu.4. lib.5.& Iaſ.in d.auth.res quæ, nu.10.com.de lega.licet ipſe ſine diſtinctione exiſtimet excreſcẽtibus facultatibus ſupplementũ legitimæ peti poſſe: Et quòd, ſi filius non habuit integram legitimam, poſſit petere ſupplementum inſpectis facultatibus relictis tempore mortis; fatetur etiam Cur.ſen.in d. conſ.83.col.3. Igitur ſimili modo, ſi filia non habuit congruam dotem inſpectis facultatibus illius temporis, quo fuit dotata, debet admitti ad ſupplementum congruæ dotis, inſpectis facultatibus illius temporis, quo pater defunctus eſt: quia eo tempore contemplatione dotis congruæ à ſucceſſione excluditur.

Neque huic diſtinctioni obſtant auctoritates adductæ ab Alb.Brun.in trac.de ſtat. exclud.fœm. prop.maſc.in 9.art.q.1.princ. ad fin. quia ſuperius fuit reſponſum, & Paul.Caſt.in d.auth.res quæ, nu.9.& Iaſ.nu.27.expreſsè loquũtur, quandò filia dotem congruam habuit.

Ad alias etiam auctoritates poteſt commodiſſimè reſponderi: nam Alex.in d.conſ.33.ad fin.lib.4. mouetur ſolùm ex ſententia Bald.in d.authen. res quę, cui ſuperius fuit reſponſum, & Alex.in d.conſ.180.nu.1.& conſ.181. nu.2. & infrà, lib.5. loquitur de legitima, & quandò hæc opinio locum habeat, ſuperius etiam diximus. Item Curt.ſen.in d.conſ.

83.col.

Digitized by Google

83. col. 3. loquitur, quandò filius viuo patre habuit integram legitimam; & tamen eius opinio frequentiori Doct. calculo quòad ſupplementum legitimæ reijcitur, vt oſtendimus, R[illegible]. autem in d. conſ. 56. num. 13. lib. 3. ea nititur ratione, quòd filia tempore nuptiarum, congruè fuit dotata, quò caſu pater ab onere dotandi fuit liberatus, vt ipſe dicit in verſ. nec obſtat, quam etiam rationem idẽ Rui. adducit in d. l. Gallus, §. et quid ſi tantùm, nu. 113. in fin. de lib. & poſth. & ſimiliter loquũtur Fab. de Giocch. in d. auth. nouiſſima, num. 75. & Thom. Gram. in d. dec. 57. nu. 34. & ſeq. dec. 101. num. 37. & Rim. iun. d. conſ. 97. nu. 19. & ſeqq. & conſ. 317. num. 32. atque ità ſentiũt, quòd ſi filia tempore nuptiarum non fuit congruè dotata, poſſit petere ſupplementum inſpectis facultatibus relictis à patre tempore mortis: quia pater ab onere dotandi non fuit in totum liberatus: Prætereà plerique etiam mouentur ex auctoritate Baldi in d. l. pactũ quod dotale, in 6. oppo. C. de colla. quam oſtendimus huic diſtinctioni non refragari, ſed ſuffragari: quia ab opi. Butrig. recedit: Item Gram. in d. dec. 101. nu. 72. loquitur, quandò filia dotata præſtito iuramento iuri ſuo renuntiauit: ex quo datur intelligi, filiam, quæ non renuntiauit preſtito iuramento, poſſe petere ſupplementum legitimæ, vel congruæ dotis ſecundùm quantitatem legitimæ, vt ſuperius fuſius comprobauit.

Similiter etiam Couar. in d. c. quamuis, par. 3. §. 4. nu. 7. in fin. de pac. lib. 6. loquitur, quandò filia præſtito iuramento renuntiauit hæreditati paternæ, & petit conuentionem reſcindi propter læſionem, & concludit eam non eſſe circumſcriptam, ſi dotem habuit congruam inſpectis facultatibus, quas pater habuit tempore nuptiarũ, & dotis conſtitutæ, & alij eodem modo debent intelligi; alioquin non rectè ſentiunt, vt ex prædictis apparet.

*S V M M A R I V M.*

1 *Filia vnius ſocij vnica; an debeat habere maiorem dotem, quàm filia aliorum ſociorum.*

2 *Socij poſſunt conſiderari tanquàm ſinguli, & tanquã vniuerſi.*

3 *Societas tanquàm vnum corpus vnam perſonam repræſentat.*

4 *Socius omnium bonorum, qui non habet filias, nihilominus tenetur ad dotandum filias aliorum.*

5 *Damnum pati non intelligitur, qui lucrum conſequi potuit.*

6 *Rui. reſponſum 104. lib. 2. improbatur.*

7 *Societas poteſt filiæ vnius ſocij maiorem dotem, quàm filiabus aliorum ſociorum, ex rationabili cauſa conſtituere.*

## Si vnus ex ſocijs omnium bonorum, vnicam habeat filiam; an eius dos maior eſſe debeat, quàm filiarum aliorum. Tit. XXV.

1 NVNC autem quæritur opportunè, ſi vnus ex ſocijs omnium bonorũ vnã tantùm habeat filiam: & alij ſinguli plures procreauerint; an dos filiæ vnicæ debeat eſſe maior, quàm aliarum, vt congrua dici poſſit?

Dicet aliquis non poſſe maiorem dotem conſtitui: quia ſocij duobus modis poſſunt conſiderari,
2 primò ſeparatim tanquàm ſinguli, ſecundò coniunctim tanquàm vniuerſi, ità vt vnum corpus intelligatur, l. actione, §. Labeo, verſ. hoc ità verum eſt, ff. pro ſoc. vbi dicitur, *non ad id, quod priuatim intereſt vnius ex ſocijs ſeruari, ſed quod expedit ſocietati:* quod Bal. etiam adnotauit in rub. C. eod. tit. ad fin. nu. 5. verſ. ego dico: Proindè aut nos dicimus ſocietatem ad dotandum eſſe obſtrictam, aut patrẽ, eundemq́. à ſocijs actione pro ſocio conſequi poſſe, vt de communi dos conſtituatur; ſuperiore caſu ſocietas non poteſt intelligi obligata maiorem dotem filiæ vnius ex ſocijs, quàm filiabus aliorum, quæ congruam dotem habuerint, conſtituere: quia non oportet facultates, & dignitatem, & numerũ filiorum ſeparatim & priuatim conſiderare; ſed coniunctim totius ſocietatis cum eius oneribus perpendere: Vndè, ſi propter magnam familiam, & plures filias vnius ex ſocijs, ſocietas plurimùm oneratur: hoc onus in dote cuiuſlibet conſtituenda debet obſeruari; perindè ac ſi vnus eſſet paterfam. qui huiuſmodi onus ſuſtineret: & ideò ſi ipſius ſocietatis ratio habeatur, omnes filiæ æqualiter dotari debent, ſiue ſint omnes ex eodẽ patre, ſiue vna ex vno, & aliæ plures ex alijs ſint progeni-
3 tæ: quia ſocietas tanquàm vnũ corpus vnam dumtaxat perſonã repræſentat: ex quo ſequitur, quòd ſingulis filiabus congrua dos eiuſdem debeat eſſe quantitatis.

Poſteriore autem caſu, ſi pater, qui vnicam tantùm habet filiam, priuatim conſideretur, idem etiam videtur concludendum: quia in congrua dote conſtituenda, nõ ſolùm conſiderandum eſt, quòd pater ipſe vnam dumtaxat habeat filiam; ſed etiã, quòd eſt ſocius, & tanquàm ſocius vniuerſorum bonorum coniunctim tenetur ſubire onus dotandi filias aliorum ſociorum, & plures alios ſumptus facere occaſione maioris familiæ aliorum ſociorum, & alia ſubire onera ſocietatis, quibus ipſe, niſi eſſet ſocius omnium bonorum, non eſſet obſtrictus: & ideò non tenetur maiorem dotem filiæ ſuæ conſtituere, quàm ſingulis filiabus aliorum ſociorum conſtitui debet: & hæc congrua eius dos debet intelligi; & ità, cum hæc quæſtio de facto incidiſſet, ſubtiliter diſtinguendo, conſuluit Rui. in conſ. 104. nu. 4. lib. 2.

4 Neque ex hoc huius patris, eiuſdemq́. ſocij conditio deterior eſſe dicitur: quia, etiam ſi nullam haberet filiam tanquàm ſocius omnium bonorum teneretur pro ſua portione dotare filias aliorum ſociorum, l. ſi ſocius pro filia, ff. pro ſoc.

Neque etiam ipſe intelligitur magis oneratus ex eo, quòd alij ſocij plures habeant filias: quia ipſa ſocietas apta eſt afferre commodum & incommodum: Nam, ſi plures ipſe filias, quàm alij ſuſcepiſſet, maioremq́. familiam habuiſſet, vtique ex ſocietate maius commodum ſenſiſſet: & ideò dam-
5 num pati non intelligitur, qui commodum conſequi potuit, l. de fideicommiſſo, & ibi Bar. Bal. Saly. Paul. Alex. & Iaſ. C. de tranſ. & latè cumulat Tiraq. in l. ſi vnquàm, in verbo, donatione largitus, num. 110. & 113. de reuo. dona.

6 Sed, quamuis Rui. reſponſum ſit admodùm ſubtile; tamen ego conſidero, aliud eſſe, an ſocietas maiorem dotem filiæ vnicæ, quàm filiabus aliorum ſociorum de communi conſtituere teneatur: aliud eſſe,

Digitized by Google

eſſe, an dos huius filiæ vnicæ, quam ſocij dederint filiabus ſuis, congrua intelligatur: Nam, quòd ſocietas de communi non teneatur maiorem ei dotem, quàm alijs conſtituere, habet rationem: quia ſocietas vnam tantùm perſonam repræſentat, & quaſi pater omnium; niſi aliud impediat, æqualitatem inter eos ſeruare debet, vt ex prædictis iuribus & rationibus colligitur: & itá Rui. rectè ſenſit, dũ in d. conſ. 104. nu. 4. verſ. ſecundò verò, lib. 1. dicit, filiam vnicam de communi non debere plus conſequi nomine dotis, quàm ſit dos congrua filiarum aliorum fratrum, qui ſunt ſocij vniuerſorum bonorum: Sed, quòd dos congrua huius filiæ vnicæ nõ debeat eſſe maior, quàm filiarum aliorum ſociorum; quæ ſunt plures: & quòd pater de ſuo non teneatur ſupplere, mihi non probatur: quia videtur contrà æquitatem & rationem, licet Rui. eod. nu. 4. verſ. ſi ergò centum; aliud dixerit, quòd imò pater non dicitur obligatus conſtituere dotem filiæ ſuæ vltrà quantitatem quã ſocij dederint ſuis filiabus. Namque notiſſimi iuris eſt, dotem congruam intelligi, non ſolùm ex facultatibus, & dignitate natalium viri & vxoris; ſed etiam ex numero liberorum, l. ſi filiæ, de lega. 3. coniuncta l. cum poſt, §. gener, & l. quæro, ff. de iur. dot. ergò filia vnica data in cæteris paritate, pinguius eſt dotanda, vt diximus ſuprà tit. 21. nu. 31.

Et, ſi aliud dicamus, certè ſequitur, quòd ſi hæc filia à ſtatuto eſſet excluſa à ſocijs, qui in eo caſu, quo Rui. conſuluit, erant fratres, non poſſit etiam poſt mortem patris petere ſupplementum congruę dotis: quia tempore nuptiarum habuiſſet congruam dotem, ſecundùm ea, quæ diximus ſuprà tit. prox. nu. 8. & infrà, quòd eſſet iniquum: quia, etiam ſi pater ſocietati eſſet obſtrictus; tamen eius patrimonium quod ſibi pro rata ſuæ portionis contingit, maiorem dotem potuit ſuſtinere, quàm portio aliorum ſociorum, qui plures habebant filias, ſi quantitas legitimæ etiam illius temporis conſideretur. Quamuis ergò ſocietas non teneatur maiorem dotem dare huic filiæ vnicæ, quàm filiabus aliorum ſociorum; tamen negari nõ poteſt, quin pater ipſe de ſuo ſit obſtrictus: quia legitima eius filiæ ad cuius quantitatem dos congrua in dubio metiri debet, maior eſt, quàm aliarum filiarum. Quamobrem ea ſaltem poſt mortẽ patris ſupplementum congruæ dotis conſequi poterit: Nam, cum hoc onus dotandi filias ad officium paternum ratione procreationis pertineat, l. vlt. C. de dot. prom. ex ſocietate contracta non debet minui; quamuis hoc augmentum portioni patris, non autem ſocietati, debeat imputari.

7 Præterea puto eſſe aduertendum, quòd, ſi ſocius qui habet vnicam filiam promiſit in dotem plus, quàm alij de communi filiabus ſuis dederint; itá demùm eius portioni debet imputari, ſi dos pro filia vnica conſtituta excedat modum, qui congruit facultatibus, & dignitati perſonarum, vt ſcribit Rim. ſen. in conſ. 144. nu. 20. & ſeqq. ergò ſi non excedat modum, qui & facultatibus & dignitati perſonarum congruit, æs alienum eo nomine contractum de communi ſoluendum eſt, l. omne æs alienum, cum glo. 1. ff. pro ſoc. Nam & filiabus eiuſdem patris inæquales dotes ex diuerſis rationibus poſſunt & debent cõſtitui, vt ſuperius diximus eod. lib. tit. 21. nu. 8. & 35. & ideò non poteſt dici, quòd ſocietas ex rationabili cauſa non teneatur maiorem etiam dotem filiæ vnicæ vnius ex ſocijs conſtituere: quod bonus iudex ex perſonis & cauſis debet diffinire, arg. c. 1. §. 1. verſ. bonus tamẽ iudex, hic fin. lex in vſib. feud. Et hæc ratio cuilibet filiæ aliorum ſociorum conuenire poteſt: ergò etiam filiæ vnicæ vnius ex ſocijs debet ſuffragari.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Dotis augmentum antè & poſt contractum matrimonium fieri poteſt.*
2 *Dos ex fructibus, & alijs acceſſionibus antè contractum matrimonium, & eo ſoluto, augeri poteſt.*
3 *Dos ab vxore, & à viro augeri poteſt.*
4 *Dos conſtante matrimonio non poteſt augeri propter ſuſpicionem donationis, quæ inter coniuges eſt prohibita.*
5 *Donatio propter nuptias facta conſtante matrimonio, intelligitur in fraudem prohibitæ donationis, ſi excedat dotis quantitatem.*
6 *Dotis augmentum poſt mortem vxoris non poteſt conferri.*
7 *Dotis augmentum ſi conferatur in arbitrium alicuius, qui non fuerit arbitratus, non debetur.*
8 *Priuilegium, quod doti conceditur; habet locum etiam in eius augmento; niſi diuerſa ratio reddi poſſit.*
9 *Habilitas in cæteris præſupponitur, cum de aliquo quæritur.*
10 *Dotis augmentum datum primo viro, an ſecundo conceſſum intelligatur: Rui. & Natt. videntur inuicem repugnare; ſed conciliantur.*
11 *Statutum de lucro dotis, habet locum in eius augmento, & infrà.*
12 *Dotis augmentum eadem dos intelligitur.*
13 *Statutum de lucro dotis eſt fauorabile.*

## Dotis augmentum quomodò ſit intelligendum. Tit. XXVI.

EX ijs, quæ diximus, apparet, quæ dos congrua dicatur: & quandò ſupplementum congruæ dotis peti poſſit: nunc ſequitur videre, quemadmodùm dotis augmentũ debeat intelligi.

1 In primis ergò ſciendum eſt, dotis augmentum, non ſolùm antè, ſed etiam poſt nuptias fieri poſſe, l. pen. & auth. ſed iam neceſſe, de dona. ant. nupt. §. eſt & aliud, Inſti. de dona. quod vſqueadeò verùm eſt, vt ſi nihil aliud impediat, curator etiam ad dotem augendam dari poſſit, l. non tantùm, ff. de tutor. & curat. dat. ab ijs.

2 Neque dubium eſt, quin dos ex fructibus & acceſſionibus, antè contractum matrimonium, & eo ſoluto augeri poſſit, l. videamus, §. antè, ff. de vſur. l. & antè nuptias, & l. ſi marito, §. vlt. ff. ſolu. matr. de quibus poſteà ſuo loco, cum de fructibus dotis agemus, vberius dicturi ſumus.

3 Item dos non ſolùm ab vxore, ſed etiam à viro, poteſt augeri: Quod antè contractum matrimonium nullam recipit dubitationem, l. ſi con-

ſtante,

ſtante, & l. vlt. de donar. antè nupt. Sed, ſi aug-
4 mentum fiat conſtante matrimonio, ſuſpicio ori-
rur donationis, quæ inter virum & vxorem prohi-
betur, l. 1. & l. 3. §. ſciendum, ff. de dona. int. vir. & vx.
& ideò, ſi dos cōgrua à principio data fuerit, vxor
non poteſt conſtante matrimonio eam augere,
Bal. Nouel. de dot. par. 7. principali, priuil. 8. nu. 3.
& Lup. in rub. de don. int. vir. & vxo. §. 30. & Purp.
conſ. 394. nu. 2.

Simili modo, ſi maritus conſtante matrimonio
dotem vxoris velit augere, præſumitur id fieri ex
cauſa donationis, & conſequenter non valet, Ang.
Aret. in §. eſt & aliud, in fin. Inſtit. de dona.

5 Vndè etiam ſi donatio propter nuptias fiat con
ſtante matrimonio, & excedat dotis quātitatem,
intelligitur facta in fraudem prohibitæ donatio-
nis inter virum & vxorem, d. l. vlt. §. ſi igitur, 2. de
donat. antè nupt. Azo in ſum. de donar. antè nupt.
nu. 5. Cæph. conſ. 598. nu. 24. & 32.

6 Sciendum eſt etiam, dotem non poſſe ità augeri,
vt poſt mortem vxoris huiuſmodi augmentum
conferatur: quia nec dos ità conſtitui poteſt, cum
oneribus matrimonij non poſſit deſeruire, l. ſi pa-
ter mulieris, §. vlt. ff. de iur. dot. & ità in ſpecie tra
dit Dom. Silu. Aldob. conſ. 60. nu. 15. ex quo ſequi-
tur, quòd huiuſmodi augmentum dotis ad hære-
des tranſmitti non poſſit, vt ipſe etiam ſubiunxit.

7 Illud verò aduertendum eſt, quòd, licet in dote
ſpecialiter ſit conſtitutum, vt, ſi eius declaratio in
arbitrium alicuius collata fuerit, eo non arbitran-
te recurratur ad arbitrium boni viri, l. 3. de dot.
promiſ. tamen hoc in dotis augmento locum non
habet; veluti ſi quis dotis nomine promiſerit mil-
le, & quod amplius Titius fuerit arbitratus: nam ſi
ipſe non fuerit arbitratus, non eſt recurrendum ad
arbitrium boni viri: quia in contractibus regula-
riter non eſt recedendum à perſona arbitratoris, l.
ſi quis arbitratu, de verb. oblig. & huic conſequens
eſt dicere, quòd augmentum dotis non debeatur,
vt ſingulariter ſcribit Paul. Caſtr. in conſ. 125. viſo
libello, col. 4. in antiq. quod in nouis eſt conſ. 11. nu.
3. lib. 1. Differentiæ ratio illa eſt, quòd in dote re-
ceditur à perſona arbitratoris, & recurritur ad ar-
bitrium boni viri, ne vxor alioqui remaneat indo-
tata: & quia dos pro modo facultatum & condi-
tione perſonarum poteſt declarari, l. cum poſt, §. ge
ner, & l. quæro, & l. ſiue generalis, ff. de iur. dot. & l. ſi
filiæ, de lega. 3. Sed ſi dotis augmentum non debea
tur, vxor non poteſt dici indotata; & ideò ceſſan-
te illa ratione, diſpoſitio, quę fauore dotis ſingula-
riter recepta eſt, in eius augmento locum non
habet, l. adigere, §. quamuis, ff. de iur. patr. & l. quod
dictum, ff. de pac. Et, licet ab hac ſententia rece-
dat Menoch. in conſ. 93. nu. 44. cum ſeqq. tamen ea
defendi poteſt, arg. l. hæc venditio, §. vlt. ff. de con-
trah. empt. vbi ſi augmentum pretij, quod eſt incer-
tum, non fuerit declaratum, venditio valet, nec
recurritur ad arbitrium boni viri: quia pretium
principale certum eſt.

8 Neque ad rem pertinet, quòd priuilegium doti
conceſſum habeat etiam locum in augmento do-
tis, l. ſi proprietati, l. inter ſocerum, §. cum inter, ff.
de iur. dot. & l. etiam, C. eod. tit. quia ſanè intelli-
gitur, niſi diuerſa ratio reddi poſſit, vt Paul. ex-
plicuit in d. conſ. 11. nu. 3. lib. 1.

Neque obſtat, quòd vxor non ſit ſufficienter do-
tata, niſi augmentum declaretur: quia præſup-
ponitur, quòd dos pro modo facultatum, & di-
gnitate natalium viri & vxoris, ſit conſtituta; alio-
quin poſſet petere ſupplementum congruæ dotis,
non quidem vigore promiſſionis, quæ fuit incerta;
ſed ex iure communi, vt ſuo loco diximus: ſed cum
9 de aliquo quæritur, in cæteris præſupponitur om-
nis habilitas, c. cum nuntius, de teſtib. l. qui teſta-
mento, la 2. ff. de teſta. & l. Titius, ff. de obſeq. lib. &
hanc ſententiam ſequitur etiam præceptor meus
Dom. Soz. iun. in l. ità ſtipulatus, nu. 94. de verbor.
oblig.

In dubio autem dotis augmentum non præſu-
mitur, etiam ſi alia cauſa non appareat, & pro-
miſſio vel traditio nullius ſit momenti: quia hac
cauſa pro augmento dotis ſpecialiter exprimi de-
bet, Bal. Nouel. in l. 1. nu. 96. ff. ſol. mat.

10 Sed probabiliter poteſt dubitari, an augmentum
dotis ab vxore datum primo viro, ſecundo etiam
conceſſum intelligatur: & quidem magis videtur
hoc eſſe præſumendum: quia ità in dote conſtitu-
tum eſt, l. dotem, quæ in prius, ff. de iur. dot. cum
conc. ergò idem de augmento dotis eſt intelligen-
dum, d. l. ſi proprietati, & l. inter, §. cum inter, ff. de
iur. dot. & l. etiam, C. eod. tit. Old. conſ. 345. nu. 5. &
in proprijs terminis ità conſuluit Rui. in conſ. 53.
nu. 27. cum ſeqq. lib. 2. Sed ex facto aliud reſpondit
Natt. eius auditor in conſ. 571. nu. 2. Ego autem
conſidero, Rui. loqui de augmento, quod doti con-
ſtitutæ ità accedit, vt eadem, non alia dos intelli-
gatur, iux. d. l. ſi proprietati, ff. de iur. dot. veluti ſi
factum ſit ex parte vxoris: in hoc enim caſu, quod
dicitur de dote, de augmento etiam intelligitur,
iuribus proximè citatis, Cæph. conſ. 468. num. 4. &
conſ. 598. nu. 50. coniuncto num. 1. & Decia. conſ.
46. nu. 5. Sed Natt. euidenter loquitur de donatio-
ne propter nuptias, quæ licet dotis augmentum
dici poſſit, tamen verè dos non intelligitur; ſed ab
ea diſtinguitur, vt idem Cæph. ſcribit in conſ. 598.
nu. 49. In hac enim donatione locum habet ratio,
qua mouetur Natt. quòd augmentum non fuit da-
tum ab vxore; ſed à viro; & ideò non poteſt dici ab
ea repetitum, & datum ſecundo viro. Rui. autem
non loquitur de dònatione propter nuptias, ſed
de legato relicto à marito in teſtamento pro reſti-
tutione dotis, & vult illud veluti dotem cenſeri
datum ſecundo viro: quia etiam ſi ſit dotis aug-
mentum, cum ipſa dote confunditur.

11 Nouiſſimè autem contingit dubitari, an ſtatu-
tum, quod loquitur de lucro dotis, habeat locum
in eius augmento: & dubitandi ratio illa eſt, quòd
hoc ſtatutum eſt contrà ius commune, c. vlt. & ibi
not. Abb. nu. 5. de don. int. vir. & vxo. & l. 2. in princ.
ff. ſol. mat. ergò ſic debet intelligi, vt illud minus
lædatur, quàm fieri poſſit, c. cum dilectus, de con-
ſuet. & ità videtur poſſe reſtringi, vt ſcribit Angel.
conſ. 158. Rom. conſ. 448. in prin. Corn. conſ. 254. ad
fin. lib. 1. & conſ. 247. num. 4. lib. 4. Quod multò faci-
lius videtur recipiendum: quia hoc lucrum dicitur
irrationabile, Bal. conſ. 290. il 2. incip. quod vir, in
fin. lib. 1.

Sed diuerſa ſententia magis communiter rece-
pta eſt: quia, quod de dote diſpoſitum eſt, de eius
etiam augmento intelligitur, auth. ſed iam neceſ-
ſe, de don. ant. nupr. & §. illud, in authen. de æqual.
dot. cum alijs ſuprà citatis, & Old. conſ. 345. nu. 5.
Rui. conſ. 13. nu. 27. lib. 2. Ripa in l. 1. nu. 28. ff. ſolut.
matrim.

Item

Digitized by Google

12 Item, quia augmentum dotis non intelligitur noua dos, ſed eadem, d.l.ſi proprietati, ff.de iur. dot.Decia.conſ.49.num.5. lib.2.Cæph.d.conſ.468. num.4.& conſ.598.num.50.& itá in terminis conſuluit Abb. conſ.46. num.2. lib.1. Ruin. conſ.224. nu.10.& 11.lib.1.& Rol.de lucro dot.q.100. vbi in fin.dicit, ab hac ſententia tanquàm communi non eſſe recedendum; ſed ei omninò inhærendum, quam etiam ſequitur Rim.iun.conſ.380. nu.33.

13 Neque obſtat,quòd huiuſmodi ſtatutum ſit contrà ius commune, quia non ſequitur quod ſit irrationabile: nam eſt fauorabile & habet rationem: quia venit in conſequentiam tituli oneroſi, idem Bal.conſ.110.ad fi.lib.2. nam hoc lucrum conceditur propter expenſas, quas mariti faciunt in ducenda vxore, & propter onera matrimonij, vt eſt magis com.Doct.ſententia, Aret.in l.ſi antè, nu.6. ff.ſol.mat.Alex.conſ.129.nu.4.lib.7.& Iaſ. in l.Neſennius, in princ.nu.5. ff.de re iud. & Dec.in conſ. 353.nu.4.& conſ.402.nu.7.quam etiam com. profitetur Rui.in conſ.11.nu.5.lib.5.& ſequitur Soz.iun. conſ.8.nu.7.lib.2.& aduerſus Dec.qui ſibi ipſi contradicit & alios,Tiraq. defendit in l.ſi vnquàm, in verbis, donatione largitus,nu.188.de reuoc.dona. qui de acceſſione & augmento dotis idem putat eſſe intelligendum: quod de dote eſt conſtitutum.

*S V M M A R I V M.*

1 *Dotales res ſunt,quæ in dotem dantur.*
2 *Vſusfructus, qui proprietati in dotem datæ accedit, eadem dos intelligitur.*
3 *Res, quæ conſtant pondere,numero,& menſura, data in dotem, in eodem genere, & eadem qualitate reddi debent.*
4 *Res comparatæ ex pecunia dotali,dotales eſſe intelliguntur: & declaratur: & nu.6. extenditur. Item declaratur num.14.& reſtringitur nu. 15. & ex hoc deducitur, vt nu.18.*
5 *Pecunia redacta ex re dotali, intelligitur dotalis, quod reſtringitur nu. 9. & 10.*
7 *Res empta ex pecunia mea, regulariter non eſt mea; ſed limitatur ſi ſit dotalis, & conſenſus mulieris accedat: & extenditur ad quamlibet rem, quæ ex pecunia mea meo nomine comparatur, vt ſubijcitur.*
8 *Permutatio rei dotalis quandò & quomodò fieri poſſit, & infrà.*
11 *Res in vniuerſalibus loco pretij ſuccedit, & è conuerſo, nu.16.*
12 *Dos eſt quoddam vniuerſale, ibidem.*
13 *Dos diſtinguitur à rebus dotalibus.*
16 *Conueniri poteſt in quolibet contractu, vt vna res pro alia debeatur.*
17 *Pretium rei in cauſam dotis conuerti poteſt, & itá actum præſumitur,ſi ſit vtile mulieri.*
18 *Statutum, quòd præſcriptio aduerſus dotem locum non habeat; intelligitur etiam ſi agatur ad res, quæ in locum dotis ſucceſſerunt.*
19 *Aeſtimatio non poteſt offerri mulieri agenti vtili reiuendicatione pro repetitione dotis conſtante matrimonio; ſed ſi agat actione hypothecaria, offerri poteſt: quod in dubium reuocat, & diffuſius explicat.*
20 *Reiuendicatio vtilis competit vxori pro repetitione dotis in ſubſidium, quandò maritus non eſt ſoluendo, nec aliud habet remedium.*
21 *Aeſtimatio poteſt offerri, quandò vtilis reiuendicatio in ſubſidium datur, ſed vide infrà.*
22 *Dominus, qui agit reiuendicatione, omnibus alijs creditoribus præfertur; ſed vide nu.24.*
23 *Reiuendicatio vtilis competit vxori, quia ex bonis viri, qui non eſt ſoluendo, æſtimationem conſequi non poteſt.*
25 *Pecunia, quæ debetur; an ſit dotalis, ſi nomen debitoris datum ſit in dotem.*
26 *Res, quæ in dotem non dantur, ſed vltrà dotem: non ſunt dotales.*
27 *Dotales res præſumuntur, quæ viro traditæ ſunt in dotem, vel cauſa dotis: ſi non conſtat certam quantitatem eſſe promiſſam.*
28 *Parapherna præſumuntur, quæ vltrà dotem dantur, & infrà declaratur.*
29 *Dotalia non dicuntur, quæ extrà dotem tradita ſunt viro ad ſuſtentationem vxoris.*
30 *Intellectus l.ſi ego, §.dotis, ff.de iur.dot.*
*Vltra, hæc dictio quemadmodùm accipiatur.*

## Quæ res dotales intelligantur.
## Tit. XXVII.

HACTENVS enucleauimus plures ambiguas conuentiones, quæ ad congruam dotem, eiusq. augmentum & ſupplementum vidẽtur pertinere: Nunc videndum eſt, quæ res dotales intelligantur: quod neceſſarium eſt exponere, vt cognoſcamus, quæ res conſtante matrimonio alienari poſſint: & quæ ſoluto matrimonio debeant reſtitui.

1 Et quidem res dotales intelliguntur, quæ in dotem dantur, l.ſi ego, §.dotis, ff.de iur.dot.

Præterea quodcunque maritus propter fundum dotalem à muliere conſequutus eſt, dotis eſſe conſtat: quia mulieri agenti de dote ſoluto matrimo-
2 nio reſtitui debet, l.quoties, eod.tit. Vndè, ſi nudæ proprietati in dotem datæ vſusfructus acceſſerit; non alia dos, ſed dotis conſtitutæ incrementum videtur, quemadmodùm ſi quid alluuione auctum fuerit, l.ſi proprietati, eod.tit.

3 Sed res datæ in dotem, quæ pondere, numero, menſuravè conſtant; dotales non ſunt: & ideò mariti periculo eſſe intelliguntur: quia in hoc dantur vt eas maritus ad arbitrium ſuum diſtrahat: & quandoque ſoluto matrimonio alias eiuſdem generis & qualitatis reſtituat vel ipſe vel hæres eius, l. res in dotem, ff.eod.tit. ex quibus verbis colligitur maritum non teneri ad earum rerum æſtimationem, vt gloſ.ſenſit; ſed tamen conſtat teneri eum ad reſtitutionem in eodem genere, & in eadem qualitate: quia recipiunt functionem in genere ſuo, l.2.§.1.ff.ſi cert.pet.Paul.Caſtr.in l.æſtimatæ, nu.3.ff.ſol.matr.Io.Lup.in rub. ff.de don.int.vir.& vxor.§.17.nu.8. & Couar.prac.qq. cap.28.num.6. verſ.ſextò conſtituitur.

4 Verùm planè res, quæ ex pecunia dotali ſunt comparatæ, dotales eſſe dicuntur, l. res quæ ex dotali, ff.de iur.dot.& l.ſi cum dotem, in fin.ff.ſol.mat. Quod ſic accipiendum eſt, ſi eo nomine emptæ ſint & conſenſu mulieris id factum ſit, eiq. expediat, l. ex pecunia, cum glo.C.eod.tit.& l.vlt. C.de ſer.pigno.dat.man. Bart.conſ.124.nu.2. lib.1. Rom. in conſ.201.nu.2.Bero.conſ.165. nu.42. verſ.ſecundò reſpon-

Digitized by Google

reſpondeo,lib.2.Dnat.in d.l.ſi cum dotem,§.vlt.in
5 fin. ff.ſol.mat. Simili modo pecunia redacta ex re
dotali, intelligitur dotalis,l.ſi ex lapidicinis,ff.de
iur.dot.

6 Præterea ſpeciale eſt in dote, quòd res empta
ex pecunia dotali,quaſi dotalis intelligatur,etiam
ſi dos ſit putatiua,l.cũ dotem,§.vlt. & ibi not.Bar.
ff. ſol.matr. nam regulariter res empta ex pecunia
mea non eſt mea,l.qui vas,§.1.ff.de fur. d.l.ex pecu-
nia,C.de iur.dot.l.ſi ex ea,& l.ſi vt proponis, C.de
reiuend.Sed Alex.in d.l.ſi cum dotem,§.vlt.num.4.
animaduertit, quòd imò regulariter res empta ex
mea pecunia dotali,efficitur mea,ſi ex voluntate
mea,& ad meam vtilitatem id factum ſit,l.ità con-
ſtante,coniuncta d.l.res quæ ex dotali, cum glo.ff.
de iur. dot. & d.l. ex pecunia,cum gloſſ. C.eod.tit.
Neque enim aliter res empta ex pecunia dotali ef-
ficitur dotalis, quàm ſi conſenſus mulieris acce-
dat,& ei expediat: Et hoc quidem locum habet in
qualibet re,quæ ex pecunia mea meo nomine com
paratur,l.1.C.per quas perſo.nob.acqui.& d.l.ſi ex
ea,& d.l.ſi vt proponis.

8 Permutatio autem dotium vtique conuentione
fieri poteſt,ſed ità conſtante matrimonio dos per-
mutari poteſt, ſi hoc mulieri vtile ſit,vt pecunia in
rem, vel res in pecuniam conuertatur: Quod ſi fa-
ctum fuerit, fundus vel res dotalis efficitur, l. ſi ei
nuptura,in fi.cum duab.ſeqq.ff.de iur.dot.& l.ſi mu
lier,ff.de pac.dot.

9 Quod autem diximus, rem emptam ex pecunia
dotali, non eſſe dotalem, niſi maritus & vxor ità
conuenerint,vt dotalis efficiatur, d.l.ex pecunia,
C.de iur.dot.reſtringitur,vt habeat locum,niſi ma
ritus lapſus ſit facultatibus, ità vt non ſit ſoluen-
do: quia tunc etiam ſi non conuenerint; tamen in
ſubſidium dotalis intelligitur, & vxori vtilis rei-
uendicatio competit,l.vxor marito,& ibi Bar.ff.de
don.int.vir.& vx.idem Bar. & Bal.num.3.in d.l.ex
pecunia,C.de iur.dot.& in d.l.ſi vt proponis,C.de
reiuend.Bal.in l.in rebus,num.8.C.de iur.dot. Soz.
ſen.conſ.224.ſub num.1.lib.2. Bero.conſ.165.nu.42.
lib. 2.

10 Sed aduertendum eſt primò,quòd,licet à princi-
pio conſenſus mulieris non acceſſerit; tamen ſuffi-
cit,ſi ratihabitio eius ſubſequatur, d.l. vxor mari-
to,ff.de donat.int.vir.& vxor. licet aliud ſit dicen-
dum, ſi à principio mulier expreſsè contradixerit,
d. l. ex pecunia, cum gloſſ. & ità Bartolum tuetur
Alex. in d.l. ſi cum dotem, §.vlt.num.4.verſ.primò
quia licet à principio,ff.ſol.matr. & Bal. de Bartol.
in l.1.nu.311.in fin.ff.eod.tit.

11 Secundò eſt aduertendum, quòd in vniuerſali-
bus res ſuccedit loco pretij, l. ſi rem & pretium,
ff.de pet.hæred.l. Imperator,in fin.de lega. 2. Dos
12 autem intelligitur ius quoddam vniuerſale, vt ſcri
bit Bar.in rubr.ff.ſol.mat.nu.18.& diximus ſuprà,
eod.lib.tit.6.& ideò in dote multò facilius res ſuc-
cedit loco pretij, vel pretium loco rei, vt Alexan.
etiam ſubiunxit in d.§.vlt.nu.4.verſ.patet etiam
alia ratione,& hoc in ſpecie ſcribit etiam Bar. in
conſ.124.nu.3.in fi.& ſeqq.lib.1.

13 Ego tamen conſidero aliud eſſe dotem,aliud eſ-
ſe res dotales:quia dos intelligitur ius incorpora-
le, res autem dotales plerumque ſunt corporales;
& ideò dos intelligitur ius quoddam vniuerſale à
rebus dotalibus abſtractum, & diſtinctum,vt dixi-
mus d.tit.6.

14 Rurſus aduertendum eſt, quòd regulariter res
empta ex pecunia dotali,non intelligitur dotalis,
d.l.ex pecunia,C.de iur.dot.& hæc regula commu
niter reſtringitur, vt habeat locum, niſi voluntas
mulieris accedat,quòd pecunia dotalis in ſpeciem
conuertatur: Sed hæc limitatio ſimpliciter non
15 probatur:& regula reſtringitur tribus modis: pri-
mò, vt non habeat locum, quandò inter maritum
& vxorem hoc agitur, & vtile ſit ipſi mulieri: ſe-
cundò non habet locum,ſi mulier ſit minor,& ei ſic
etiam expediat, gloſſ. in d.l.ex pecunia, & Bal. ibi-
dem nu.3. verſ.item regula prædicta: tertiò non
habet locum,ſi vir non ſit ſoluendo: quia tunc mu-
lier in ſubſidium poteſt illam ſpeciem petere à poſ-
ſeſſore,vt ſcribit Bal.poſt glo.in d.l.ex pecunia,nu.
3.verſ.item fallit, & ità Soz.iun.etiam intelligit in
conſ.149.nu.13.lib.3.& Grat.conſ.149.num.8.9.&
14.lib.2.

16 Sed cõſidera,quòd ſi neceſſarium ſit, vt hoc aga-
tur, nulla videtur ſpecialitas in dote: quia ex con-
uentione id fieri poteſt in quolibet contractu, vt
vna res pro alia debeatur, Bart.in d.conſ.124.nu.
5.lib.1.

17 Proindè, ſi vtile ſit mulieri,& ipſa ità aſſeuerat,
præſumitur actum, quòd pretium in cauſam dotis
conuertatur, l.vlt.& ibi not.gloſſ.vlt.ff.de iur.dot.
& probat Bar.in d.conſ.124.nu.2.verſ.circà hoc di-
co,& ſeqq.lib.1.

18 Ex eo autem, quòd res emptæ nomine mulieris
ex pecunia dotali efficiũtur dotales,ſi ei expediat:
deducitur primò, quòd ſi extat ſtatutum, vt præ-
ſcriptio non habeat locum aduerſus mulierem,quę
dotem ſuam repetit; intelligatur etiam ſi repetat
res,quæ in locum dotis ſucceſſerunt: quia dotales
intelliguntur,Rom.conſ.201.nu.2.

19 Secundò deducitur, quòd ſi maritus non ſit ſol-
uendo,& conſequẽter vxori in ſubſidium vtilis rei-
uendicatio competat, per d.l. vxor marito, ff. de
don.int.vir.& vxo.tunc ei agenti pro repetitione
dotis non poſſit offerri æſtimatio; quamuis poſſit
offerri, cum agit actione hypothecaria,l.mulier,ff.
qui pot.in pign.hab.& Bar.in l.2.C.de præd.& om-
nib.reb.nauic.lib.11.In vtili autem reiuendicatio-
ne hoc non reperitur expreſſum.

20 Sed eſt aduertendum, quòd ſi maritus non ſit
ſoluendo, vtilis reiuendicatio datur vxori in ſub-
ſidium; vt dictum eſt; & hoc intelligitur, quandò
aliud remedium pro repetitione dotis non com-
petit, vt eſt caſus in d.l.vxor marito,ff.de don.int.
vir.& vxo. ex qua Bart.nititur, & alij ſequuntur:
nam in ea lege, niſi vtilis detur reiuendicatio pro
re ex pecunia dotali empta, & poſteà diſtracta,
vxor omni alio remedio eſſet deſtituta; ex quo da-
tur intelligi, quòd ſi actio hypothecaria competat
propter ſpecialem hypothecam, quæ in ea re fue-
rit contracta; mulier non poteſt dici omni alio re-
medio deſtituta, arg.l.1.in fi.ff.de dol.& l.quoties,
de præſcrip.verb.

Neque obſtat, quòd mulier pro dote ſemper ha-
beat tacitam hypothecam,l.1.§.& vt plenius,de rei
vxo.actio.& §.fuerat, Inſtit.de actio. & conſequen-
ter in ſubſidium non poſſit vtili reiuendicatione
experiri:& tamen Doc. dicunt eam vxori compe-
tere ſi maritus non ſit ſoluendo:quia reſpõdet Soz.
ſen.in d.conſ.224.nu.1.verſ.& ſi dicatur,lib.2.quòd
in ſubſidium res efficitur dotalis,non ſolùm,ſi em-
pta ſit à marito,ſed etiam ſi ſit empta ab extraneo:

& tunc vtilis reiuẽdicatio, quæ vxori in ſubſidium datur, eſt maximè vtilis, & neceſſaria: quia bona extranei nõ ſunt vxori hypothecata: & ideò ſi alij eſſent anteriores creditores, hypothecaria, quę cõpetit vxori, non poſſet ſufficere: quia extranei deberent præferri; ſed ſi vtilis reiuẽdicatio vxori cõpetat, ipſa alijs creditoribus anteponitur, l. in rebus, & ibi Bald. C. de iur. dot. Verùm, ſi id expreſsè actum fuerit, vt res empta ab extraneo pro dote ſit ſpecialiter hypothecata: tunc vxori competit hypothecaria, quæ omnibus alijs creditoribus potior habetur: ergò ſubſidiarium remedium vtilis reiuendicationis ceſſat: quia quandò competit actio hypothecaria; hæc vtilis reiuendicatio, quæ in ſubſidium datur, locum non habet; quamuis hypotheca à lege tacitè ſit inducta, Bar. Bal. & Salyc. in d. l. ſi vt proponis, C. de reiuend. & ità Soz. ſen. ſubiunxit in d. conſ. 224. num. 1. ſub verſ. & ſi dicatur, lib. 2.

Sed ego conſidero, quòd ſi creditores ſint anteriores, tacita hypotheca non ſufficit, vt mulier preferatur, vt eſt com. opi. in l. aſſiduis, C. qui pot. in pigno. hab. ergò in ſubſidium debet vxori concedi vtilis reiuendicatio, vt anterioribus creditoribus poſſit præferri.

Sed huic poteſt reſponderi, quòd, ſi mulier ſit prior tempore, vtilis reiuendicatio non competit: quia mulier dotem conſequi poteſt, etiam ſi creditor poſſit ei æſtimationem offerre, per d. l. mulier, ff. qui pot. in pign. hab.

21 Subiungit etiam Soz. loco citato, quòd, licet agenti reiuendicatione non poſſit æſtimatio offerri; tamen, quandò vtilis reiuendicatio in ſubſidium datur ratione vtilis dominij, æſtimatio offerri poteſt, ſicut quandò agitur actione hypothecaria, vt eſt caſus in auth. contrà rogatus, ad Treb. & ità concludit Soz. num. 3. quòd poſſeſſor rei æſtimatæ, quæ fuit data in dotem, poſſit quantitatem dotis offerre vxori, & rem ipſam retinere, cum mulier in ſubſidium vtili reiuendicatione agit conſtante matrimonio ex eo, quod maritus non ſit ſoluendo.

Sed contrariam ſententiam tenet Neguſ. de pigno. & hypoth. par. 5. memb. 3. nu. 38. quòd imò mulieri agenti in ſubſidium vtili reiuendicatione non poſſit æſtimatio offerri: quia, cum facultates mariti non ſufficiunt; mulier duplicem habet actionem, ſcilicet, hypothecariam, & vtilem reiuendicationem; & poteſt eligere quam velit, d. l. in rebus; §. 1. ad fin. ibi, *ſiue in rem, ſiue hypothecariam*, C. de iur. dot. vbi Bal. col. 1. in fin. verſ. ibi & hypothecaria, dicit, quòd vtilis reiuendicatio mulieri conceditur quaſi ad rem propriam: hypothecaria autem quaſi ad rem obligatam; & ſi elegit reiuendicationem, debet eſſe contenta re ipſa, quam petit: Si autem elegit hypothecariam, & res melior ſit, quàm æſtimatio, poſſit reſiduum petere; & ideò ſecũdùm Bal. in huiuſmodi electione diligenter eſt aduertendum: Vndè, cum electa vtili reiuendicatione mulier agit ad dominium ipſius rei; non poteſt dici, quòd poſſeſſor poſſit ei offerre æſtimationem: tunc enim quantitas offerri poteſt, quandò agitur ad quantitatem: Sed, ſi agatur ad ſpeciem, non poteſt æſtimatio offerri: quia aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt, l. 2. §. 1. ff. ſi cert. pet.

22 Præterea, qui dominium prætendit, omnibus alijs creditoribus præfertur, l. ſi ventri, §. in bonis, ff. de priuil. cred. Bald. in d. l. in rebus, nu. 1. verſ. ibi prærogatiuam: Neque in reiuendicatione, ſi res extat, admittitur ſolutio æſtimationis; ſed poſſeſſor præcisè manu militari cogitur rem ipſam reſtituere, l. officium, §. 1. & l. item ſi verberatum, §. 1. ff. de reiuend.

Neque obſtat, quòd ſcribit Bal. in d. auth. contrà rogatus: quia reſpondet Neguſ. d. nu. 28. verſ. & non obſtat, cum loqui, quandò aliquis ſub conditione rogatus eſt reſtituere id, quod ex hæreditate ſupererit, quo caſu grauatus iure digeſtorum poterat totum irreuocabiliter alienare, ſi id non feciſſet in fraudem ſubſtituti, l. ſed & ſi lege, §. quod autem, ff. de petit. hæred. Sed nouiſſimo iure authenticorum conſtitutum eſt, vt poſſit alienare vſque ad quartam partem: & ſi vltrà quartam alienauerit, de ſubſtantia alienantis debet ſuppleri; & ſi facta excuſſione bonorum non ſit ſoluendo, datur hypothecaria & reiuendicatio contrà poſſeſſores: Vndè, cum iure digeſtorum ſine dolo poſſet totum alienari: hoc à nouiſſimo iure reſtringitur vſque ad quartam partem: & ideò poſſeſſoribus eorum bonorum conceditur, vt poſſint æſtimationem offerre, vt ius antiquum minus corrigatur, l. præcipimus, in fi. C. de appell. & not. in l. 2. C. de noxa. act. Quarè hoc non debet extendi ad caſum l. in rebus, C. de iur. dot. in qua mulieri datur electio, vt poſſit agere ad rem dotalem tanquàm propriam: quia iure etiam digeſtorum fuit permiſſum, vt in ſubſidium poſſit agere ad rem emptam à marito ex pecunia dotali, d. l. vxor marito, ff. de donat. int. vir. & vxo. ad cuius exemplum fuit etiam lata d. l. in rebus, vt declarat glo. ibidem, in verbo æſtimatæ, in fin. & Bal. in 5. not. Vnde Neguſ. putat opinionem Soz. in hoc caſu de iure non poſſe ſubſiſtere, licet dicat eſſe cogitandum.

Sed Bal. in l. ex conuentione, num. 3. verſ. tertiò oppo. C. de pac. hanc eandem ſententiam tenet, quam ſequitur etiam Iaſ. in l. traditionibus, num. 20. in fin. eod. tit. & tuetur Couar. pract. qq. cap. 28. num. 9. verſ. ſed ſi vxor egerit vtili reiuendicatione: quia tertius poſſeſſor, qui habet ius à marito, poteſt iiſdem vti defenſionibus, quibus maritus vti potuiſſet: Neque in dubium venit, quin maritus in hoc caſu poſſit vxori agenti pro repetitione dotis æſtimationem ſoluere; ergo ſimiliter tertius poſſeſſor ſoluendo æſtimationem liberatur.

23 Præterea hæc vtilis reiuendicatio competit vxori, quia ex bonis viri, qui non eſt ſoluendo, æſtimationem conſequi non poteſt; ergò reiuendicatio competit ei contemplatione illius æſtimationis: cui conſequens eſt, vt quòad effectum reſtitutionis dotis ab hypothecaria non diſtinguatur; tametſi quòad effectum prælationis, & alios diſtingui poſſit, vt Couar. ſubiunxit.

Hoc amplius ego conſidero, quòd vtilis reiuendicatio vxori in hoc caſu conceditur in ſubſidium ex æquitate, ne alioqui remaneat indotata: quod quidem benignius fauore dotis contrà ſtrictam diſputandi rationem receptum eſt, arg. l. ſi ego, §. 1. verſ. ſed benignius, ff. de iur. dot. ergò, ſi eidem vxori ęſtimatio offeratur, ęquitas ſuggerit, vt poſſeſſor nõ teneatur rem ipſam reſtituere: quia non remanet indotata; & ceſſante ratione priuilegij, debet ceſſare priuilegiũ, l. generaliter, de epiſ. & cler. l. itẽ hi, ff. ex quib. cauſ. maio. & hoc modo defenditur ius commune, vt minus lædatur, c. cum dilectus, & ibi Abb. nu. 6. de conſue. l. quod non ratione, ff. de legib.

gib. & l. fideicommiſſaria, §. etiam fideicommiſſaria, ff. de fideic. libe. quæ ratio plurimùm Neguſ. commouit, vt à ſententia Soz. recederet.

Accedit etiam, quòd, cum poſſeſſor, qui in ius mariti ſucceſſit, offerendo æſtimationem, æquitate defenſionis, actionem mulieris infringere poſſit, exceptione doli mali ſe tueri poteſt, l. qui æquitate, ff. de dol. mal. excep. & §. litteræ, cum ſeq. Inſti. de rer. diui. Nam, licet mulier agat tanquàm ad rem propriam, tamen agit contra dominum directum: & ideò ceſſat ratio deducta ex l. ſi ventri, §. in bonis, ff. de priuileg. cred. ex qua Neguſ. potiſſimùm mouetur. Sed hæc ratio contrà poſſeſſorem, qui non eſt dominus directus, non concludit.

Dictum eſt, quandò res empta ex pecunia dotali
intelligatur eſſe dotalis, & an vendicari poſſit, &
25 quandò æſtimatio poſſit offerri: nunc quæritur, ſi
nomen debitoris datum ſit in dotem; an pecunia,
quæ debetur, dotalis intelligatur? Huic responde-
tur, quòd actio, quæ competit dotanti, dotalis in-
telligitur: nam maritus contrà debitorem agit,
non quidem actione de dote, vel ex cauſa dotis; ſed
tanquàm procurator in rem ſuã conſtitutus: quia
actio quæ competebat dotanti, ipſo iure fuit in
eum tranſlata, l. vlt. quand. fiſc. vel priuat. Quod lo-
cum babet, etiam ſi ab initio tale nomen fuerit da-
tum in dotem, l. 2. C. de actio. & oblig. Bar. in l. ſin-
gularia, col. 6. verſ. ſi verò ille, cui debet fieri ſolu-
tio, ff. ſi cer. pet. Rui. conſ. 197. nu. 6. lib. 2.

* Sed puto aduertendum, quòd ſi non exacto debitore venit caſus dotis reſtituendæ marito, ſufficit cedere actionem, ſicuti quandò alius promiſit ſoluere dotem; niſi etiam poſſit ei imputari, cur non exegerit, l. promittendo, §. ſi à debitore, & l. ſi extraneus, ff. de iur. dot. Cor. conſ. 52. nu. 8. lib. 1.

Verùm, ſi pecunia dotis nomine fuerit promiſſa, & nomen debitoris in ſolutum datum ſit; non ſufficit marito in caſu dotis reſtituendæ cedere actionem: quia illud intelligitur eſſe venditum: nam datio in ſolutum vicem emptionis & venditionis obtinet, l. eleganter, in princ. ff. de cond. ob cauſ. l. prædium, C. de euic. l. pretij cauſa, C. de reſcind. vend. Nam ſimili modo, ſi res æſtimata datur in dotem, pecunia, non autem res ipſa debet reſtitui, l. æſtimatæ, ff. ſol. mat. & l. vni. §. cumq. ex ſtipulatu, verſ. ſed & nouiſſimi anni, de rei vxo. actio. & ità intelligit Cor. in d. conſ. 52. nu. 8. lib. 1.

26 Sciendum eſt etiam, quòd illæ res dotales intelliguntur, quæ in dotem dantur, non autem quæ in dotem non dantur, l. ſi ego, §. dotis autem, ff. de iur. dot. Soz. iun. conſ. 83. nu. 2. lib. 3.

Ex hoc autem deducitur id, quod vltrà dotem datum eſt, dotis cauſa datum non eſſe intelligendum, vt benè probatur ex d. l. ſi ego, §. dotis autẽ, vt ſcribit Dec. conſ. 521. nu. 10.

Secundò deducitur, quòd res traditæ marito ad ſuſtentationem filiæ, non intelliguntur dotales, ſed extrà dotem, Bal. per illum tex. in l. cum te, ne vxor pro ma.

27 Sed aduertendum eſt, quòd res traditæ viro in
dubio præſumuntur in dotem, vel ex cauſa dotis
datæ, ſi non apparet de certa quantitate dotis pro-
28 miſſa: quia tunc quodcunque vltrà dotem traditũ
eſt, paraphernale præſumitur, vt loquitur d. l. ſi ego,
§. dotis autem, ff. de iur. dot. & ità tradit Bald. in l.
vlt. nu. 6. de ſent. quæ ſine cert. quant. & in l. nulla,
nu. 2. verſ. ſed pone, quod non eſt appoſitum, C. de
iur. dot. & ſequitur Dec. in d. conſ. 521. num. 10.

29 Neque generaliter verum eſt, quòd res traditæ ad ſuſtentationem filiæ, extrà dotem debeant intelligi: quia d. l. cum te, ne vxor pro ma. loquitur, quandò dos filiæ ſeparatim fuit conſtituta: deindè aſſignata fuerunt prædia pro eius ſuſtentatione; & ideò Imp. declarauit ea extrà dotem data: quia pater dixit, ſe prædia non in dotem dediſſe, ſed ad ſuſtentandam filiam extrà dotis cauſam aſſignaſſe: Ex his enim verbis colligitur, quòd in dubio prædia marito data pro ſuſtentatione filiæ, dotis cauſa data intelligantur, & ità illum tex. perpendit Cæph. conſ. 157. nu. 19.

30 Et, licet in dubio bona magis præſumãtur paraphernalia, quã dotalia, Bal. conſ. 69. nu. 2. lib. 1. Dec. conſ. 521. nu. 10. Cæph. conſ. 122. nu. 17. & conſ. 365. num. 30. & ſeqq. tamen d. l. ſi ego, §. dotis, ff. de iur. dot. quæ ad hoc propoſitum adducitur, euidenter loquitur, quandò certa dos fuit conſtituta: tunc enim ſi aliæ res traduntur marito, parapherna, hoc eſt, præter dotem dicuntur.

31 Item, quamuis certa dos fuerit conſtituta: tamen adhùc duo caſus ſunt diſtinguẽdi, primus eſt, quandò aliquæ res vltrà dotẽ ſimpliciter promittuntur, vel traduntur; & tunc illæ dotales non poſſunt intelligi, l. ſi vltrà hoc, C. de fideiuſſ.

Secundus caſus eſt, quandò aliquæ res vltrà prædictam dotem promittuntur, vel etiam tradũtur: & tunc illa dictio, vltrà, non excludit dotem: ſed dotem ſuprà conſtitutam, Cæph. in d. conſ. 157. nu. 13. verſ. non obſtat, & infrà.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Res dotales non æſtimatæ, ſoluto matrimonio in ſpecie debent reſtitui.*

2 *Aeſtimatio rerum dotalium, ſi non extant, ſolui debet.*

3 *Res dotales an ſint reſtituendæ, vel æſtimatio poſſit offerri, quandò fuerunt æſtimata; plures caſus diſtinguit.*

4 *Aeſtimatio in pluribus caſibus emptionem facit: & primò ſi conſueuit, vt in caſu dotis reſtituẽda æſtimatio reddatur.*

*Secundò, ſi dos in pecunia ſit promiſſa, & res data vel promiſſa ſint in ſolutum, nu. 5.*

*Tertiò, ſi conuenit, vt res reſtituantur ijs modis & formis, quibus data fuerunt, nu. 6.*

*Quartò, quandò facta eſt æſtimatio, & maritus promiſit ſimpliciter dotem reſtituere, nu. 7.*

*Quintò, quandò dos certæ quantitatis data eſt primo viro, & dos ſimpliciter fuit ſecundo promiſſa, & res traditæ ſunt nomine dotis: ſed in hoc caſu dubitatur, nu. 8.*

*Sextò, quandò res datæ ſunt in dotem pro æſtimatione facienda à duobus viris ab vtraque parte eligendis, qui nunquàm fuerunt electi, & res factæ ſunt pretioſiores, nu. 9.*

*Septimò, quandò res datæ ſunt in dotem pro æſtimatione, quæ ab arbitris electis fuerit facta, & illi non æſtimauerint: ſed in dubium reuocatur, num. 10.*

*Octauò, quandò res eo pretio ſunt æſtimatæ, quòd ab arbitris fuerit declaratum, & nulla eſt facta declaratio, nu. 11.*

*Nonò, ſi in inſtrumento dotali ſcriptum ſit, quòd*

*maritus accepit prædia æſtimata pro ſe & ſuis heredibus, nu. 12.*

13 *Aeſtimatio nocet marito, & prodeſt vxori: ſed ſicut periculum: ità etiam commodum, ad maritum tranſit, nu. 14.*

*Neque maritus ex damno mulieris lucrari debet, ſed indemnis ſeruari, nu. 14.*

15 *Aeſtimatio non eſt ſimplex venditio, ſed dotis cauſa facta.*

16 *Aeſtimatio non impedit, quominus dominium ſoluto matrimonio ad mulierem reuertatur, quandò aliter dotem conſequi non poteſt.*

*Intellectus l. in rebus, C. de iure dot. ibidem.*

17 *Aeſtimatio non facit emptionem, ſi fiat ad effectum, vt periculum ſit mariti, ſi res deteriores fiant, quod ex coniecturis conſtare poteſt.*

*Et primò ſi conuenit, vt res eodem pretio, quo fuerunt æſtimatæ, reddantur, nu. 18.*

*Secundò, ſi conuenit, vt ſi res extent habita ratione augmenti & diminutionis reddantur: & ſi non extent, æſtimatio præſtetur, quod diffuſius & dilucidius explicat, nu. 19.*

*Tertiò, ſi conuenit, vt res æſtimatæ ſoluto matrimonio reddantur: quia intelligitur habita ratione augmenti, & diminutionis, nu. 20.*

*Quartò, quandò dantur in dotem res, quæ conſtat pondere, numero, & menſura: Sed hæc non eſt verè æſtimatio, vt ſubijcitur nu. 21.*

*Quintò, quandò res ſic æſtimantur, vt certa quantitas non ſit expreſſa, quod declaratur nu. 22.*

*Sextò, quandò res eo tempore ſunt æſtimatæ, quo maritus non eſt ſoluendo, ſed iſte caſus reijcitur, num. 23.*

*Septimò, quandò æſtimatio non eſt iuſta, quod in dubium reuocatur, ſed reſpondetur, nu. 24.*

*Octauò, ſi res minoris immobiles traduntur æſtimatæ ſine tutoris vel curatoris auctoritate, & iudicis decreto, nu. 25.*

*Nonò, ſi in inſtrumento ſcriptum ſit, quod dos pro parte ſolui debeat in rebus ſoli, nu. 26.*

27 *Aeſtimatio facta non intelligitur, vt ſit emptio & venditio; ſi maritus poſteà confeſſus fuerit ſe talia bona in dotem accepiſſe, nec de pretio mentionem fecit.*

*Item, ſi maritus pro pecunia, quam in dotem accepit, aliqua bona ſua in caſu dotis reſtituendæ obligauit, & pro ſoluenda æſtimatione eorum bonorum, quæ æſtimata ſuſcepit, nihil obligauit, nu. 28.*

*Item, ſi maritus bona æſtimata ad culturam redegit, & ex fructibus bonorum vxoris ſumptus ſe feciſſe declarauit, & repeti prohibuit; ſed declaratio mariti facta poſt æſtimationem ei præiudicium non facit, vt ſubijcitur, nu. 29.*

*Item, ſi æſtimatio fiat ex interuallo conſtante matrimonio, nu. 30.*

31 *Aeſtimatio in dubio facit emptionem.*

*Si res datæ in dotem ſint æſtimatæ, & conuenit, vt eædem res vel æſtimatio reddatur, diſtinguit, nu. 32.*

33 *Aeſtimatio, quæ verè facit emptionem; periculum transfundit ad maritum, etiam ſi nulla culpa poſſit ei imputari.*

34 *Res dotales intelliguntur, etiam ſi ſint æſtimatæ, ſed impropriè.*

## An, & quandò, res datæ in dotem ſint reſtituendæ, vel æſtimatio præſtanda. Tit. XXVIII.

EXPOSITVM eſt, an; ſi mulier pro dote in ſubſidium agat vtili reiuendicatione; æſtimatio poſſit ei offerri: nunc videndum eſt; an, & quandò res, quæ dotis nomine datæ fuerunt ſoluto matrimonio ſint reſtituendæ, vel æſtimatio præſtari poſſit.

1 Et quidem, ſi res, ſiue mobiles, ſiue ſoli, non ſint æſtimatæ; in ſpecie ſine dubio debent reſtitui: quia propriè ſunt dotales, l. dotale prædium, ff. de fund. dotal. l. vni. §. cum lex Iulia, de rei vxo. actio. Quod
2 ſanè intelligitur, ſi extant: alioquin æſtimatio debetur, l. res in dotē, & l. plerumq; in fi. ff. de iur. dot. & l. æſtimatis, ff. ſol. mat. Soz. ſen. conſ. 56. nu. 1. lib. 1.

3 Sed, ſi res fuerint æſtimatę, magna eſt controuerſia; an res ipſæ ſint reſtituendæ, vel æſtimatio præſtari poſſit: Nam mulier videtur eaſdem res, quas dedit in dotem, poſſe repetere; quamuis ſint æſtimatæ: quia electionem habet, l. in rebus, & ibi Bal. nu. 2. verſ. ibi & hypothecaria, C. de iur. dot. Siquidem æſtimatio poteſt intelligi facta ad cognoſcendum; an res à marito factæ ſint deteriores, l. ſi inter virum, l. cum poſt, & §. cum res in dotem, ff. de iur. dot. & Doct. vtrobique, & in l. æſtimatis, & in l. æſtimatæ, ff. ſol. mat. Quamobrem, vt iſte articulus, qui in quotidiano vſu verſatur; facilius poſſit intelligi, plures caſus ſunt diſtinguendi: & primùm videamus, in quibus caſibus æſtimatio faciat emptionem: ſecundò, in quibus non faciat: tertiò, qualis præſumptio in dubio ſit accipienda.

4 Quod attinet ad primum articulum, primus caſus eſt, in quo æſtimatio facit emptionem; quandò res in dotē datæ ſunt æſtimatæ hoc pacto, vt æſtimatio in caſu dotis reſtituendæ reddatur: nam in hoc caſu vir videtur emere res, & breui manu vxori pretium ſoluere, & rurſus illud in dotem accipere, l. plerumque, §. ſi antè, verſ. ſi matrimonium, ff. de iur. dot. l. vni. §. cumq. ex ſtipulatu, verſ. ſed & nouiſſimi anni, & ibi not. de rei vxo. actio. Bald. in l. quoties, nu. 3. & 4. C. de iur. dot. & hic caſus nullam recipit dubitationem, vt ſcribit Soz. ſen. conſ. 56. nu. 6. verſ. ſextus caſus, lib. 1. & Natt. conſ. 650. nu. 4. & Bero. conſ. 63. nu. 6. lib. 3.

5 Secundus caſus eſt, ſi dos fuerit promiſſa in certa pecuniarum quantitate: & poſteà res fuerunt datæ vel promiſſæ in ſolutum pro dote promiſſa: & tunc ipſæ res etiam intelliguntur æſtimatæ pro dicta pecunia, & ideò dotales dici non poſſunt; ſed propriæ intelliguntur ipſius mariti, & eius heredū: quia datio in ſolutum emptionem facit, l. elegāter, in prin. ff. de pigno. actio. & l. ſi prædium, in fi. C. de euic. & l. pretij cauſa, C. de reſcind. vend. Cor. conſ. 92. nu. 8. lib. 4. Soz. ſen. conſ. 69. nu. 15. lib. 4. Bero. cōſ. 63. nu. 6. verſ. quintus caſus, lib. 3. Couar. pract. qq. cap. 28. nu. 1. verſ. ſecundo caſu, Ceph. conſ. 351. nu. 12. & num. 30. verſ. poſtremò: & hoc ſolùm poteſt ſufficere ſecundùm Natt. conſ. 650. nu. 3.

6 Tertius caſus eſt, ſi res datæ fuerint in dotē æſtimatæ, hoc pacto, vt ſoluto matrimonio illæ reſtituātur ijs modis, & formis, quibus datæ fuerunt: hæc enim verba ſic accipi debēt, vt æſtimatio ſit in obligatione, & ſolutione, vt cōſuluit Rub. Alex. cōſ. 5. n. 1. 2.

Nec

Nec refragatur l.ſi inter virum, C.de iur.dot. & l.vlt.& ibi Bald.Salyc.& Fulg. de pac.conuen. & l. ſi æſtimatis, ff.ſol.mat. qui a reſpondetur, quòd locum haberet,quandò fuit dictum , quòd res in dotem datæ ſoluto matrimonio reſtituantur ſub eiſdem pretijs:ex quibus mens contrahentium apertius colligitur, quòd eædem res reſtiruantur : Sed in propoſito dictum eſt , quòd res reſtituantur ijſdem modis & formis, quibus datæ fuerunt , quòd de æſtimatione eſt intelligendum, Couar.prac.qq. cap.28.nu.1.verſ.quartò adeò verum .

7 Quartus caſus eſt , quandò res in dotem datæ fuerunt æſtimaræ : & maritus ſimpliciter promiſit dotem reſtituere : nam intelligitur de vera dote & vera dos eſt pretium , quo prædia ſunt æſtimata, Bal.in l.quoties,nu.4.C.de iur.dot. Alex. conſ.79. in fi.lib.5.& Soz.ſen.d.conſ.56.nu.7. verſ.ſeptimus caſus,lib.1.Natt.conſ.650.nu.5.

8 Quintus caſus eſt , quandò dos certæ quantitatis promiſſa eſt priori marito , & poſteà dos fuit ſimpliciter promiſſa ſecundo, nulla facta mentione certæ quantitatis , & eidem quædam res fuerint traditæ nomine dotis:illæ enim intelliguntur æſtimatæ , & in ſolutum datæ pro ca quantitate , quæ primo viro fuit promiſſa:& conſequenter hæc æſtimatio emptionem facit:quia dos data priori viro intelligitur promiſſa etiam poſteriori,l.diuus,& l. dotem,ff.de iur.dot.cùm conc.ſuo loco citatis , & ità in propoſito intelligit Soz.ſen.in conſ.69.num. 14.& ſeqq. lib. 4. Quod Couar.prac. qq.d. cap.28. nu.1. verſ.tertiò quòd mihi,putat audacter dictum eſſe;nec tamen ab eo recedit:Sed poteſt dici,quòd, cum priori viro certa quantitas fuerit promiſſa , non poſſit eadem dos intelligi in ſecundo matrimonio repetita, cum res ſimpliciter in dotem traditæ fuerint : quia alia dos videtur data, quæ conſiſtit in rebus inæſtimatis: & ideò non eſt locus tacitæ repetitioni dotis , quæ in certa quantitate pecuniæ promiſſa eſt .

9 Sextus caſus eſt,quandò res datæ ſunt in dotem pro æſtimatione facienda à duobus viris ab vtraque parte eligendis , qui nunquàm fuerunt electi : & res factæ ſunt pretioſiores : & in hoc etiam caſu ſoluto matrimonio æſtimatio reddi debet:ſicuti eo tempore voluerunt , quo res fuerunt traditæ: Nam certa fuit illius temporis æſtimatio apud legem, arg.l.certi condictio,in princ.ff.ſi cert.pet.Bal.Nouel.in l.ſi æſtimatis,aliàs in l.æſtimatæ,ff.ſol.matr. quem ſequitur Maria. Soz. ſen.in conſ.56. num.8. quam etiam opi.probat Barthol. eius filius in cōſ. 60. nu.1. verſ.ſed præmiſſis, lib.3. qui obiecta etiā diluit, & Couar.prac.qq.cap.28. nu.1. verſ.primū.

Sed conſidera,quòd,cum pretium ſit incertum , emptio & venditio dici non poteſt, l. 2. ff. de contrah.empt.§.pretium, Inſtit. eod.tit. Et ſi quis dixerit pretium eſſe certum in rerum natura,l.cum ad præſens, ff.ſi cert.pet. & lex ſemper intelligitur eſſe certa de eo , quod in rerum natura certum eſt; quamuis non ſit certa de eo , quod ſoli Deo liquet, Bar.in l.ventre,num.2.de acqui.hæred.& in l. cum quidam,§.ſuum,nu.1.& Paul.Caſtr.nu.1.verſ. in tex.ibi,& putat,eod. tit. reſpondetur,quòd ſola conuentio pretij perficit emptionem , d.l.2. ff. de contrah.empt.& l.vlt.C.eod.tit.

Accedit etiam , quòd æſtimatio poſteà facta ſecundùm tempus conſtitutæ dotis , emptionem facit:quia declarat ipſum pretium: & hæc declaratio nihil noui inducit , l.hæredes palàm, §.ſed & ſi notam , ff. de teſtam. & ità concludit Soz. in d. conſ. 60.lib.3.quod eſt notatu dignum .

10 Septimus caſus eſt , quandò res ab initio datæ ſunt in dotem pro ea æſtimatione, quæ ab arbitris electis fuerit diffinita: & arbitri electi non æſtimauerint : & tunc quidem res ſimiliter intelliguntur eo pretio æſtimatæ , quod erat iuſtum tempore traditionis,vt reſpondit Maria.Soz.ſen.in conſ.56. num. 8.lib.1. qui allegat Doct.in l.æſtimatæ,ff.ſolu. matrim. & ſequitur Bartholomęus eius filius in d. conſ.60.lib.3.& Couar.prac.qq. nu.28. cap.27. nu. 1.verſ.primùm enim, qui hanc reddit rationem, quia ſi arbitri electi non ſint arbitraturi,fauore dotis recurritur ad arbitrium boni viri , l.3. de dot. prom.& l. cum poſt, §.gener, ff.de iur.dot. Sed hæc ratio non deſeruit: quia fauore dotis ad arbitrium boni viri eſt recurrendum , ne mulier ſit indotata, vt in legibus prædictis deciditur , & hanc rationem reddit Paul.Caſt.in conſ.11.nu.3.lib.1. Sed in propoſito , quamuis res non intelligantur æſtimatæ, mulier eſt dotata : quia res inæſtimatæ intelliguntur datæ in dotem : Nam ſimili modo, ſi dotis augmentum alicuius arbitrio committatur, & is non fuerit arbitratus , ad arbitrium boni viri non eſt recurrendum : quia non ideò mulier eſt indotata , vt conſuluit Paul.Caſt.in d.conſ.11.nu.3.lib.1. & diximus ſuprà tit.prox.nu.7.

Sed idem Couar.prac.qq.cap.28.nu.7.conſtituit differentiam inter æſtimationem incertam, quæ in alterius arbitrium non eſt collata,& æſtimationem incertam, quæ collata eſt in arbitrium alterius : nam priore caſu æſtimatio non facit emptionem, l.quidam teſtamento,§.ſi tibi ſeruus,de lega.1.Bar. in l.ſi vt certo , §.nunc videndum, nu.5. ff.commo. & Cur.iun.in l.ex conuentione,nu.8.C.de pac.Poſteriore autem caſu æſtimatio facit emptionem : quia ſi ipſe non æſtimauerit fauore dotis , recurritur ad arbitrium boni viri , qui in eo verſatur , vt res æſtimatę ſint periculo mariti,l.plerumque,in princ.ff.de iur.dot.l.æſtimatæ,ff.ſol.mat.Sed poteſt replicari , hanc rationem non ſufficere : quia tunc fauore dotis receditur à perſona arbitratoris , & recurritur ad arbitrium boni viri, quandò mulier eſſet indotata , niſi per arbitrium boni viri incertitudo declaretur, vt ſuperius diximus .

11 Octauus caſus eſt,quandò res in dotem datæ eo pretio ſunt æſtimatæ , quod ab arbitris fuerit declaratum:& ipſi poſteà declarauerint:& in hoc caſu æſtimatio ſine dubio facit emptionem : quia paria ſunt, quòd æſtimatio fiat à contrahentibus , & ab arbitris ab eis electis, l.vlt.& ibi not.C.de contrah.empt.& l.ſi quis arbitratu,de verb.oblig.Soz. ſen.d.conſ.56.num.7. verſ.ſeptimus, & verſ.& licet hic non videatur omninò caſus noſter,& nu.8.verſ. pro hoc facit notabilis deciſio .

12 Nonus caſus eſt , ſi res datæ in dotem ſint æſtimatæ ; & in dotali inſtrumento ſcriptum ſit, quòd maritus prædia æſtimata accepit pro ſe & ſuis hęredibus ; tunc enim apparet , quòd æſtimatio facit emptionem : quia maritus voluit ſibi & hæredibus ſuis dominium irreuocabiliter acquirere ; & ideò ſoluto matrimonio non debet eas reſtituere , ſed ęſtimationem præſtare,l.quoties,C.de iur.dot. Corn.conſ.172. nu.12.lib.1. & ſequitur Natt.conſ. 650.nu.2.verſ.ſecundo .

In hac autem æſtimatione non eſt neceſſarium,



Digitized by Google

res quæ æſtimantur præſentes eſſe? quia in contrahenda emptione rerum præſentia non requiritur: ſola enim conuentio ſufficit, l. 2. ff. de contrah. emp. l. conſenſu, ff. de actio. & oblig. Couar. prac. qq. cap. 28. col. vlt. verſ. duodecimò.

13 Præterea notandum eſt, quòd in caſibus, in quibus æſtimatio facit emptionem & venditionem, is oritur effectus, vt marito noceat, & vxori maximè prodeſſe poſſit: nam, licet res pondere, numero, & menſura, non conſtent; tamen maritus tenetur ad æſtimationem factam, etiam ſi ex vſu ipſius vxoris fuerint atritæ vel conſumptæ, l. plerumque, in prin. ff. de iur. dot. & l. quoties, & l. ſi inter virum, C. eod. & l. æſtimatæ, ff. ſol. mat. cum alijs adductis à Natt. conſ. 650. nu. 1. & in hoc omnes conueniunt, vt ſcribit Couar. prac. qq. cap. 28. nu. 5. verſ. quintò. Sed,
14 ſicut periculum, ità etiam commodum ad maritũ pertinet, l. cum dotem, C. de iur. dot. & d. l. plerumque, & l. ſi rem æſtimatam, cum l ſeq. ff. eod. tit. Bal. in l. quoties, in princ. C. de iur. dot. Afflic. dec. 270. nu. 4. Bero. conſ. 63. nu. 6. verſ. quartus caſus, lib. 3.

15 Sed conſidera, quòd, licet res datæ in dotem ſint æſtimatæ; non tamen ſimplex eſt venditio, ſed dotis cauſa facta: nec maritus ex damno mulieris lucrari debet: ſufficit enim maritum indemnem ſeruari, non etiam lucrum ſentire, l. quoties, ff. de iur. dot.

16 Item aduertendum eſt, quòd, licet æſtimatio faciat emptionem; tamen ſoluto matrimonio, dominium ad mulierem reuertitur, vt colligitur ex l. in rebus, in prin. ibi, *ſiue æſtimata, ſiue inæſtimata*, C. de iur. dot. & ibidem Bal. not. nu. 4. hoc autem repugnat naturæ emptionis & venditionis, l. ab emptione, in fin. ff. de pac. & ideò recipienda eſt interpretatio, quam tradit glo. in d. l. in rebus, in verbo, æſtimatæ, in fin. & Saly. nu. 5. ibi, licet in ſubſidium, quòd illa lex ſpecialiter intelligitur loqui, quandò maritus lapſus eſt facultatibus; neque vxor aliter dotem conſequi poteſt. In hoc enim caſu ei ſuccurſum eſt, vt dominium & ius vendicandi ipſo iure ad eam reuertatur, ne creditores in rebus, quæ fuerunt propriæ ipſius mulieris, potiores exiſtant: & ità Bal. etiam intelligit in l. intereſt, in fin. C. de vſufruc. quòd ſcilicet res æſtimata vera æſtimatione cenſetur dotalis, ſi maritus non ſit ſoluendo, quem ibidem ſequitur Saly. in fin. & Alex. in l. Mæuia, §. fundus, verſ. poſſet tamen, ff. ſolu. matr. licet ſcriptoris vitio Bartoli faciat mentionem, & hoc plurimùm commendat Iaſ. in l. ex conuentione, nu. 2. verſ. quartò ſingulariter limita, C. de pac. & tanquàm dictum ſingulare & aureũ not. Franc. Crem. in ſing. 18. licet alij dicant 19. & ſequitur Io. Lup. cognomento Pslat. in rub. de don. int. vir. & vxo. §. 17. nu. 8. verſ. intellige, & in rep. c. per veſtras, §. 21. num. 4. verſ. ſed ſi maritus, eod. tit. & Ari. Pinel. qui alios etiam conſonantes refert in l. 1. par. 3. nu. 15. in fin. de bon. mat. qui ſimiliter hanc interpretationem extollit.

Sed conſidera, quòd, ſi æſtimatio facit emptionem; non videtur dominium poſſe redire ad vxorem, etiam in ſubſidium: quia perindè eſt, ac ſi pecunia eſſet data in dotem: Si verò æſtimatio non facit emptionem, vxor habet reiuendicationem, etiam ſi maritus non ſit ſoluendo, & ſic poteſt intelligi d. l. in rebus. Sed quia hoc nimium d. l. reſtringit, tutius videtur intelligere id fauore dotis ſpecialiter eſſe conſtitutum in eo caſu, quo mulier non poſſit alio modo dotem ſuam exigere: quamuis hoc etiam modo d. l. in rebus reſtringatur: quia non diſtinguit, an maritus ſit ſoluendo, vel non: ſed non eſt nouum, vt vna lex ab alia diſtinguatur, l. nõ eſt nouum, ff. de leg. glo. in l. Imperator, in verbo, diſtinctio, ff. de poſtul. Albe. de Roſ. in l. ſi quis in principio teſtamenti, in 2. oppo. nu. 2. de leg. 3.

17 Dictum eſt, in quibus caſibus æſtimatio faciat emptionem; ſequitur videre, in quibus non faciat. Et quidem quoties rerum dotalium æſtimatio fit ad effectum, vt ſi deteriores fiant, periculũ ſit mariti, & in eadem qualitate reddantur; emptionẽ & venditionem non facit, l. ſi inter virum, C. de iur. dot. l. cum poſt, §. cum res in dotem, ff. eod. & l. vlt. ff. de pact. dot. Vndè tenor pacti conuenti inſpici debet, l. ex conuentione, C. de pac. l. æſtimatis, ff. ſolu. matrim. & hoc ſufficit conſtare ex tacita mente contrahentium, quæ quidem elicitur ex coniecturis, Aret. in conſ. 84. num. 1. & ſeq. Barb. conſ. 19. col. vlt. verſ. & ſic apparet, lib. 4. Pariſ. conſ. 81. num. 16. lib. 3. Soz. iun. conſ. 141. nu. 11. lib. 3.

18 Primus autem caſus eſt, quandò mulier dedit res æſtimatas in dotem hoc pacto, vt ſoluto matrimonio eodem pretio reddantur, quo fuerunt æſtimatæ: tunc enim res ipſæ dotales ſunt, & repeti poſſunt; & ſi culpa viri factæ ſint deteriores, ipſe ad æſtimationem factam tenetur, l. inter virum, C. de iur. dot. & ibi glo. Cyn. Bar. Bal. & Saly. & l. cum poſt, §. cum res in dotem, ff. eod. tit. & l. vlt. ff. de pac. dot. glo. in l. in rebus, & in l. ſi æſtimatis, alias, æſtimatis, ff. ſolu. matrim. Soz. ſen. conſ. 56. num. 2. verſ. ſecundus caſus, lib. 1. Couar. qui alios etiam refert, pract. qq. cap. 28. num. 3. verſ. hinc etiam conſtat.

19 Secundus caſus, quãdò res dotales dantur æſtimatæ hoc pacto, vt ipſæ ſi extent, reſtituantur habita ratione augmenti, & diminutionis; & ſi non extent, earum æſtimatio reddatur; & tunc etiam res ipſæ dotales intelliguntur, & reſtitui debent, l. æſtimatis, & l. æſtimatæ, ff. ſolu. matr. & glo. & Doct. vtrobique, & Soz. ſen. d. conſ. 56. num. 3. verſ. tertius caſus, lib. 1.

Et in hoc caſu, ſi res ſoluto matrimonio factæ ſint deteriores, vel minoris pretij; maritus vſque ad æſtimationem factam tenetur: ſi autẽ ſint pretioſiores, lucrum ad maritum pertinet, d. l. æſtimatis, ff. ſolu. matrim. & l. ſi inter virum, C. de iur. dot. Soz. ſen. in d. conſ. 56. nu. 3. verſ. tertius caſus, lib. 1. & diffuſius explicat Couar. prac. qq. cap. 28. num. 3. verſ. ſecundò deducitur.

Sed, quod dicitur periculum ad virum pertinere; ſanè intelligitur, ſi ex dolo, ſeu culpa ipſius damnum contingat: Diuerſum eſt, ſi acciderit ſine culpa ipſius, veluti ſi fundus caſmate vel impetu fluminis perierit: vel ſi ex conſuetudine regionis pretium fuerit diminutum, glo. communiter recepta in d. l. ſi inter virum, C. de iur. dot. Soz. ſen. d. conſ. 56. nu. 3. in fin. & 4. lib. 1.

Quod verò de periculo dicitur, debet, ni fallor, intelligi etiam de commodo; vt ſi abſque facto & ſumptu ipſius mariti, aliquod incrementum acceſſerit, veluti per alluuionem ad eundem virum debeat pertinere: quia eadem eſt ratio augmenti & diminutionis, d. l. æſtimatis, ff. ſol. mat. & l. id quod, ff. de peri. & com. rei vend.

20 Tertius caſus eſt, in quo æſtimatio rerum dotalium nõ facit emptionem, ſi pactum adijciatur, vt res ipſæ ſoluto matrimonio reddantur, etiam ſi

non

non fuerit dictum, habita ratione augmenti, & diminutionis: quia hoc tacitè intelligitur, Bal. in l. quoties, nu. 2. C. de iur. dot. Soz. ſen. d. conſ. 56. nu. 4. verſ. quartus caſus, lib. 1. & Natt. conſ. 650. num. 4. Couar. prac. qq. cap. 28. nu. 3. verſ. tertio colligitur, & nu. 4. verſ. horum autem trium caſuum, vbi eandem reddit rationem: quia hæc æſtimatio non intelligitur facta cauſa emptionis & venditionis; ſed gratia dignoſcendi; an res deterior vel pretioſior facta ſit.

21 Quartus caſus eſt, quandò in dotem dantur res, quæ conſtant, pondere, numero, & menſura: nam tacita quædam æſtimatio à lege fieri intelligitur, l. res in dotem, ff. ſol. mat. gl. ſing. in l. æſtimatæ, ff. eo. Sed verè hæc æſtimatio dici non poteſt, neque emptionem facit: quia maritus non tenetur ad æſtimationem harum rerum; ſed ad reſtitutionem aliarum eiuſdem generis & qualitatis: quia in eodem genere recipiunt functionem, l. 2. §. 1. ff. ſi cert. pet. & ità animaduertit Paul. Caſt. in d. l. æſtimatæ, nu. 3. & Io. Lup. in rubr. de don. int. vir. & vxo. §. 17. nu. 8. & Couar. prac. qq. cap. 28. nu. 6.

22 Quintus caſus eſt, quandò res datæ in dotem ſic æſtimantur, vt certa quantitas non ſit expreſſa: & tunc quidem emptio & venditio non poteſt intelligi: quia pretium debet eſſe certum, §. pretium, Inſt. de contrah. empt. l. vlt. C. eod. l. quidam, §. ſi tibi, de leg. 1. Bar. in l. ſi vt certo, §. nunc videndum, nu. 5. ff. commod. Cur. iun. in l. ex conuentione, nu. 8. C. de pac. Sed Couar. prac. qq. cap. 28. nu. 7. verſ. ſed huic ſeptimæ declarationi: ità diſtinguit, aut pretij quantitas collata eſt in alterius arbitrium, & tunc ſi ipſe non fuerit arbitratus, fauore dotis ſuccedit arbitrium boni viri; hoc enim mulieri eſt fauorabile, vt periculum ſit viri, ſi res deteriores fiant: aut verò pretij quantitas non fuit expreſſa, nec collata in arbitrium alterius: & tunc emptio, & venditio non contrahitur: quia pretium non eſt certum, nec ad arbitrium boni viri recurritur, l. vlt. C. de contrah. empt. vt ſuperius diximus, & ſic Couar. ſententiam Bartoli, & Cur. tuetur.

23 Sextus caſus eſt, quandò res in dotem datæ eo tempore ſunt æſtimatæ, quo maritus non eſt ſoluendo; & tunc ſimiliter emptio & venditio contracta dici non poteſt, Bal. & Saly. in l. intereſt, in fin. C. de vſuſ. Soz. iun. qui alios etiam refert, in conſ. 141. nu. 12. lib. 1. & hanc reddit rationem: quia lex non poteſt fingere pretium à marito inope fuiſſe ſolutum, & rurſus illud breui manu receptum: Sed Couar. prac. qq. d. cap. 28. num. 8. verſ. octauò, hanc rationem putat eſſe infirmam, & indignam viro etiam mediocriter erudito: quia, & ſi à lege fingi non poſſit, quod eſt impoſſibile, l. ſi paterfam. in fin. cum l. ſeq. ff. de adop. §. minorem, Inſti. eo, & l. qui ad certum, ff. loca. Bart. per illum tex. in l. 3. §. ex contrario, nu. 2. ff. de acqui. poſſ. tamen natura non eſt impoſſibile, maritum ære alieno grauatum habuiſſe illud pretium, quo res fuerunt æſtimatæ: & ideò hoc etiam fingi poteſt: quia legis fictio porrigitur ad id, quod neque naturæ, neque iuri, contrarium eſt, & tantundem operatur in caſu ficto, quantùm veritas in caſu vero, c. tanta, qui fil. ſint leg. l. lex Cornelia, ff. de teſta, l. filius, ff. ſi cert. pet. l. vni, in princ. de rei vxo. actio. Neque enim pretij numeratio; ſed conuentio perficit ſine ſcriptis habitam venditionem, l. 2. ff. de contrah. empt. Igitur æſtimatio rerum dotalium, quamuis à marito inope facta fuerit, emptionem facit. Neque Bald. & Saly. in d. l. intereſt, in fin. C. de vſuſ. ab hac opinione diſſentiunt, vt ſcribit Couar. prac. qq. d. cap. 28. nu. 8. nam, ſi res æſtimatæ in eo etiam caſu, quo maritus laborat inopia; antè reſtitutionem pereant, mariti periculum eſt, vt Io. Lup. adnotauit in d. c. per veſtras, §. 21. nu. 2. & ſequitur Couar. d. cap. 28. nu. 8. verſ. atque ità non poteſt. Nec refert, quòd, cum vir ſoluendo non ſit, res ipſæ, quamuis fuerint æſtimatæ; dotales intelligantur, & vendicari poſſint, d. l. in rebus, cum glo. in verbo, æſtimatæ, C. de iur. dot. Bal. & Salyc. in d. l. in rebus, C. de iur. dot. & in d. l. intereſt, in fin. C. de vſuſ. quia non dicunt eas res verè eſſe dotales; ſed quaſi dotales, ad effectum vt vxor in ſubſidium dotem ſuam conſequi poſſit. Item quia ipſi non loquuntur de inopia viri tempore, quo contractus dotalis fuit celebratus, & res fuerunt æſtimatæ; ſed de inopia illius temporis, quo dos debet reſtitui, quod ex veroſimili mente Bal. & Salyc. locum habet, quamuis maritus eſſet inops tempore dotis traditæ, vt Couar. ſubiunxit; licet per errorem dixerit, quamuis maritus eo tempore, quo dos fuit tradita, & æſtimata, eſſet diues: quia de hoc tempore eſt controuerſia: quandò maritus tempore dotis datæ & æſtimatæ, non eſt ſoluendo.

24 Septimus caſus eſt, quandò æſtimatio rerũ dotalium iuſto pretio non eſt facta: tunc enim emptionem non facit: quia non eſt veriſimile aliquem voluiſſe minoris rem ſuam vendere, quàm valeat, arg. l. cum de indebito, ff. de prob. glo. in l. 1. §. 1. ff. de ſuperfic. & ità in terminis tenet Bal. in l. ex conuentione, nu. 1. verſ. tertio caſu, & Salyc. nu. 2. verſ. tertio, & Rim. ſen. col. 2. verſ. vltimò not. & Iaſ. num. 2. ibi intellige, C. de pac. & Aret. conſ. 84. incip. diligenter, num. 3. & com. atteſtatur Soz. iun. conſ. 141. num. 21. lib. 1. & Couar. prac. qq. cap. 28. num. 9. qui hanc opi. dicit ab omnibus eſſe receptam.

Sed aduertendum eſt, quòd ſi pretium non ſit iuſtum, & læſio ſit vltrà dimidiam, venditio poteſt reſcindi, c. cum dilecti, de empt. & vend. & l. 2. C. de reſcind. vend. Natt. conſ. 650. num. 9. Bero. conſ. 63. nu. 13. & ſeq. lib. 3. & Cæph. in conſ. 351. nu. 48. quod Afflic. etiam ſenſit in dec. 270. num. 5. licet Azo. & alij diſſentiant, vt idem Afflic. refert, nu. 2. & 3.

Sed mulier, quæ vult reſcindere venditionem; debet probare læſionem, vt in his terminis ſcribit etiam Nat. in d. conſ. 650. nu. 8. nam pretium conuentum præſumitur iuſtum, & qui aliud aſſeuerat, probare debet, d. l. 2. de reſcind. vend. Quod locum habet, etiam ſi mulier dicat ſe re ipſa deceptam eſſe, glo. in l. ſi res, §. ſi mulier, ff. de iur. dot. vt idem Natt. ſubiunxit d. nu. 8.

Verùm æſtimatio non facit emptionem, quandò pretium iniuſtum eſt; ea quidem ratione: quia contrahentes non præſumuntur id voluiſſe agere, vt alter cum alterius iactura locupletior fiat: & ideò hoc non habet locum, quandò conijci poteſt aliud actum eſſe; veluti cum prædia in ſolutum data ſunt: & maritus ea ſuſcepit pro ſe & ſuis hæredibus, vt ſcribit Natt. in d. conſ. 650. nu. 8. verſ. ſecundò reſpondetur; an verò æſtimatio ſit iuſta, id tempus inſpicitur, quo prædia fuerunt æſtimata, Afflic. dec. 270. nu. 5.

Præterea puto aduertendum eſſe, quòd ſi læſio in pretio eſt vltrà dimidiam; non eſt neceſſe confugere ad remedium, d. l. 2. C. de reſcind. vend. quia

propter magnam iuſti pretij diminutionem, vel auctionem, æſtimario non præſumitur facta ad effectum contrahendæ emptionis & venditionis, vt ſenſit Saly. in l. ex conuentione, nu. 2. verſ. quod intelligo, C. de pac. qui ait, tunc æſtimationem conſtituere emptionem, quandò eſt iuſta, vel ei proxima; alioquin, cum de iuſto pretio ſæpiſſimè ſint variæ teſtium depoſitiones, difficile eſt ad praxim deducere, & probare, quòd æſtimatio rerum dotalium faciat emptionem. Vndè Couar. prac. qq. d. cap. 28. nu. 9. putat ęſtimationem non facere emptionem, ſi excedat dimidiam iuſti pretij; præſertim ſi vxori noceat: ſed ego conſidero, quòd ſi æſtimatio excedat dimidiam iuſti pretij, nihil refert; an emptio reſcindatur, ſicut reſcindi poteſt, per d. l. 2. de reſcin. vend. vel facta non intelligatur: quia vtroque caſu mulieri ſuccurritur, ità vt damnum non patiatur, ſed vtroque caſu huiuſmodi læſio probari debet.

25 Octauus caſus eſt, quandò res minorum immobiles dantur in dotem æſtimatæ, ſine auctoritate tutoris vel curatoris, & decreto iudicis: & tunc quidem æſtimatio emptionem non facit: quia deficit forma, quæ in alienatione rerum minorũ eſt neceſſaria, l. lex quæ tutores, C. de adm. tut. Et hoc quidem extenditur, quòd æſtimatio rerũ dotalium abſque decreto iudicis nõ facit emptionem, etiam ſi auctoritas curatoris intereeſſerit, Couar. pract. qq. d. cap. 28. nu. 10. ex quo ipſe colligit æſtimationem rerum dotalium pro parte poſſe facere emptionem, & pro alia parte non efficere; veluti ſi quædam ſine decreto iudicis poſſint alienari: quædam verò non poſſint: quia in ijs, quæ diuidua ſunt, vtile per inutile non vitiatur, l. ſancimus, C. de dona. & l. ſiue generalis, in princ. ff. de iur. dot. quod cũ de facto facilè poſſit incidere, Couar. notandum putat; neque id mirum videri debet: quia teſtamentum etiam pro parte reſcindi poteſt, licet contingat defunctum pro parte eſſe teſtatum, & pro parte inteſtatum, l. circà, ff. de inoff. teſta. & ſententia, licet ſit indiuidua, l. in hoc iudicio, ff. fam. erciſc. tamen ſi plura habet capitula, quòad vnum poteſt valere, & quòad aliud poteſt eſſe nulla, l. etiã, §. ſi ex cauſa, & ibi not. de minor. & l. quid tamen, in prin. ff. de arb. Card. in conſ. 32. Abb. in c. 1. nu. 8. de re iud. Felyn. in c. cum inter, nu. 11. & infrà, eod. tit. Rui. conſ. 65. nu. 1. verſ. & ſicut videmus, lib. 4.

26 Nonus caſus eſt, quandò res datæ in dotẽ fuerunt æſtimatæ, & ſcriptum eſt in inſtrumẽto, quòd dos pro parte ſolui debeat in rebus ſoli; & tunc quidem illæ dotales intelliguntur, & ęſtimatio non facit emptionem: neque enim dici poteſt eas eſſe in ſolutione tantùm: quia intelliguntur eſſe etiam in obligatione: quæ ſic diffinitur, vt ſit iuris vinculũ, quo neceſſitate adſtringimur, alicuius rei ſoluendæ cauſa, ſecundùm noſtra ciuitatis iura, Inſtit. de oblig. in prin. cui conſequens eſt, vt res ipſæ; quamuis ſint æſtimatæ, repeti poſſint, Rui. conſ. 34. nu. 5. lib. 5.

Ex pluribus etiã coniecturis conijci poteſt, quòd æſtimatio rerum dotalium non faciat emptionem, ſed ideò facta fuerit, vt facilius cognoſci poſſit; an res tẽpore reſtitutionis factæ ſint deteriores: nam ſi certa quantitas pecuniæ vel bona ad electionem mariti, data fuerunt in dotem; quãuis maritus elegerit bona; non tamen ſequitur elegiſſe eum, vt empta haberet pro dicta ſumma: neque etiã ſequitur, quòd tempore traditionis actum fuerit, vt illa bona ſint dotalia, vel potius ipſius mariti, qui teneatur eandem ſummam reſtituere: Vndè, cum nõ appareat, quid actum fuerit tempore conſignationis; id colligi poteſt primùm ex obſeruantia ſubſequuta, quæ declarat, quid retrò factum fuerit, l. quædam, de reb. dub. l. ſed & Iulianus, §. proinde, ff. ad
27 Maced. nam, ſi poſteà maritus confeſſus fuerit, ſe talia bona in dotem accepiſſe, nec de pretio mentionem fecerit: datur intelligi æſtimationem emptionem nõ feciſſe, l. quoties, C. de iur. dot. Hiero. Gabr. conſ. 60. nu. 1. lib. 2.

28 Secundò poteſt colligi ex eo, quòd maritus pro pecunia, quam in dotẽ accepit, aliqua bona ſua in caſu reſtituendæ dotis ſpecialiter obligauerit: & pro ſoluenda æſtimatione bonorum, quæ æſtimata ſuſcepit; nihil obligauerit, neque promiſerit ea reſtituere: nam ex hoc vehemens oritur præſumptio, quòd illa bona; quamuis fuerint æſtimata, ſint dotalia, quæ in caſu dotis reſtituendæ ex diſpoſitione legis debent reſtitui: & ob id nulla alia obligatio facta fuerit, l. in rebus, C. de iur. dot. & l. vni. §. & cũ lex Iulia, de rei vxo. actio. Gabriel. d. conſ. 60. nu. 3. & ſeq. lib. 2.

29 Tertiò poteſt colligi ex eo, quòd maritus bona æſtimata, quæ ſuſcepit, ad culturam redegerit, vel aliter meliora reddiderit, & declarauerit ſe ſumptus feciſſe ex fructibus bonorum vxoris, eoſq; repeti prohibuerit: ex hoc enim neceſſariò ſequitur, quòd bona ipſa, quamuis ſint æſtimata; dotalia intelligantur: quia, niſi eſſent dotalia, maritus ex bonis ſuis, non autem vxoris feciſſet, vel repetere voluiſſet: quia impenſæ vtiles & neceſſariæ à marito in rebus dotalibus factę ſine dubio repeti poſſunt, l. 3. & l. quod dicitur, la 1. in prin. & §. pe. de impẽſ. in reb. dot. fac. quam coniecturã in proprijs terminis idẽ Gab. tradit in d. conſ. 60. nu. 4. verſ. tertiò, lib. 2.

Sed aduertendũ eſt, quòd, ſi maritus poſt factam æſtimationẽ declarauerit, bona æſtimata eſſe vxoris; hæc declaratio nullum ei præiudiciũ facit, cum in eum dominium irreuocabiliter ſit tranſlatum, l. quoties, C. de iur. dot. & diffuſius explicat Nat. in conſ. 650. nu. 9. in fin. & ſeqq.

30 Quartò colligitur ex eo, quòd rerum dotalium æſtimatio non fuit facta ab initio tẽpore, quo dos fuit tradita vel conſtituta, vel paulò poſt; ſed ex interuallo conſtante matrimonio: tunc enim æſtimationem non facit: quia nõ eſt veriſimile contrahentes per nouationem à priori contractu voluiſſe recedere, l. vlt. C. de noua. & ideò ęſtimatio poteſt intelligi facta ex cauſa probandi intereſſe, Bal. in l. ex conuentione, nu. 1. in fi. & Saly. nu. 2. in fi. verſ. item prædicta intelligo, & Iaſ. nu. 2. verſ. ſecundò notabiliter limita, C. de pac. Barbat. conſ. 19. col. vlt. verſ. & ſic apparet, lib. 4. Soz. iun. conſ. 141. num. 14. lib. 1. Io. Lup. in c. per veſtras, in prin. §. 21. nu. 4. de don. int. vir. & vxo. Couar. prac. qq. cap. 28. num. 10. verſ. vndecimò, Gabr. conſ. 60. nu. 5. verſ. nam alterum neceſſarium eſt, lib. 2.

Ex his, quæ diximus, apparet, in quibus caſibus æſtimatio rerum dotalium non faciat emptionem, & quandò res ipſæ, quamuis ſint æſtimatæ, ſint reſtituendæ: ſupereſt, vt breuiter dicamus, ſi res ſit ambigua, quomodò ſit iudicandum.

31 Et quidẽ in dubio magis præſumitur facta æſtimatio, vt ſit emptio & venditio, gl. communiter recepta in l. ſi inter virũ & vxorẽ, C. de iur. dot. Bal.

in l. 1.

in l.1.nu.4. C.eod.tit. Paul.Caſtr.in l.ſi æſtimatis, nu.4.in fin.& in l.æſtimatæ,nu.1.in fin.ff.ſol.matr. cui conſequens eſt, vt res ipſæ non ſint reſtituendæ; ſed æſtimatio præſtari debeat,l.quoties, & ibi Bal.& alij,C.de iur. dot. Vndè,ſi prædia in dotem data ſint æſtimata,& maritus ſimpliciter promiſit dotem reſtituere; intelligitur de pretio, quo prædia fuerunt æſtimata: quia pretium vera dos eſt, Bal.in d.l.quoties,num.4.& alij ſequuntur,vt diximus ſuprà eod.tit.poſt prio. verſ.quartus caſus.

32 Sed quæret aliquis,ſi res datæ in dotem ſint æſtimatæ, & conuenerit, vt eædem res vel æſtimatio ſoluto matrimonio reddatur; an æſtimatio fecerit emptionem? Huic reſpondetur diſtinguendo tres caſus: primus eſt,quandò electio expreſsè mulieri conceditur,& tunc ceſſat dubitatio: quia contractus ex conuentione legem accipiunt, l.1.§.ſi conueniat,ff.depoſ.l.ſtipulationum,quę eſt 5.§.in conuentionalibus,de verb.oblig.l.legem,C.de pac.& l. contractus,de reg.iur. & caſus eſt in l. quod ſi fundus,ff.de fund.dot.

Secundus caſus eſt,cum electio expreſsè conceditur viro: & tunc ex tenore pacti ſimiliter ipſe debet eligere: nam cum in verbis nulla ſit ambiguitas,nulla controuerſia fieri poteſt, l. ille aut ille,§.cum in verbis,de lega.3.& l.continuus,§.cum ità,de verb.oblig.& eſt caſus in l.plerumque,in fin. ff.de iur.dot.

Tertius caſus eſt,quandò verbis non fuit expreſſum, cuius debeat eſſe electio: & tunc ad virum pertinet: quia eſt debitor dotis reſtituendæ, d.l. plerumque,in fin. ff.de iur. dot. l.quod autem, §. ſi maritus,ff.de don.int.vir.& vxo.l.ei apud quem,§. 1.verſ.quòd ſi de pluribus, ff.depoſ. & regula eſt in c.in alternatiuis,de reg. iur.lib.6.& ità in propoſito concludit Bal.in d.l.quoties, nu.3.in fin. & 4.C. de iur.dot.& Paul.Caſt.in l.ſi æſtimatis,nu.6.ff.ſol. mat.& Soz.ſen.in d.conſ.56.num.4.verſ.quintus caſus,lib.1.Natt.conſ.650.num.4.& Couar. prac.qq. cap.28.nu.5. maximè in verſ.ſed in hoc quarto caſu,qui tamen dicit hanc non eſſe veram emptionē & venditionem: quia, ſi maritus velit reſtituere res, quæ factæ ſunt deteriores, ſuæ obligationi ſatisfacit,dummodò nō ſint factæ deteriores ex culpa ſua,ſaltem leui,l.ſanè,ff.de iur.dot. quam ſic intelligit Paul.Caſt.in l.æſtimatæ,nu.2. ff.ſolu.matr.

33 Quòd ſi æſtimatio veram emptionem facit,periculum ſine diſtinctione ad ipſum maritum pertinet, etiam ſi nulla ei culpa imputari poſſit: quia tenetur æſtimationem præſtare,d.l.plerunque, in prin. ff.de iur.dot.& l.etiam,§.1.ff.ſol.mat.

Quod locum habet,etiam ſi res penitus extincta fuerit, d.l.plerumque, cum ſeq. Paul. Caſtr. in d.l. æſtimatæ,nu.2.qui etiam in l.ſi æſtimatis, num.6. eod.tit.ſcribit, maritum in hoc caſu poſſe res ſibi in dotem datas alienare, etiam ſine conſenſu vxoris: quia alienando videtur ſibi eligere æſtimationem,l.quod ſi fundus,ff.de fund.dot. idemq́. ſcribit Rom.ibidem,nu.12. Sed,quamuis alienauerit, poteſt nihilominus eam redimere,& reſtituere,l.vlt.ff. de pac.dot.quam ad hoc propoſitum allegat Paul. Caſt.in d.l.ſi æſtimatis,in fin.quod eſt notandum.

34 Ex his autem,quæ diximus,colligitur, quòd res dotales dicuntur non ſolùm inæſtimatę, ſed etiam æſtimatę,quæ in dotem datę fuerunt: quod probatur ex l.in rebus,in prin.C.de iur.dot. Sed res æſtimatæ impropriè dotales dicūtur, vt glo.intelligit: nam,de quibus rebus maritus tenetur periculum præſtare,illæ ſunt propriè dotales: ſed illæ,quibus maritus vti & abuti poteſt pro libito voluntatis, non ſunt propriè dotales,vt glo.declarat, & Bald. ibidem nu. 4. dicit eam eſſe notabilem, & reddit rationem: quia res,in quibus culpa punitur,non ſunt abſolutè ipſius mariti, l. etiam, §. licet, ff. ſolu.matr.

---

### *S V M M A R I V M.*

1 *Dos ex fructibus perceptis antè matrimonium augetur,& hi ſoluto matrimonio debent reſtitui.*

2 *Fructus antè nuptias percepti legato dotis cedunt: quòd limitatur nu.3.& 6.*

3 *Dos augetur ex fructibus fundi, qui antè matrimonium nomine dotis traditus eſt,& ex eo,quod ſeruo in dotem antè nuptias dato, donatum vel legatum eſt.*

4 *Fructus percepti antè matrimonium,in dotem non conuertuntur, ſi ſponſus eo tempore onera matrimonij ſuſtinuit: & hoc reſtringitur num. 7.& diſſerit.*

5 *Dos ibi debet eſſe,vbi ſunt onera matrimonij.*

6 *Fructus percepti antè matrimonium, in dotem non conuertuntur; ſi inter virum & vxorem ità conuenit; quod reſtringitur,& declarat,nu.7.*

8 *Puella minor 25. an. etiam cum decreto iudicis donare non poteſt: neque in bonis immob. ſine tutoris & curatoris auctoritate; dotem ſibi conſtituere.*

9 *Expreſsè quod fieri non poteſt,nec tacitè poteſt intelligi.*

10 *Puella ex iuſta cauſa poteſt donare res, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt: ſed vide nu.12.& 14.*

11 *Tutoris & curatoris auctoritas non poteſt tacitè interuenire: quod limitatur.*

13 *Impenſas neceſſarias etiam malæ fidei poſſeſſor poteſt deducere.*

15 *Maritus fructus dotis non lucratur, niſi ſuſtineat onera matrimonij.*

16 *Dos,quæ non eſt, non ſuſcipit incrementum; ſed declaratur.*

17 *Lex plerunque nullam habet dubitandi rationem.*

## De ambiguis controuerſijs,quę in fructibus dotis verſantur. Tit. XXIX.

DIXIMVS de rebus dotalibus æſtimatis & inæſtimatis: nunc ſequitur videre de fructibus dotis,de quibus in iudicijs ſæpiſſimè controuertitur. Et primùm dicemus de ijs,qui percepti ſunt antè nuptias: ſecundò de ijs, qui percipiuntur conſtante matrimonio: tertiò de ijs,qui ſunt percepti poſt matrimonium diſſolutum.

1 Quod attinet ad primum articulum, in primis ſciendum eſt dotem ex fructibus perceptis antè matrimonium augeri, eosq́. cum dote ſoluto matrimonio debere reſtitui, l.ſi antè nuptias, ff. ſolu. matr.l.videamus,la 2. §.antè matrimonium, ff.de vſur.& l.dotis fructus, §.1.ff.de iur.dot.

2 Ex hoc autem deducitur primò, quòd ſi dos à marito vxori ſit prælegata, fructus percepti antè nuptias

nuptias legato cedunt, d. l. videamus, §. vlt.

3 Secundò deducitur, quòd, ſi ſeruo in dotem antè nuptias dato, aliquid donatum, vel legatum antè nuptias fuerit; dos ipſa augetur, ſicut augetur ex fructibus fundi, qui antè nuptias nomine dotis traditus eſt, l. ſi ſeruo, ff. de iur. dot.

4 Sed, quòd fructus antè matrimonium percepti in dotem conuertantur, primò debet reſtringi, vt habeat locum, ſi ſponſus eo tempore onera matrimonij non ſuſtinuit: Diuerſum eſt, ſi ſuſtinuerit onera matrimonij: tunc enim eadem æquitas ſuggerit, quæ locum habet conſtante matrimonio, vt
5 ſponſus fructus lucretur, ibi enim dos eſſe debet, vbi ſunt onera matrimonij, l. dotis fructus, in prin. & l. ſi is, qui Stichũ, §. ibi dos, ff. de iur. dot. & hanc æquitatem perpendit Azo. vt refert glo. in d. l. ſi antè nuptias, qui etiam ſubdit, hanc æquitatẽ ſeruari Bononiæ per legem municipalẽ: Sed de rigore iuris Imol. ibidem, ad fin. dicit aliud communiter receptum eſſe, quicquid dixerit Iaſ. nu. 3.

6 Secundò reſtringitur, vt fructus percepti antè matrimonium in dotem conuertantur; niſi inter maritum futurum & vxorem deſtinatam aliud conuenerit: tunc enim quaſi donatione facta, fructus non augent dotem, neque ſoluto matrimonio reſtitui debent, d. l. dotis, §. 1. ff. de iur. dot. Vndè, ſi ſponſus non eſſet aliter ducturus vxorem, niſi fructus dotis lucraretur; fructus antè nuptias percepti in dotem non conuertuntur, Bal. in conſ. 237. in fin. lib. 1. quod dicit eſſe verum & notandum.

7 Sed ad vtranque limitationem eſt aduertendũ: quia duo caſus ſunt diſtinguendi: aut enim ſponſa erat minor an. 25. aut maior: priore caſu Bar. in d. l. ſi antè nuptias ſub nu. 1. ff. ſol. mat. apertè ſcribit, Doc. omnes perperam loqui, quòd ſcilicet in dictis caſibus fructus in dotem non conuertantur, quaſi donatio ſponſo facta fuerit: quia puella etiam ſi
8 cum decreto iudicis velit donare non poteſt, l. vlt. §. 1. C. ſi maior fact. alien. rat. hab. neque etiam ſine tutoris vel curatoris auctoritate, & decreto iudicis, poteſt ſibi dotem in bonis immobilibus conſtituere, l. ſiue generalis, cum l. ſeq. ff. de iur. dot. & l. lex, quæ tutores, C. de admi. tuto. & l. prædia, C. de præd. min. & ideò Bar. ſubdit, quòd & ſi pactum de lucrãdis his fructibus interceſſerit, quicquid Dyn. contradixerit, non valeat.

Ex hoc autem deducitur ſecundùm Bart. quòd puella tradendo dotem ſponſo non poſſit intelligi tacitè voluiſſe hos fructus ei donare, vt Cyn. ſcri-
9 bit: quia nec expreſsè eos donare poteſt: & quod non poteſt fieri expreſsè, nec tacitè actum poteſt intelligi, l. qui ad certum, ff. loca. Quod autem ſponſus in hoc caſu non lucretur fructus, Bart. adducit l. pen. §. Iulianus, ff. quod falſ. tut. aucto. & hoc quidẽ in pupilla intelligit verum eſſe.

Poſteriore autem caſu, quandò ſponſa eſt maior, Bar. putat id, quod à Doc. dictum eſt, poſſe conſiſtere; vt ſponſus fructus lucretur, ſi ſuſtineat onera matrimonij, & ità intelligit gloſ. in l. ſi pro dote, ff. de dot. promiſſ. & in l. in inſulam, §. vſuras, ff. ſolu. matrim.

10 Sed Bart. in primo caſu non videtur rectè ſentire: quia ſi puella eſt minor, expreſsè potuit donare fructus, qui ſeruando ſeruari non poſſunt: quia iuſta videtur cauſa, ſi puella propter alimenta ſibi à ſponſo exhibita huiuſmodi faciat donationem, l. 1. ſi aduerſ. donat. quæ quidem ſecundùm eundem Bar. ibi intelligitur de rebus, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt: & decidit, minorem aduerſus moderatam donationem in integrum reſtitui non poſſe: & hanc opi. ſequitur Imol. in d. l. ſi antè nuptias, in fi. & Rom. nu. 2. & Alex. num. 5. qui etiam ſubiungit eos fructus ſeruando ſeruari non poſſe, qui vltrà triennium ſeruari non poſſunt, glo. in l. 1. ſi aduerſ. vſucap.

Ex hoc autem deducitur, quòd, ſi puella in hoc caſu potuit expreſsè donare ex cauſa remunerationis; tacita etiam donatio præſumatur, l. ſi verò non remunerandi, §. idem Papinianus, ff. mand. quod Dyn. ſenſit, & ſequitur Imol. in d. l. ſi antè nuptias, num. 3.

Sed Alex. ibidem num. 3. intelligit eam poſſe in hoc caſu expreſſe donare cum auctoritate tutoris vel curatoris, & non aliter: & ideò non ſequitur, quòd tacitè etiam præſumatur voluiſſe donare, ità
11 vt donatio valeat: quia tutoris & curatoris auctoritas non poteſt tacitè interuenire, l. etiam, & l. obligari, §. tutor, ff. de aucto. tuto. & §. tutor, Inſtit. eod. & com. hanc opin. dicit Aret. in l. gerit, num. 7. verſ. item vltimò, de acqui. hæred.

Sed ego puto, hoc eſſe intelligendũ de actis verbis expreſſis, vt auctoritas tutoris vel curatoris conceptis verbis interponatur: non autem de tacitis, qui ſine verbis ipſo facto intelliguntur, l. fiſtulam, §. fundum, ff. de contrah. empt. Bal. in l. ſi patruus, nu. 15. in fin com. vtr. iud. & in l. mandatum, nu. 3. verſ. reſpondeo, C. mand. & in l. potuit, nu. 23. C. de iur. delib. Paul Caſt. in conſ. 366. verſ. & licet, lib. 2. Soz. ſen. in conſ. 153. nu. 2. lib. 2. Iaſ. in l. 1. nu. 6. verſ. limita, qui teſta. fac. poſſ. Ripa reſp. 14. nu. 2. de oblig. lib. 2.

12 Veruntamen Alex. in d. l. ſi antè nuptias, num. 3. hoc etiam animaduertit, quòd puella non poſſit etiam cum auctoritate tutoris vel curatoris fructus donare ex cauſa remunerationis vltrà quantitatem alimentorum, quæ ſibi exhibita fuerunt, vt colligitur ex d. l. 1. ſi aduerſ. don. in verbo congruenti, & in verbo, curatorem, & ibi not. Ex hoc autem deducitur, quòd neque expreſſa, neque tacita donatio horum fructuum vltrà quantitatem alimentorum poſſit valere.

Vndè ipſe Alex. d. nu. 3. in verſ. adde, quandò mulier ſic diſtinguit: aut maritus ſciebat matrimonium non eſſe legitimè contractum: & tunc non lucratur fructus, niſi vſque ad expenſas neceſſarias: quia quòad eam ſummam ſponſa etiam ſi ſit minor, intelligitur facta locupletior, l. apud Celſum, §. ſi quis pupillo, ff. de dol. mal. excep. & quia etiam
13 malæ fidei poſſeſſor huiuſmodi expenſas deducere poteſt, l. domum, C. de rei vend. & l. ſi à patre, §. vlt. cum l. planè, ff. de petit. hæred. & not. in l. in fundo, ff. eod. tit. Aut verò maritus putabat legitimè contractum eſſe matrimonium: quia ſponſa erat maior an. 12. & tunc fructus perceptos, & conſumptos lucratur, l. in inſulam, §. fructus, & ibi Doct. ff. ſolu. matrim. quod ſcribit etiam Imol. in d. l. ſi antè nuptias, num. 3. verſ. idem etiam videtur dicendum; & hoc Alexan. intelligit ſecundùm diſtinctionem, gloſſ. in l. & ex diuerſo in princ. in verbo, non habendam, ff. de reiuend. vt ſcilicet habeat locum in fructibus induſtrialibus, non naturalibus. Et
14 in hoc caſu, quandò ſponſa eſt maior, & dotem dedit ſponſo, quòd præſumatur ei fructus donaſſe, & ſponſus eos lucretur, ſi ſuſtinuit onera matrimonij,

monij, nemo eſt, qui à ſententia Bar. diſſentiat, vt ſcribit Iaſ. in d.l. ſi antè nuptias, nu. 3.

Sed ipſe animaduertit, quòd, ſi hæc opin. eſſet vera; ſequeretur, quòd fructus dotis percepti antè contractum matrimonium, non eſſent mariti futuri, quandò onera matrimonij non ſuſtinuit, vt glo. adnotauit in d.l. ſi antè nuptias, & ſic debent reſtringi omnia alia jura, quæ ſimpliciter dicunt, fructus antè nuptias perceptos in dotem conuerti, vt habeant locum, quandò ſponſus onera matrimonij non ſuſtinuit: quæ eſt magna & mirabilis limitatio ſecundùm Iaſ. quia in hoc caſu nulla poteſt eſſe dubitatio: nam etiam poſt nuptias maritus non lucratur fructus dotis, niſi ſuſtineat onera matrimonij, l. cum poſt, §. in domum, ff. de iur. dot. & l. inſulam, §. vſuras, ff. ſol. matr. & ideò Iaſ. ſubſiſtit, & putat Bar. eſſe intelligendum, quandò maritus habebat bonã fidem: quia credebat eſſe verum matrimonium: nam loquitur, quandò quis cum maiore contraxit, quandò quis cum maiore contraxit, quod apertius explicat etiam Paul. Caſtren. in d.l. ſi antè nuptias, quam legit cum l. de diuiſione, nu. 14. ff. ſol. mat.

Ego autem conſidero hanc non eſſe magnam limitationem, neque admiratione dignam: quòd fructus percepti antè matrimonium, in dotem conuertantur, niſi ſponſus ſuſtinuerit onera ma-
15 trimonij: quia nec maritus conſtante matrimonio eos lucratur, niſi onera matrimonij ſuſtineat: cum dos ob hanc cauſam conſtituatur, l. pro oneribus, C. de iur. dot. l. dotis fructus, §. 1. & l. ſi is qui Stichum, §. ibi dos, ff. eod. tit. Sed difficultas in eo videtur conſiſtere, quòd hoc caret probabili dubitandi ratione, & lex debet intelligi in caſu dubio, l. Domitius, ff. de teſtam. & l. quod Labeo, ff. de carb. edic. & l. 1. in fi. ff. ad municip.

16 Huic autem puto poſſe reſponderi: primò, quòd dos non videbatur poſſe augeri ex fructibus perceptis antè cõtractum matrimonium: quia dos non eſt, l. 3. ff. de iur. dot. & quod non eſt, nullum poteſt ſuſcipere incrementum, arg. l. eius qui in prouincia, ff. ſi cert. pet. & l. ſi ſeruus, §. 1. ff. de actio. empt. Sed hæc ratio dubitandi facilè ſoluitur: quia cum primùm fuit contractum matrimonium, dos incipit eſſe, per d.l. 3. & dos ex fructibus perceptis accipit incrementum, ſicuti cum nudæ proprietati, quæ data eſt in dotem, vſusfructus accedit, vel cum fundus dotalis ex alluuione augetur, l. ſi proprietati, ff. de iur. dot.

17 Secundò reſpondeo, quòd plerũque leges etiam promulgantur, quæ nullam recipiunt dubitationem, l. quæris, in illis verbis: *ſed ea res nec dubitationem habet, nec vmquàm habuit*, ff. de nat. reſtit. & colligitur ex l. non dubium, C. de leg. & l. non eſt dubium, C. de lega. cum conc.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Fructus dotis percepti conſtante matrimonio, ſunt mariti, qui ſuſtinet onera matrimonij.*
2 *Quod locum habet, etiam ſi excedant onera, & nu. 9. & infrà.*
3 *Maritus tenetur alimenta præſtare vxori, quæ ab eo diſceſſit: & fructus dotis, qui ſuperſunt, ſibi retinere poteſt: & ſi fructus non ſufficiunt, debet de ſuis facultatibus ſupplere.*
4 *Vſuræ, quæ mulieri debentur, conſtante matrimonio cum oneribus compenſantur, ſi debitum in dotem dedit.*
5 *Maritus, qui non præſtitit alimenta vxori, promiſſas vſuras dotis petere non poteſt.*
6 *Dos, quæ non deſeruit oneribus matrimonij, nulla eſt.*
7 *Pactum, quod ſeparat fructus dotis ab oneribus matrimonij, indignum eſt: quia maritus non intelligitur dotem habuiſſe.*
8 *Maritus, qui ſuis ſumptibus onera matrimonij non ſuſtinuit, dotis promiſſa vſuras petere non poteſt.*
9 *Fructus, qui deductis ſumptibus vxoris neceſſarijs, ſuperſunt, marito debent reſtitui, ſi conſtante matrimonio propter inopiam dos ab eo petatur.*
10 *Maritus debet alere vxorem, etiam ſi nullam dotem acceperit.*
11 *Intellectus l. vbi adhuc, C. de iur. dot.*
12 *Fœtus pecorum dotalium fructibus computantur, ità tamen vt alij in locum demortuorum capitum ſummittantur.*
13 *Partus ancillarum in fructibus non computantur.*
14 *Fructus dotis, ſi matrimonium eſt putatiuum: quandò marito acquirantur.*
15 *Maritus verus & putatiuus differũt in deducendis ſumptibus ex fructibus perceptis.*
16 *Fructus dotis percepti conſtante matrimonio non pertinent ad maritum, ſi pater ſuſtinuit onera matrimonij; ſed ad patrem.*
17 *Fructus dotis percepti à patre, qui ſuſtinuit onera matrimonij; tranſeunt ad heredes eius pro hereditarijs portionibus.*
18 *Fructus, qui deductis ſumptibus factis pro oneribus matrimonij ſuperſunt: patri, qui onera matrimonij ſuſtinuit, pleno iure acquiruntur.*
19 *Fructus iuriſdictionis, ſi caſtrum datum ſit in dotem; ad virum pertinent, & qui ſint, declarat.*
20 *Ius præſentandi an pertineat ad virum, vel vxorem, ſi eccleſia iuriſpatronatus in bonis dotalibus ſit conſtructa; differt, & infrà.*
21 *Iuſpatronatus non tranſit ad creditorem, cui villa cum vniuerſitate pignori datur: quod declaratur nu. 26. & ſeq.*
22 *Fructus, ex quibus commodum pecuniarium non percipitur, ad maritum non debent pertinere: quia non poſſunt oneribus matrimonij inſeruire: ſed vide nu. 28.*
23 *Iuſpatronatus ſingulariter tradi non poteſt.*
24 *Iuſpatronatus tranſit cum vniuerſitate bonorum, & nu. 29.*
25 *Fructus poſſeſſionis eſt eligere & præſentare.*
27 *Dominium rerum ex contractu dotis transfertur ad virum.*
30 *Fructus, qui proueniunt ex acceſſione dotis; ad maritum etiam ſpectant.*
31 *Maritus ſoluto matrimonio debet reſtituere quod occaſione dotis ſibi eſt acquiſitum: & in fructibus non computatur.*
32 *Lapidicinarum commodum an in fructibus computetur.*
33 *Arbores an in fructibus computentur.*
34 *Legatum relictum ſeruo dotali; an ad virum debeat pertinere, & infrà.*
35 *Hæreditas acquiſita per ſeruum dotalem hæredem inſtitutum, ad maritũ debet pertinere, diſtinguit.*
36 *Theſaurus in fundo dotali inuentus in fructu non computatur,*

*Fundus*

37 *Fundus dotalis ſi ex alluuione incrementum accepit, id ad compendium mulieris pertinet, ſicut ſi aliquid deceſſerit, eius eſt detrimentum.*
38 *Fructus ex rebus dotalibus percepti conſtante matrimonio marito debentur, non iure actionis, ſed officio iudicis mercenario.*
39 *Fructus poſt ſolutionem dotis peti non poſſunt.*
40 *Officium iudicis mercenarium extincta principali actione conquieſcit.*

## De controuerſijs, quæ verſantur in fructibus dotis conſtante matrimonio perceptis. Tit. XXX.

EXPLICITVS eſt primus articulus, quandò fructus dotis antè contractum matrimonium ſunt percepti: ſequitur, vt diſpiciamus de fructibus, qui conſtante matrimonio percipiuntur.

Et quidem notiſſimi iuris eſt, fructus dotis à marito perceptos, conſtāte matrimonio, ad eum pertinere: nam, cum ipſe ſubeat onera matrimonij, æquum eſt etiam eum fructus percipere, & ſibi acquirere, l. dotis fructus, in prin. & §. 1. ff. de iur. dot. l. pro oneribus, C. eod. & l. vnica, §. cunque ex ſtipulatu, de rei vxo. actio. l. 2. C. de pac. conuen. l. ſi fructus eorū, C. de don. int. vir. & vxo. l. vlt. ff. ſol. mat. & l. 1. C. eod. tit.

2 Hoc autem extenditur, vt habeat locum, etiam ſi excedant onera matrimonij, d. l. pro oneribus, & ibi Bal. num. 1. & d. l. dotis, in princ. & d. l. vnica, §. cumq. ex ſtipulatu, ibi, *& omnia quæ fructuum nomine*, de rei vxo. actio. Bar. in l. diuortio, in prin. nu. 5. ff. ſolu. mat. & in l. ſi conſtante, nu. 104. eod. tit. quod probatur etiam ex d. l. vlt. ff. ſol. mat. vbi dicitur, *cuiuslibet rei dotalis fructus ad maritum pertinere*.

3 Ex hoc autem eleganter deducitur, quòd, ſi dos ſit magna, & vxor ſine culpa viri ab eo diſceſſerit, vir tenetur ei ſubminiſtrare fructus, qui pro congruis alimentis ſufficiant, l. ſi cum dotem, §. ſin autem qui ſuperſunt, poteſt ſibi retinere: quia ex diuerſo, ſi dos eſſet exigua, & fructus pro alimentis præſtandis vxori non ſufficerent, teneretur de proprijs facultatibus ſubuenire, Bar. in d. l. ſi conſtante, nu. 102. ff. ſol. mat. Contrariorum autem eadem eſt diſciplina l. vlt. de lega. 3. & ità in terminis conſuluit Paul. Caſt. in conſ. 65. nu. 3. verſ. ſecundò, quia non eſt verum, lib. 1.

4 Secundò deducitur, quòd ſi mulier debitori ſuo, qui ſub vſuris debebat, nuptura in dotem promiſerit, quod is ſibi deberet; poſt contractas nuptias, ſecuti temporis vſuræ non ſunt dotales: quia tota illa obligatio tollitur perindè, ac ſi ſolutum debitum mulieri in dotem ab ea datum eſſet, l. ſi mulier, ff. de iur. dot.

5 Tertiò deducitur, quòd ſi in domum abſentis vxor deducta fuerit, nullis in eam intereà ex bonis viri ſumptibus factis, ad exhibitionem ipſius promiſſas vſuras reuerſus vir petere non poſſit, l. cum
6 poſt, §. vſuras, eod. tit. quia niſi oneribus matrimonij deſeruiat, dos nulla eſt, l. ſi pater mulieris, in fin. eod. tit.

7 Quartò deducitur, quòd ſi pactum conuentum ſeparat fructus dotis ab oneribus matrimonij, inducit, vt dotem vir non habuiſſe intelligatur: quod indignum & inciuile cenſetur, l. cum pater, & ibi not. ff. de pac dot. Verùm, ſi conuenerit, vt maritus fructus in dotē conuertat, & mulier ſe, ſuoſq. alat: & tueatur, vniuerſaq. onera ſua expediat; conuentio rata habetur, l. 4. in fin. ff. de pac. dot. & l. ſi quis, in fin. ff. de de dona. int. vir. & vxo.

8 Quintò deducitur, quòd ſi pater defuncta in matrimonio filia, vſuras numeratæ dotis ex ſtipulatu petat: gener, qui reſiduæ dotis promiſſæ fœnus ſtipulatus eſt; ità demùm ad finem vice mutua debitæ quantitatis compenſationem opponere iuſtè videtur, ſi proprijs ſumptibus vxori ſuæ alimenta præſtiterit: alioquin ſi patris ſumptibus exhibita ſit, inanis vſurarum ſtipulatio compenſationi non proderit, l. in inſulam, §. vſuras, ff. ſol. mat.

9 Sextò deducitur, quòd ſi vxor propter inopiam viri conſtante matrimonio dotem petat; fructus qui deductis ſumptibus neceſſarijs ad ſuſtinenda onera matrimonij ſuperſunt, marito debent reſtitui, Bar. in l. ſi conſtante, in prin. nu. 104. ff. ſol. mat. nam huiuſmodi dotis reſtitutio eſt reſtricta, vt mulier ſe virum, & familiam ſuſtentare poſſit, l. vbi adhuc, C. de iur. dot. ergò limitatum producit effectū, l. in agris, de acquir. rer. dom. l. quod dictum, ff. de pac. & in hanc ſententiam procliuiores videntur eſſe Rom. in d. l. ſi conſtante, nu. 45. & Imol. col. vlt. verſ. item adde ei, quod tangit, & Alex. ſequitur nu. 38. eamq. adducit rationem, quòd ſi fructus dotis pro alimentis vxoris non ſufficiant, vir de ſuo teneatur ſubminiſtrare, vt ſuperius dictum eſt: ergò ſi fructus dotis deductis oneribus matrimonij, ſuperſint, eidem viro reſtitui debent, l. ſecundum naturam, de reg. iur.

Sed Io. Crot. in d. l. ſi conſtante, nu. 109. diſputando contrariam tenet ſententiam; & huic rationi eod. nu. 109. in fin. reſpondet, quòd illa regula intelligitur; quandò diuerſa ratio reddi non poteſt, Dyn. in c. qui ſentit, nu. 2. & 3. de reg. iur. lib. 6. In
10 propoſito autem diuerſa eſt ratio: quia maritus debet alere vxorem, etiam ſi nullam dotem acceperit, l. quòd ſi nulla, ff. de relig. & ſump. fun. glo. in l. ſi cum dotem, §. ſin autem in ſequiſſimo, ff. ſol. mat. Bar. in d. l. ſi conſtante, nu. 103. & ideò non eſt mirum, ſi de ſuo teneatur etiam alimenta ei exhibere, ſi fructus dotis non ſufficiant.

11 Sed aduerſus hanc reſponſionem poteſt replicari, quòd ex ea non ſequitur, quòd vxor debeat lucrari fructus, qui ſuperſunt deductis alimētis: quia ſi vxor nullam habeat dotem, vir ſua ſponté hanc obligationē ſuſcepit, vt eam alere debeat: & ideò tenetur hoc onus habere, l. ſi vt certo, §. in commodato, ff. commo. & l. ſicut, C. de actio. & oblig. At cum dotem recepit, tacitè intelligitur actum, vt fructus dotis conſtante matrimonio ſint ipſius viri, etiam ſi excedant onera matrimonij, vt ſuperius diximus: ergò, ſicut maritus de ſuo tenetur vxori alimenta præſtari, ſi fructus dotis non ſufficiant, ità etiam per contrarium debet eos lucrari, ſi deductis congruis alimentis ſuperſint: quia hæc dotis reſtitutio cauſam habet limitatam, vt dos in tuto collocetur, & ex fructibus vxor poſſit ſe, virum, & filios, ſi quos habet alere, vt in d. c. per veſtras, de dona. int. vir. & vxo. & d. l. vbi adhuc, verſ. ità tamen, C. de iur. dot.

Neque obſtat, quòd vxor poſſit his fructibus abuti, vt in eadem lege dicitur in d. verſ. ità tamen, in verbo,

verbo, abutatur; quod compendium etiam ſignifi-
cat, l. plenum, §. præter, ibi, non vſque ad compen-
dium, ſed ad vſum ſcilicet, non vtique ad abuſum,
quem tex. in hoc propoſito perpendit Imol. in d. l.
ſi conſtante, col. vlt. in verſ. item adde ei, quod tan-
git, & Io. Crot. num. 109. quia in libris magis rece-
ptis in d. l. vbi adhùc poſitum eſt verbum vtatur,
non autem abutatur, & hoc modo retorquetur, d.
l. plenum, §. præter.
12 Quod autem diximus fructus perceptos conſtan
te matrimonio, ad virum pertinere, ad fœtus etiã
dotalium pecorũ porrigitur: quia in fructibus com
putantur; ſic tamen vt ſuppleri proprietaté prius
neceſſe ſit, & ſummiſſis alijs in locum demortuorũ
capitum ex adnatis reſiduum maritus in fructum
habeat, l. plerunque, §. ſi ſerui, ff de iur. dot. & §. in
pecudum, Inſti. de rer. diui. & l. vni. §. cumq. ex ſti-
pulatu, verſ. fœtus autem, de rei vxo. actio.
13 Sed partus ancillarum ad lucrum mariti non
pertinent: quia in fructibus non ſunt, d. §. ſi ſerui, in
prin. & d. §. in pecudum, & l. cum poſt, §. vlt. ff. de iur.
dot. & d. l. vni. §. cumq. ex ſtipulatu, verſ. itaque
partus.
14 Item, quod diximus fructus perceptos conſtante
matrimonio mariti eſſe, ſanè intelligitur, ſi matri-
monium verum ſit, non etiam ſi ſit opinatum: quia
tunc ex fructibus dotis, quæ non eſt vera, ſed puta-
tiua, ipſe retinet, quatenus in vxorem conſumpſit:
quod verò ſupererit, reſtituere debet, l. in inſulam,
§. 1. & ibi Bar. in ſum. ff. ſol. mat.
Sed aduertendum eſt, quòd ſi maritus putatiuus
ſuſtineat onera matrimonij, fructus dotis lucratur:
ſicut verus, per rationem, d. l. dotis, in prin. & l. ſi is,
qui Stichũ, §. ibi, ff. de iur. dot. & d. l. pro oneribus,
C. eod. nam vbi ſunt onera matrimonij, ibi dos eſſe
debet: & vbi eadem eſt ratio æquitatis, eadem de-
bet eſſe diſpoſitio, l. illud, ff. ad leg. Aquil. cum cõc.
& ità in terminis ſcribit Rom. in d. l. in inſulã, §. 1.
quam legit cum l. viro, nu. 18. ff. ſol. mat. Hoc autem
ſic poteſt intelligi, vt maritus putatiuus lucretur
fructus, quos bona fide percepit, & in oneribus ma-
trimonij abſumpſit, vt loquitur d. l. in inſulam, §. 1.
Sed non debet lucrari fructus, qui deductis ſumpti-
bus factis in ſuſtinendis oneribus matrimonij ſu-
perſunt, ex quibus locupletior factus eſt, arg. l. ſed &
ſi lege, §. conſuluit, ff. de petit. hæred.
15 Præterea inter maritum verum & putatiuum il-
la eſt differentia, quòd maritus verus conſtãte ma-
trimonio fructus lucratur; ità vt ex eis non tenea-
tur deducere impenſas neceſſarias vel vtiles, quas
fecit in res dotales, l. diuortio, §. impendia, ff. ſolu.
mat. Sed maritus putatiuus ſumptus, quos fecit in
dotem, ex fructibus deducere non poteſt, neque eos
repetit, ſi excedant, d. l. in inſulam, §. 1. & hanc diſ-
ferentiam, not. Rom. in d. l. viro, nu. 19. Sed Imol. in
d. l. diuortio, §. impendia, in verſ. in glo. actionem,
putat eſſe notandum, quòd licet vir putatiuus pro-
pter bonam fidẽ lucretur fructus; in eo tamen gra-
uatur, quòd expenſas factas gratia vtilitatis rei,
debeat ex fructibus deducere, ſi fieri poteſt, & ſi nõ
poſſit, habeat repetitionem: ſed ſi fructus in one-
ribus matrimonij conſumpſit, non poteſt ex eis de-
ducere impenſas factas in res dotales; ergò, ſi im-
penſæ ſint neceſſariæ, vel vtiles, poteſt eas repete-
re: Veruntamen inter maritum verum & putati-
uum differentia eſt, quòd maritus verus lucratur
fructus dotis, qui ſuperſunt deductis ſumptibus fa-
ctis in oneribus matrimonij, nec tenetur eos cum
impendijs vtiliter factis in rebus dotalibus com-
penſare, vt in d. l. diuortio, §. impendia: ſed mari-
tus putatiuus tenetur eos cum huiuſmodi impen-
ſis compenſare, d. l. in inſulam, §. 1. in fin.
16 Item, quod diximus, fructus dotis conſtante ma-
trimonio perceptos ad virum pertinere; intelligi-
tur niſi pater ipſius ſuſtineat onera matrimonij:
quia tunc patri acquiruntur, l. ſi is, qui Stichum, §.
17 ibi dos, ff. de iur. dot. Et, ſi pater eos perceperit:
quia onera matrimonij ſuſtinuit; dubium non eſt,
quin illi ſint communes omnium hæredum pro hæ-
reditarijs portionibus, Bal. conſ. 484. nu. 2. lib. 5. Ex
18 hoc autem deducitur, quòd fructus, qui deductis
ſumptibus factis pro oneribus matrimonij ſuper-
ſunt; patri etiam, qui ſuſtinuit onera matrimonij,
pleno iure acquiruntur: quoniam fructus, qui ſunt
conſumpti, ad hæredes tranſire non poſſunt, quòd
eſt notandum: quia poſſet aliquis dicere, eo magis
ad filium, qui duxit vxorem pertinere: quia poſt
mortem patris, ſtatim onera matrimonij eum ſe-
quuntur, d. l. ſi is, qui Stichum, §. poſt mortem, ff. de
iur. dot. Sed ille tex. intelligitur, de fructibus poſt
mortem patris perceptis: non autem de fructi-
bus perceptis patre ſuperſtite: nam hi inter hæ-
redes pro portionibus hæreditarijs diuiduntur, vt
dictum eſt.
19 Illud etiam adnotandum eſt, quòd, ſi mulier de-
derit caſtrum marito in dotem: idq. territorium
habeat cum iuriſdictione, pœnæ, mulctæ, & banna,
in fructibus computantur, & ad virum debent per-
tinere, Bar. in l. diuortio, §. ſi vir, in fin ff. ſol. mat. &
in l. vlt. num. 1. & 2. & Bald. in fin. Paul. Caſtr. nu. 2.
Rom. nu. 6. & 7. Alex. nu. 10. & Iaſ. nu. 8. eod. tit. &
idem Alex. in diſput. incip. Rex Aragonum, in vlti-
mo dubio, Felyn. in c. ad audientiam, num. 11. de
præſcript. Iacob. de S. Georg. in inueſt. feud. in ver-
bo, de caſtro, nu. 17. Tiraq. de legib. connub. in glo.
7. nu. 9. & Decia. conſ. 123. nu. 55. lib. 3.
20 Hoc etiam loco quæret aliquis, ſi in caſtro vel
villa, quæ viro in dotem datur, eccleſia ſit conſtru-
cta; eaq. ſit de iurepatronatus; an ius præſentan-
di, cum vacat eccleſia conſtante matrimonio ad
virum vel vxorem debeat pertinere? Et quidem
Doct. non ſolùm veteres, ſed etiam recentiores in-
21 ter ſe maximè diſſentiunt: nam quòd pertineat ad
vxorem; adducitur primò, quòd ſi villa detur pi-
gnori creditori iuſpatronatus nõ tranſit cum vni-
uerſitate ad creditorem, c. cum Bertoldus, de re
iud. ergò ſimiliter ſi villa data fuerit marito in
dotem ius præſentandi ad eum non debet tran-
ſire.
22 Secundò, quia, quod dicitur fructus dotis con-
ſtante matrimonio ad virum pertinere; ſanè in-
telligitur de ijs, ex quibus commodum pecunia-
rium percipitur, quod oneribus matrimonij poſ-
ſit deſeruire, vt colligitur ex l. dotis fructus, in
princ. & l. ſi is, qui Stichum, §. ibi dos, ff. de iur. dot.
& l. pro oneribus, C. eod. tit. Sed ex iure præſentan-
di non percipitur commodum pecuniarium, ſed
honor, qui oneribus matrimonij nullum præſtat
ſubſidium: ergò non debet ad virum, ſed ad vxo-
rem pertinere.
23 Tertiò, quia mulier in dotem dedit caſtrum, non
autem iuſpatronatus, quod eſt incluſum, vel ei an-



Digitized by Google

nexum; & ideò non ſufficit tit. vniuerſalis, abſque traditione rerum ſingularium, & iuſpatronatus ſingulariter tradi non poteſt, c. ex litteris, & ibi not. de iurepatr. ergò ad virum non debet pertinere.

Et hanc opi. tenet Paul. de Eleazar in c. à nobis, col. pen. aliàs 20. vel 28. de iurepatr. & in quæſtione ab eo diſputata, incip. patronus eccleſiæ S. Martini col. 9. aliàs 10. Ant. de But. in c. vlt. num. 12. Imol. in fin. & Abb. num. 8. in fin. de conc. præb. Fely. in c. cauſam, num. 7. de præſcript. Iaſ. in l. diuortio, §. ſi vir, nu. 7. ff. ſol. matr. & Io. Crot. in l. frater à fratre, num. 59. verſ. in contrarium, ff. de condic. indeb.

24 Sed diuerſa ſententia mihi verior videtur, quòd imò conſtante matrimonio ius præſentandi ad virum pertineat: primùm quia licet iuſpatronatus ſingulariter non poſſit in alium transferri; tamen cum vniuerſitate tranſit, vt eſt caſus in d. c. ex litteris, de iur. pat. plura enim tranſeunt cum vniuerſitate, quæ ſingulariter tranſire non poſſunt, l. quædam, de acqui. rer. dom. & l. in modicis, ff. de contrah. empt. Vndè, cum ipſe maritus conſtante matrimonio ſit dominus rerum dotalium, l. doce ancillam, C. de reiuend. ipſe poteſt præſentare.

25 Secundò eligere & præſentare, eſt fructus poſſeſſionis, c. conſultationibus, & ibi not. de iur. pat. Innoc. in c. litteris, de reſtit. ſpol. ergò, cum maritus poſſideat caſtrum, cuius ratione competit hoc ius præſentandi, ipſe ius habet præſentandi.

Et, cum hæc quæſtio de facto incidiſſet; ità in ſacro Auditorio deciſum fuit in dec. 10. de iurepatr. in nouis, quam ſequitur Rom. in l. vlt. num. 5. ff. ſolu. matrim. licet eam ſub alio numero deducat, & Felyn. in d. c. cum Bertoldus, num. 44. de re iud. & comm. hanc ſententiam atteſtatur, & ſequitur Roch. de Cur. de iurepatr. in illis verbis, ipſe vel his, à quo, q. 28. num. 62. ad fin. & Lamber. eod. tract. lib. 1. par. 2. q. 30. princ. artic. 3. in fin.

26 Neque obſtant ea, quæ obijciuntur: quia poteſt reſponderi: nam, quod dicitur de villa pignori data creditori, vt ad eum non tranſeat ius patronatus, neque ius præſentandi, d. c. cum Bertoldus, cum glo. de re iud. nihil habet commune cum viro: quia creditor percipit fructus nomine debitoris, eosq́. ſoluto debito tenetur ei reſtituere, c. 1. & 2. de vſur. & l. 1. & 2. C. de pigno. actio. Fructus autem, qui in præſentatione conſiſtit, non poteſt reſtitui debitori: neque cum credito compenſari, glo. in d. c. cum Bertoldus; & ideò à creditore percipi non poteſt: ſed maritus fructus dotis conſtante matrimonio percipit nomine proprio: neque tenetur eos vxori reſtituere, neque cum aliquo credito compenſare; & ideò nomine & iure proprio poteſt præſentare; & ità tuendo ſententiam Rot. reſpondet Fely. in d. c. cum Bertoldus, nu. 44.

27 Secundò reſpondetur, quòd ex contractu dotis dominium rerum dotalium transfertur in virum, d. l. doce ancillam, C. de reiuend. & cum vniuerſitate tranſit etiam iuſpatronatus, d. c. ex litteris, de iurepatr. Sed dominium rei pignori obligatæ non tranſit in creditorem; & ideò non eſt mirum, ſi apud debitorem, qui eſt dominus, maneat iuſpatronatus, & iuſpræſentandi, vt in d. c. cum Bertoldus, & hanc differentiam in propoſito tradit Rom. in l. vlt. nu. 5. ff. ſol. mat.

28 Neque etiam huic ſententiæ refragatur, quod ſecundò loco obijcitur, eos tantùm fructus ad virum pertinere, qui poſſint oneribus matrimonij deſeruire, d. l. dotis, in princ. ff. de iur. dot. & d. l. pro oneribus, C. eod. tit. & fructus præſentationis non ſit talis, qui poſſit oneribus matrimonij deſeruire: quia ex ea non percipitur commodum pecuniarium, ſed quædam honoris prærogatiua: Nam, licet hæc ratio plurimùm videatur vrgere, & plerique à ſententia Rotæ diſſentiant; tamen ego reſpondeo, quòd maritus conſtante matrimonio percipit omnes fructus dotis, & ſuos facit; quamuis excedant onera matrimonij, vt colligitur ex d. l. pro oneribus, & ibi Bald. num. 1. C. de iur. dot. cum alijs ſuperius adductis, num. 2. & ideò non debet reſtringi, vt non habeat locum in iure præſentandi: quia etiam ſi non deſeruiat oneribus matrimonij, nihilominus ad eum debet pertinere: cum maritus ſit dominus & poſſeſſor ipſius caſtri, vt ex prædictis apparet.

29 Et ex hoc tollitur etiam tertium obiectum, quòd ſcilicet iuſpatronatus ſingulariter tradi debeat: quia ius præſentandi cum vniuerſitate tranſit, vt ſuperius dictum eſt; & ità fuit reſponſum in Rot. in d. dec. 10. de iurepatr. in nou. & ſequitur Felyn. in d. c. cum Bertoldus, nu. 44. in fin.

30 Accedit etiam, quòd fructus, qui proueniunt ex acceſſione dotis ad maritum debent etiam pertinere, ſicut ij, qui proueniunt ex ipſa dote; & ideò ius præſentandi etiam accedit, Rom. in d. l. vlt. num. 5. ad fin. ff. ſolu. matrim. quod ipſe dicit diligenter notandum eſſe, & hanc opinionē tenuit etiā Rot. coràm me cum eſſem ſacri palatij Apoſt. Auditor, in Alexanen. beneficij, die 29. Mart. 1591.

Neque obſtat, quòd in d. dec. 10. in fin. de iurepatr. ſubijcitur, præſentatum à pupillo, præferendum eſſe præſentato à tutore, ex not. per Ioan. Andr. in c. ex eo, de elect. lib. 6. in nouella: quia illa eſt opinio collectoris, non autem Dominorum, vt colligitur ex verbo, crederem, quod eſt ſingulare, neque eius opinio habet rationem, neque iuris auctoritatem: Nam tutor, de quo loquitur Ioan. Andr. non eſt dominus, nec ſibi ipſi poſſidet, ſicut maritus, ſed pupillo, l. 1. §. adipiſcimur, ff. de acquir. poſſeſſ. & ideò longè diſtat à marito, qui eſt dominus, & iure proprio percipit omnes fructus dotis, l. vlt. in fin. ff. ſol. mat.

31 Si quid autem conſtante matrimonio occaſione dotis marito fuerit acquiſitum, quod in fructibus non poſſit computari; ſine dubio ſoluto matrimonio debet vxori reſtitui. Vndè, ſi res æſtimata in dotem data fuerit, & ea euicta; & vir ex empto contrà vxorem egerit, quicquid eo nomine fuerit conſecutus, ſoluto matrimonio dotis actione ei præſtare debet. Quod locum habet, etiam ſi duplum fortè ad virum peruenerit: nam ſufficit maritum indemnem præſtari, non etiam ex damno vxoris lucrum ſentire, l. quoties, ff. de iur. dot. & l. non ſolùm eod. tit. Decia. conſ. 52. nu. 58. lib. 1.

32 Simili modo, ſi vir ex lapidicinis fundi dotalis lapides vel arbores, quæ fructus non ſit, ſiue ſuperficiem ædificij dotalis voluntate mulieris vendiderit, nummi ex ea venditione recepti in fructibus non computantur: & ideò dotis non eſſe intelliguntur: & ſoluto matrimonio debent reſtitui, l. ſi ex lapidicinis, ff. de iur. dot. Sed, ſi

vir

vir in fundo dotali lapidicinas marmoreas inuenerit, eumq. fructuoſiorem fecerit; marmor, quod cæſum eſt, neque exoptatum eſt; ad maritum pertinet, nec ei impenſa præſtari debet: quia nec in fructu eſt marmor, niſi talis ſit vt renaſcatur, l. diuortio, §. ſi vir, ff. ſol. mat. nam ſi fundus, in quo lupis cæditur, in dotem datus ſit, dubium non eſt, quin lapidicinarum commodum ad virum debeat pertinere, l. ſi fundus, in prin. eod. tit.

33 Quod verò ad arbores attinet, diſtinguendum eſt, an ſint cæduæ, an non: nam ſi cæduæ ſint, in fructibus computantur, ſin minus, vxoris eſſe intelliguntur; & ideò ſi vi tempeſtatis ceciderint, pretium earum ipſi mulieri reſtituendum eſt, d. l. diuortio, §. ſi fundum.

34 Item, ſi ſeruo dotali ex legato, vel hæreditate aliquid obuenerit, quòd teſtator noluit ad virum pertinere: id ſoluto matrimonio mulieri reddendum eſt, l. ſi legato, eod. tit. Et, ſi fundus ſeruo dotali legatus ſit, ad legem Iuliam quaſi dotalis pertinebit, l. fundus, ff. de fund. dot.

35 Prætereà, ſi ſeruus dotalis hæres inſtitutus hæreditatem adiuerit, eam actione de dote mulier recuperabit; quamuis ea, quæ ex operis dotalium ſeruorum acquiruntur, ad virum debeant pertinere: nam aditio hæreditatis in opera ſeruili non intelligitur, l. aditio, in princ. de acqui. hæred.

Cæterùm, ſi ſeruus mariti contemplatione fuerit inſtitutus, vel ei legatum, vel fideicommiſſum relictum ſit; id marito acquiritur, neque vxori reſtituere debet, l. hinc quæritur, §. 1. verſ. & ideò ſi reſpectu mariti, ff. de pecul.

36 Neque etiam theſaurus in fundo dotali inuentus in fructu non computatur: quia non renaſcitur: ſed eius pars dimidia, mulieri debet reſtitui, quaſi in alieno inuenti, l. diuortio, §. ſi fundum, in fin. ff. ſol. mat.

37 Neque in dubium non venit, quin, ſi prædijs dotalibus inæſtimatis aliquid acceſſerit, id ad compendium mulieris pertineat; veluti ſi fundus dotalis ex alluuione incrementum acceperit, l. ſi proprietati, & l. plerunque, §. ſi prædijs, ff. de iur. dot. nam etſi aliquid deceſſerit, id mulieris eſt detrimentum, vt in d. §. ſi prædijs.

Sciendum eſt etiam, quòd fructus percepti ex rebus dotalibus conſtante matrimonio marito debentur, non quidem iure actionis; ſed iudicis officio mercenario, niſi ſpecialiter promittantur, l. vlt. §. prætereà, & ibi Bal. nu. 8. C. de iur. dot. Alex. in l. ſi marito §. vlt. num. 1. verſ. item pro intellectu huius litteræ, ff. ſol. matr. Alc. in rub. num. 29. & de præſump. reg. 1. præſump. 32. nu. 8. Put. dec. 93. aliàs 91. incip. caueturs tatuto, nu. 12. & 13. lib. 1.

Ex hoc autem deducitur, quòd poſt ſolutionem dotis fructus peti non poſſunt: quia extincta actione principali, iudicis officium, quod deſeruit actioni conquieſcit, l. 4. C. depoſ. Soz. iun. conſ. 114. nu. 31. lib. 3. & ità in ſacro Auditorio fuit deciſum coràm bo. mem. Bub. in Foroliuien. dotis, die 24. Nouemb. 1582.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Fructus ſoluto matrimonio percepti cum dote mulieri debent reſtitui: quod extenditur & reſtringitur, nu. 8. 9. & 10.*

2 *Dos tanquàm ius vniuerſale acceſſionibus ſuſcipit incrementum.*

3 *Fructus ſoluto matrimonio percepti, neque dos, neque res dotales ſunt: ſed tanquàm acceſſiones dotis iure actionis iure ſpeciali peti poſſunt; ſed vide nu. 6. & infrà.*

4 *Fructus percepti ſoluto matrimonio, an ſint propriè dos, ſeu res dotales, vel non; multùm refert.*

5 *Fructus dotis percepti antè matrimonium propriè in dotem conuertuntur: nec ſequuntur naturam bonorum immobilium.*

6 *Fructus percepti ſoluto matrimonio augēt dotem ſecundum com. opi. & nu. 1. & infrà, tuetur.*

7 *Dos ſoluto matrimonio retinet nomen dotis; & tunc maximè habet priuilegia dotibus conceſſa.*

8 *Fructus rerum immobilium ſoluto matrimonio percepti, ex quo tempore ſint mulieri reſtituendi, coniuncto nu. 3.*

9 *Fructus dotis percepti ſoluto matrimonio mulieri debent reſtitui, ſed ipſo iure non tranſeunt, ſicut res data in dotem.*

10 *Fructus dotis percepti ſoluto matrimonio, cum alimentis vxoris relictæ debent compenſari, niſi ſint ei legata.*

11 *Alimenta ventri ſoluto matrimonio ex bonis viri debent exhiberi, ſi vxor prægnans ſit relicta.*

12 *Fructus nouiſſimi anni, quo ſolutum eſt matrimonium, vtrique parti pro rata temporis portione; in rebus non æſtimatis aſſignari debent.*

13 *Fundus ſi plenus fructibus ſit in dotem datus, an tempus locationis vel matrimonij inſpiciatur; diſtinguit.*

14 *Fundus ſi vacuus in dotem datus ſit; an tempus locationis, vel contracti matrimonij, vel dotis traditæ ſpectetur.*

15 *Impenſæ ex fructibus ſine dubio deduci debent.*

16 *Intellectus l. diuortio, in prin. ff. ſol. mat.*

## De controuerſijs, quæ verſantur in fructibus dotis ſoluto matrimonio perceptis. Tit. XXXI.

1 SVPEREST, vt de fructibus dotis ſoluto matrimonio perceptis diſpiciamus: qui cū non poſſint oneribus matrimonij deſeruire, augent dotē, & conſequēter mulieri debent reſtitui, l. ſi marito, §. vlt. ff. ſol. matr. Dos enim acceſſionibus augetur, l. ſi proprietati, ff. de iur. dot. quia eſt ius quoddam vniuerſale, Bar. in rub. ff. ſol. mat. nu. 17. in fin. & ſeq. & conſ. 124. num. 4. lib. 1. & diximus ſuprà eod. lib. tit. 6.

3 Sed aduertendum eſt, quòd iſti fructus non videntur dos, neque res dotales, quia neque expreſsè, neque tacitè dati ſunt in dotem, Bald. de Bartol. in l. 1. nu. 8. in fin. ff. ſol. mat. ex quo colligit ſpeciale eſſe in dote, vt fructus & acceſſiones ſoluto matrimonio iure actionis peti poſſint, d. l. ſi marito, §. vlt. Quod in vniuerſalibus generaliter receptum eſt; ſed in particularibus iudicijs veniunt iudicis officio mercenario, l. vlt. de eo, quod cert. loc. & l. 4. C. depoſ.

Plurimùm autem refert; an fructus ſint dos, vel res dotales: quia ſi ſint propriè dos vel res dotales, proculdubio habent priuilegia dotis: & conſequenter propter impenſas etiam neceſſarias non poſſunt diminui, l. quod dicitur, de impenſ. in reb. dotalib. fact. Neque etiam propter vtiles impen-

ſas retentio locum habet, l. vnica, §. ſed nec ob impenſas, de rei vxo. actio.

Prætereà, ſi huiuſmodi fructus ſint dotales, hæredes mariti habent dilationem vnius anni ad eos reſtituendos, quæ dilatio in rebus mobilibus eis conceditur, d. l. vnica, §. exactio, de rei vxo. actio. Sin autem dotales non ſint, tanquàm acceſſorij ad bona immobilia, ilicò debent reſtitui, vt in d. §. eaactio.

Veruntamen glo. ſing. in l. dinortio, §. interdùm, in verbo, reddet, ff. ſol. matr. ſenſit hanc dilationem habere locum etiam in fructibus: ex quo ſequitur, quòd acceſſorium maiorem habet dilationem, quàm principale, quòd eſt mirabile ſecundùm Bal. de Bartol. in d. l. 1. nu. 8. ff. ſol. mat.

5 In fructibus auté perceptis antè matrimonium ſatetur hanc dilationem eſſe concedendam: quia illi ex quodam tacito pacto propriè in dotem conuerſi ſunt, l. videamus, 2. §. antè matrimonium, ff. de vſur. & ideò principaliter peti poſſunt, nec ſequuntur naturam bonorum immobilium: quia eis non accedunt. Sed in fructibus perceptis ſoluto matrimonio, idem Bal. de Bartol. aliud exiſtimat: quia id neque expreſsè, neque tacitè actum poteſt intelligi, vt ſint dotales: neque enim dos ſine matrimonio poteſt conſiſtere, l. 3. ff. de iur. dot.

Neque huic refragatur d. l. ſi marito, §. vlt. ff. ſol. matr. quia huiuſmodi fructus propriè non augent dotem; ſed actionem de dote, gl. in l. item veniunt, §. fructus, in verbo, omnes, ff. de pet. hæred. Alc. in rub. ff. ſol. mat. nu. 29.

6 Sed com. eſt Doct. ſententia, quòd fructus percepti ſoluto matrimonio augeant dotem, & conſequenter propriè ſint dotales; vt colligitur ea d. l. ſi marito, §. vlt. in illis verbis: *quia minorem dotem recepiſſet*: Nam, ſi mulier minorem dotem intelligitur recepiſſe, quandò fructus poſt diuortiũ percepti ei non reſtituuntur; certè ſequitur, quòd fructus in dotem etiam conuertantur; & ideò ille tex. ſubiungit, *hoc etiam ad dotis augmentum pertinere*, & ideò Paul. Caſtr. ibidem adnotauit eſſe caſum, & Alex. nu. 2. verſ. ſed Doc. dicit hanc opin. communiter eſſe receptam, & ſubdit de his fructibus idem eſſe dicendum, quod de alijs rebus in dotem datis diſpoſitum eſt: quia, ſi conuertuntur in dotem, & ſunt augmentum dotis; quod dicitur de dote, intelligitur etiam de eius augméto, l. etiam, C. de iur. dot. & l. inter ſocerum, §. cum inter, in fin. ff. de pac. dot. quam etiam opinionem omnium conſenſu approbatam eſſe ſcribit Hier. Gabr. conſ. 145. nu. 1. lib. 2.

7 Neque ad rem pertinet, quòd ſoluto matrimonio dos conſiſtere nõ poſſit, d. l. 3. ff. de iur. dot. quia reſpondet Rui. in rub. ff. ſol. mat. nu. 72. quòd ſoluto matrimonio adhùc dotis nomen permanet, & ſubſtantia dotis conſtitutæ conſiſtit, vt colligitur ex d. rub. vbi omnes notant: & tunc potiſſimùm habent locum priuilegia dotibus conceſſa, vt Bar. ſcribit in l. 1. eod. tit. & alij ſequuntur: & ideò, quamuis ſoluto matrimonio dos non poſſit conſtitui; tamen ea, quæ fuit conſtituta, poteſt augeri, arg. l. patre furioſo, de ijs, qui ſunt ſui, vel alie. iur.

Ex hoc autem deducitur, quòd fructus ſoluto matrimonio percepti ex fundo dotali, etiam poſt fundum recuperatum eadem actione dotis peti poſſint: quia augent dotem, d. l. ſi marito, §. vlt. ff. ſolut. matrim. & hoc communiter receptum eſſe aſſerit Gabriel. in d. conſ. 145. num. 1.

8 Neque etiam dubium eſt, quin fructus rerum immobilium ipſi mulieri ex tempore diſſoluti matrimonij ſint reſtituendi, d. l. vnica, §. exactio, ibi, fructibus videlicet, de rei vxo. act. Sed non dicitur, eos ilicò ex tempore diſſoluti matrimonij eſſe reſtituendos, ſicut ſuperius dictum eſt de rebus, quæ ſolo continentur; & ideò poteſt intelligi intrà annum, vt de rebus mobilibus dictum eſt.

9 Notandum eſt etiam, quòd, licet res datæ in dotem ſoluto matrimonio ipſo iure in mulierem transferantur, l. in rebus, C. de iur. dot. fructus tamen ipſo iure non tranſeunt, Bal. de Bartol. in d. l. 1. nu. 193. in fi. & 194. ff. ſol. mat.

10 Quod verò diximus, fructus dotis ſoluto matrimonio perceptos, mulieri eſſe reſtituendos; locum habet, etiam ſi poſt mortem viri cum eius hæredibus habitauerit, & alimenta ab eis acceperit: Sed hoc intelligitur deductis ſumptibus alimentorum: quia vſque ad eorum quantitatem debet fieri compenſatio, l. in inſulam, §. vlt. ff. ſol. matr. & l. vlt. ff. de pet. hæred. & ità ſenſit Bart. in l. diuortio, in princ. num. 4. in fin. ff. ſolut. matrim. Ang. conſ. 42. incip. ſuper primo, nu. 1. verſ. ſed quid in vidua, & Decia. in conſ. 79. nu. 21. lib. 2. Quod eſt intelligendum, niſi alimenta vxori eſſent legata, Bart. in d. l. dinortio,
11 in princ. num. 3. vel niſi ſit prægnans: quia tunc ex bonis mariti alimenta debent ventri exhiberi, l. 1. §. quoties, & ſeq. & l. curator, de vent. in poſſ. mittend. Angel. in d. conſ. 42. num. 1. verſ. & hoc verum.

12 Nouiſſimi autem anni, quo matrimonium ſoluitur, fructus prorata temporis portione vtrique parti debent aſſignari in rebus ſcilicet non æſtimatis, l. vnica, §. cumque ex ſtipulatu, verſ. ſed & nouiſſimi anni, de rei vxo. actio. & l. fructus, & ibi Alex. & alij, ff. ſol. mat.

13 Et, ſi fundus plenus fructibus in dotem datus fuerit, tempus locationis inſpiciendum eſt, vt ſciamus, quid percipitur: ſed tempus matrimonij ſpectatur, vt cognoſcamus pro quota parte anni vir lucretur penſionem, Bart. per illum tex. in l. diuor-
14 tio, §. neque enim, num. 6. ff. ſol. matr. Si verò fundus fructibus vacuus datus ſit, non ſolùm tempus locationis; ſed etiam contracti matrimonij, & dotis traditæ inſpicitur, d. l. diuortio, in prin. & Bar. in d. §. neque enim, nu. 6.

Ex hoc autem deducitur, quòd, ſi maritus collecto tritico, & vuis pendentibus, menſe Septembri deceſſerit, tempus contracti matrimonij, & traditionis prædiorum, ſpectari debeat, & hæredes mariti fructus percipiãt pro rata temporis illius anni, quo maritus ſuſtinuit onera matrimonij: Nã, ſi matrimonium fuit contractum menſe Maij, & ſic onera ſuſtinuit pro tertia parte nouiſſimi anni; fructus illius temporis debent partiri in tres partes, quarum tertiam hæredes mariti percipient, l. de diuiſione, & l. diuortio, & vtrobique Doct. ff. ſolut. matrim. Et hoc habet locum non ſolùm in fructibus perceptis, ſed etiam pendentibus tempore, quo ſolutum eſt matrimonium, vt ex facto reſpondit Crau. in conſ. 268. num. 5. vbi etiam ſubiungit, quòd, ſi mulier aliquas impenſas fecerit in bonis dotalibus in primo anno, quo contraxit ma-
15 trimonium; illæ ex fructibus vltimi anni deduci debent: Nam impenſæ factæ gratia ipſorum fructuũ, ſiue à viro ſiue ab vxore, ea ipſis fructibus, an-

tequam

tequàm diuidantur, detrahi debent, ſiuè matrimonium vno dumtaxat anno, ſiuè pluribus ſteterit, l. fructus, & ibi Bar. & omnes alij notant, ff. ſol. matr. nullius enim caſus interuenire poteſt, qui hoc genus deductionis impediat, l. fundus, in princ. ff. fam. erciſc. l. ſi à patre, §. vlt. cum glo. ff. de pet. hæred.

16 Si verò vindemiæ tempore fundus in dotem datus fuerit, eumq. vir ex calendis Nouemb. fruendum locauerit, & menſis Ianuarij ſuprema die deceſſerit, & vindemiæ fructus, & eius anni, quo ſolutum eſt matrimonium, quartam partem mercedis naturali ſuadente æquitate hæredes eius retinere debent; alioquin ſi collectis vindemijs altera die deceſſerit; hæredes eius fructus integros retinebunt: quod eſſet iniquum. Quamobrem, ſi in fine menſis Ianuarij matrimonium ſolutum eſt, & quatuor menſibus ſteterit; vindemiæ fructus, & quarta portio mercedis inſtantis anni ſic confundi debēt, vt ex ea pecunia tertia portio hæredibus viri relinquatur, d. l. diuortio, in princ. ff. ſolu. mat. Atque hæc confuſio fructuum cum quarta parte mercedis facienda eſt, ne altera partium afficiatur iniuria, ſi tertiam huius reditus annui partem, vel ex ſola mercede locationis, vel ex ſola fructuum quantitate, quis metiri velit. Sic ergò confunduntur, vt neque mercedis ſolius, neque fructuum dumtaxat ratio habeatur, ſed coniunctim & fructuum, & mercedis; fructuum ſcilicet à tempore contracti matrimonij vſque ad tempus locationis: mercedis verò à tempore initæ locationis vſque ad extremū tempus ſoluti matrimonij, vt exemplo propoſito, & calculo ſubducto dilucidè declarat Franc. Duare. in illius legis interpretatione, & diſputat. vniuerſ. lib. 1. cap. vlt. quam etiam interpretationem Zaſ. in d. l. diuortio, in princ. num. 12. tradidit, vbi etiam ſubiunxit, quòd huiuſmodi confuſio nomen mercedis extinguit, & vna & eadem conficitur pecunia, quæ poſteà diuiditur. Neque enim de quarta parte diuidenda in ea lege agitur, ſed de tota pecunia confuſa: quæ declaratio inquit, conuincit errorem aliorum omnium Doct. qui cum quartam partem mercedis velint diuidere pro rata portione; & deindè eodem modo partiri, quæ ſuperſunt; ſuis ſe acuminibus vſqueadeò compungunt, vt eos diſſoluere minimè poſſint: & hanc interpretationem aduerſus Franc. Connanum, Eguin. Baronem, Iacob. Cuiacium, & Iulium Pacium, recentiores ſcriptores in d. l. diuortio tuentur. Neque ego diutius immorandum puto, quemadmodùm huius diuiſionis ratio ſit ineunda: quia, cum Doct. nonmodò veteres, ſed etiam recentiores inter ſe maximè diſſentiant, in recenſendis, & confutandis, eorum ſententijs, longiorem nobis diſputationem texere neceſſarium foret. Quamobrem his, quæ de fructibus rerum dotalium ſatis ſuperq. diximus, contenti ſimus, & ad alias ambiguas conuentiones, quæ verſantur in pactis dotalibus, tranſgrediamur.

## *SVMMARIVM.*

1 *Pacta alia pendent à iure, alia à contrahentium voluntate.*

2 *Voluntas contrahentiū inſpicitur in ijs, quæ pendent ex eorum poteſtate.*

3 *Pacta, quæ non ſunt contrà legem, debent cuſtodiri.*

4 *Pacta ambigua alia ſunt, de quibus ambigitur; an ſint à iure prohibita: alia ſunt, de quibus dubitatur, quæ fuerit mens paciſcentium.*

5 *Pacta, quæ dotis conditionem meliorem efficiunt, ſeruari debent.*

6 *Pactum, vt extremi anni fructus dotis nondùm percepti ſint mulieris, valet.*

7 *Pactum, vt ſoluto matrimonio mulier propria auctoritate poſſit ingredi poſſeſſionem rerum dotalium, valet, etiam ſi ab alijs ſint poſſeſſæ, quàm ab hæredibus viri.*

8 *Poſſeſſor an debeat citari, ſi mulier vigore pacti iudicis auctoritate velit ingredi poſſeſſionem rerum dotalium.*

9 *Maritus, qui promiſit dotem reſtituere in eum caſum, quo de iure, vel ſtatutorum tenore, ſit reſtituenda; ſi filia dotata à patre ſuperſtitibus filijs in matrimonio deceſſerit; an patri debeat reſtituere.*

10 *Pacta, quæ cauſam dotis vel mulieris conditionem efficiunt deteriorem, non valent: quod reſtringitur, nu. 27. & infrà.*

11 *Pactum, vt longiori die dos mulieri reddatur, quàm à iure ſit conſtitutum, non eſt ſeruandum: quod limitatur, niſi iuſta cauſa interueniat, vt nu. 12. Item, niſi cum patre fuerit conuentum, vt num. 13. quod ibidem etiam moderatur.*

14 *Dos, quæ per pactum natura ſua redditur, deterior facta dici non poteſt.*

15 *Extraneus, qui dotem dedit; an poſſit paciſci, vt ſoluto matrimonio incontinenti dos ſibi reddatur.*

16 *Pactum, vt bona mariti non ſint vxori hypothecata pro dote, non valet.*

17 *Dotibus maior fauor, quàm legatis, exhibetur.*

18 *Pactum, vt dos ex pecunia, quæ tempore ſolutionis ſit in vſu, reddatur; an valeat latè diſſerit, & infrà.*

19 *Pactum, vt valeat, non ſufficit mulierem ex eo commodum conſequi poſſe: ſed requiritur, vt melior conditio fiat.*

20 *Extraneus, qui dotem dedit, poteſt ab initio dicere legem, quam velit, & nu. 15.*

21 *Pactum, vt maritus in rebus dotalibus dolum tantū præſtet; non valet. Pactum, vt dos promiſſa ſit periculo mulieris, valet. Item per contrarium conueniri poteſt, vt ſit periculo mariti, ibidem.*

22 *Fructus dotis pacto non poſſunt ab oneribus matrimonij ſeparari; quod tamen declaratur, & infrà.*

23 *Donatio mutua inter virum & vxorem eſt permiſſa.*

24 *Pactum, vt fructus in dotem conuertantur; quandò valeat, & infrà.*

25 *Dos non poteſt intelligi niſi deſeruiat oneribus matrimonij.*

26 *Pactum, quod vxor ſubeat onera matrimonij; an & quandò valeat.*

28 *Pactum per quod interuenientibus liberis deterior fiat conditio dotis, valet, ſi mulier in matrimonio deceſſerit.*

29 *Dotis conditio per pactum deterior fieri poteſt, ſi ſoli patri repetitio competat.*

30 *Pactum, ne agatur ob impenſas neceſſarias in rebus dotalibus factas illicitum eſt.*

31 *Pactum, ne de moribus agatur, vel plus, vel minus exigatur, non eſt ſeruandum.*

23 *Pactorum tenor ſeruari debet, cum res æſtimatæ in dotem dantur.*

## De ambiguis pactis dotalibus. Tit. XXXII.

FACTVRVS pactorum dotalium in-
terpretationem, primùm puto bre-
1 uiter eſſe diſtioguendum', quòd alia
ſunt pacta, quæ pendent à iure, alia
quæ pendent ex contrahentium vo-
luntate, l. ſi pater, §. ex pactis, ff. de
pac. dot. In ijs, quæ pendent à iure, non vtique pa-
ciſcentium voluntas inſpicitur: ſed legis, quia quę
ſunt contrà legem, ſeruari noo debeot, l. contrà iu-
ris ciuilis, in prin. l. iuriſgentium, §. prætor ait, ff. de
pac. l. pacta, quæ contrà, C. eod. & l. vnica, §. vlt. de
2 rei vxo. actio. In ijs verò pactis, quæ pendent ex vo-
luntate paciſcentium, eorum volunras inſpicitur;
3 oihil eoim tam congruit fidei humaoæ, quàm quæ
placuerunt inter homines cuſtodiri, l. 1. in prin. ff.
de pac, l. 1. in prin. ff. de conſt. pecu. & l. oon mino-
rem, C. de tranſ. ea igitur pacta, quæ non ſunt con-
trà legem, & pendent ex contrahentium volunta-
te, proculdubio ſeruanda ſunt, d. l. ſi pater, §. ex pa-
ctis, ff. de pac. dot. & d. l. vnica, §. vlt. de rei vxo.
actio.

4 Sequens diuiſio illa eſt, quòd pactorum dotaliũ
alia ſunt perſpicua, quæ oullam recipiunt dubita-
tionem, iux. l. ille aut ille, §. cum in verbis, de leg. 3.
& l. continuus, §. cum ità, de verb. oblig. alia verò
ſunt ambigua, quæ egent ioterpretatione, & hæc in
duplici ſunt differentia: alia enim ſunt ambigua,
de quibus poteſt probabiliter dubitari, an ſint à iu-
re prohibita: alia ſunt ambigua, de quibus poteſt
dubitari, quæ fuerit mens paciſcentium, & in vtro-
que genere congrua adhiberi debet interpretatio.

5 In primis ergò admonendi ſumus; quòd pacta,
quæ dotis conditionem meliorem efficiunt, ſine
dubio ſunt ſeruanda: quia contrà legem dici non
6 poſſunt: & peodent ex ſola paciſcentium volunta-
te. Vndè, ſi inter virum & vxorem conuenerit, vt
extremi anni fructus dotis nondùm percepri mu-
lieris lucro cedant; tale pactum obſeruari debet,
l. pen. ff. de pact. dot.

7 Simili modo mulier poteſt paciſci, vt ſoluto ma-
trimonio propria auctoritate rerum dotaliũ poſ-
ſeſſionem ingredi poſſit, etiam ſi ab alijs, quàm ab
hæredibus mariti, poſſeſſæ fuerint: quia dominiũ
etiam ipſo iure ad eam transfertur, l. in rebus, C. de
8 iur. dot. Sed tamen iuſtè poteſt dubitari; an in hoc
caſu mulier poſſit iudicis auctoritate ingredi poſ-
ſeſſionem, etiam non citato poſſeſſore: Nam in
vtramque ſenteotiam ſubtiliter differit Bald. in
conſ. 35. lib. 3. & propter rei difficultatem conclu-
dit, iudicem, qui abſque citatione poſſeſſoris ſuam
ioterpoſuit auctoritatem; à dolo excuſari: quia
hoc nulla lege prohibetur, & Doct. inter ſe maximè
diſſentiunt: & rationes, quæ ex vtroque latere af-
feruntur, non ſunt demonſtratiuæ; & ideò iudex
vtram velit ſententiam poteſt eligere, iux. glo. In-
ſti. de oblig. quæ ex quaſi delic. in prin. in verbo, vi-
debitur. Sed non eſt omittendum, quòd vxor vigo-
re huius pacti nõ poteſt propria auctoritate ingre-
di poſſeſſionem bonorum mariti contra eius hære-
des, niſi in inſtrumento dotali appoſitum ſit con-
ſtitutum; tunc enim poteſt exerceri contrà tertiũ
etiam non citatum: & quamuis negotium non ſit
liquidum, propter ciuilem poſſeſſionem, quam ha-
bet, iux. l. quòd meo, in princ. ff. de acqui. poſſ. Soz.
ſen. conſ. 82. nu. 8. lib. 3. & Goza. conſ. 95. nu. 9.

9 Poteſt etiam probabiliter dubirari; ſi maritus
promiſerit dotem reſtituere in eum caſum, quo de
iure vel ex tenore ſtatutorum ſit reſtituenda; an, ſi
filia dotata à patre ſuperſtitibus filijs io matri-
monio deceſſerit; dos à patre profecta, ipſi patri
debeat reſtitui: Nam dicet aliquis eam ad patrẽ
redire debere, l. dos à patre, C. ſol. matr. Sed, quia
conſuetudo contrariam ſeotentiã Martini gloſſa-
toris antiqui approbauit, quòd dos apud maritũ
pro liberis debeat remanere, vt ibi oot. glo. & Doc.
in l. poſt dotem, ff. ſolu. matr. aliud dicendum eſt,
quòd dos patri non debeat reſtitui: quia licet in
pacto de conſuetudine nulla facta ſit mentio; tamẽ,
quod de iure & ſtatutis dictum eſt; de coosuetu-
dine etiam eſt intelligendum: quia ius imitatur, &
vicem legis obtinet, & optima eſt legum interpres,
l. de quibus, & l. ſi de interpretatione, & l. minimè,
ff. de legib. & c. cum dilectus, de conſue. Bald. io d. l.
de quibus, nũ. 13. Rom. in d. l. poſt dotem, nu. 35. &
ſeqq. & Iaſ. in l. omnes populi, in 2. lect. oum. 24. de
iuſt. & iur. qui tamen cum Paul. Caſt. & Ant. de But.
aliud opinatur; ſi maritus promiſerit dotem reſti-
tuere in omnem caſum de iure communi, vel ſtatu-
torum reſtituenda: quia ius commune ad differen-
tiam iuris municipalis, & conſuetudinis exprimi-
tur: & opinio Martini ex iure communi oon eſt re-
cepta; ſed ex conſuetudine ſuſtinetur.

Sed videamus primò de pactis inutilibus, vt ea,
quæ ſunt vtilia facilius cognoſcamus, l. 1. de ijs,
qui ſuor ſui, vel alie. iur. & l. qui accuſare, ff. de ac-
cuſ. deindè dicemus de pactis ambiguis, quæ ex
voluorate paciſcentiũ variè poſſunt intelligi: po-
ſteà verò in ſpecie differemus; quemadmodùm pa-
ctum de lucro dotis, quòd eſt quotidianum, ſit ac-
cipiendum.

10 Quod attinet ad primum articulum; generali-
ter ſciendum eſt, quòd pacta, quæ cauſam dotis vel
mulieris conditionem deteriorem faciunt, nullius
ſunt momenti: quia à iure improbantur, l. 2. ff. de
pac. dot.

11 Ex hoc autem colligitur primò, quòd mulier nõ
poteſt paciſci, vt longiori die, quàm à iure conſti-
tutum eſt, dos ſibi reddatur, l. de die, & l. Attilici-
ous, ff. eod. tit. Soz. iun. conſ. 53. nu. 19. lib. 2.

Et, ſi non valet pactum, vt dos longiori die red-
datur, multò minus debet valere pactum, quòd dos
à muliere ſoluto matrimonio peti non poſſit: quia
longè magis læditur publica vtilitas, quæ in co-
pulandis nuptijs verſatur, l. 1. ff. ſol. mat. & l. 2. ff. de
iur. dot. & l. in bello, §. medio tempore, ff. de capti.
& poſtlim. reu. Sed, quia hoc pactum pertinet ad
lucrum dotis, de eo poſteà, in quibus caſibus ſit re-
ceptum, & quemadmodùm ſit intelligendum, dili-
gentiùs explicabimus.

12 Hoc autem pactum, vt longiori die dos redda-
tur, quàm à iure ſit conſtitutum, eſt inutile, ſiue an-
tè matrimonium, ſiue conſtante matrimonio fue-
rit conuentum: quia nuptijs præſtat impedimen-
tum, Imol. io l. ſi ſocer, §. Lucius, nu. 6. verſ. ſecundò
caſu, & Alex. nu. 7. ff. ſol. mat. Sed ſi huiuſmodi pa-
ctum ſoluto matrimonio ſit conuentũ, quæret ali-
quis; an valeat? Et quidem, ſi iuſta cauſa non in-
teruenerit, per ſupradictam rationem pactum red-
ditur inutile: ſed ſi iuſta cauſa interuenit, veluti
inopia viri, vel hæredum; ſuſtinetur l. licet, cum
glo.

glo.ff.de pac.dot.& glo.in l.cum dos,eod.tit.Imol. in d.§.Lucius,nu.6.verſ.ſed potes dicere.

13 Prætereà hoc pactũ,vt longiore die dos reddatur, quàm à iure ſit conſtitutum; intelligitur inutile, ſi cum ipſa muliere ſit initum: Sed,ſi cum patre,qui dotem pro filia dedit, conuentum fuerit; ob reuerentiam,quæ ei à filia debet exhiberi,ſeruandum eſt,l.aliud,ff.de pac.dot.Accedit etiam,quòd pater tenetur filiam iterum in matrimonio collocare, & dotare, l. qui liberos, de ritu nupt. & l.vlt. de dot. prom.auth.ſed quamuis,de rei vx.actio.Sed,ſi actio dotis in filia conſolidetur ſecundùm l. ſi cum dotem,§.eo autem tempore,ff.ſol.mat.pactum cum patre conuentum filiæ non nocet,niſi ſit hæres patris,vel conſenſum præſtiterit,d.l.aliud, & l.cum dos,§.vlt.ff.de pac.dot. Imol. in d.l.ſi ſocer, §.Lucius,nu.6.& Alex.eod.nu.6.in fi.& 7.

14 Illud etiam in hoc pacto eſt aduertendum,quòd, licet mulier non poſſit conuenire, vt longiori die, quàm à iure conſtitutum ſit; dos reddatur:tamen, ſi conuenerit, vt præſenti die dos reddatur, poteſt poſteà paciſci, vt eo tempore, quò conſtitutum eſt à lege,reſtituatur:quia,cum dos naturæ ſuæ redditur, deterior facta dici non poteſt, l. ſi vnus, §.pactua ne peteret,in fi.ff.de pact.& ibi not.Iaſ.nu.12. dicens per illum tex.reſtringi d.l. de die,ff.de pac. dot.quod Soz.iun.etiã ſcribit in cõſ.55.n.19.lib.2.

15 Hoc amplius aduertendum eſt, quòd, quamuis mulier poſſit conuenire, vt dos ſibi ſoluto matrimonio incontinẽti reddatur,d.l.de die; hoc tamen extraneus,qui dotem dedit,eamq́. ſibi reddi ſtipulatus eſt, paciſci non poteſt: quia,licet hoc non ſit mulieris præiudicium: tamen præiudicium eſt viri: & hoc dictum eſt nouum & ſingulare, vt ſcribit Aret.in l.2.§.1.col.2.in fin.ff.ſol.mat. Sed,quia hoc ipſe non omninò affirmat,dubitari poteſt;an ſit recipiendũ:quia aliud eſt dicere,quod pactum reſpiciat præiudiciũ mulieris; aliud eſt dicere,quòd reſpiciat præiudiciũ viri,l.quæris,ff.de pac.dot.nam mulier in dote fauorabilior eſt,quã vir, vt manifeſtè apparet ex d.l.de die, & d. l. Attilicinus, ff.de pact. dot.& l.cum multæ, poſt prin.verſ.& quidem huius rei,de don.ant.nup.& l.1.ff.ſol.mat.Imo.in l. ſi ſocer,§.Lucius,nu.6.verſ.nec obſtat prædictis,ff. ſol.matrim.

Sed ex diuerſo ego conſidero, quòd extraneus, qui dotem dedit; ab initio quicquid velit, poteſt paciſci: quia rei ſuæ legem dicit,l.ob res quoque, §.1.ff.de pac.dot. quod poteſt facere non modò ad præiudicium viri,ſed etiam mulieris, vt poſteà ſuo loco dicemus.

16 Ex eo autem, quod diximus, cauſam dotis & conditionem mulieris pacto deteriorem fieri non poſſe; eleganter etiam ſecundo loco deducitur, quòd mulier non poſſit paciſci,vt bona mariti ſibi pro dote non ſint tacitè obligata: quia hoc priuilegium à lege fuit inductum fauore ipſius dotis, l. vnica,§.& vt plenius,de rei vxo.actio. ergò mulier non poteſt ei renuntiare,d.l.de die,cum ſeq. ff. de pact.dot. & ità poſt Nicol.à Mattarel. ſcribit Bal. in l.etiam,nu.2.C.ad Vell.

Nec obſtat, quòd teſtator poſſit in teſtamento diſponere, quòd tacita hypotheca,quæ à lege pro legatis inducitur,l.1.commu.de lega. & §.noſtra autem conſtitutio,Inſti.de lega.locum non habeat, glo.quam Bal.ſequitur in l.2.nu.1.vt in poſſ.legat. idem Bal.in l.1,num.23.verſ.ſed malè dicit,C.de

17 ijs,quæ pœn.nom.relinq.quia maior dotibus,quàm legatis, fauor exhibetur, Aret. in l. 1. col.vlt. verſ. nunquid autem,in princ.ff.ſol.mat.

18 Tertiò deducitur,quòd pactum, vt dos ex pecunia, quæ ſit in vſu tempore ſolutionis, reddatur; non valet,ſi ex eo cauſa dotis, & conditio mulieris deterior fiat.

Sed dicet aliquis huiuſmodi pactum propter incertum euentum eſſe ambiguum: quia poteſt mulieri afferre commodum, & incommodum;ergò eſt recipiendum, l.de fideicommiſſo, C.de tranſ. & l.ſi pater,§.pen.& vlt.ff.de pac.dot.cum alijs adductis à Tiraq.de iure primig.q.6.nu.4.& in hanc quidem ſententiam procliuior videtur Imol. in l.ſi ſocer, §. Lucius,nu.7.verſ.quarto caſu,ff.ſol.mat. qui in pacto, quòd mulieri poteſt eſſe vtile & damnoſum, diſtinguit: aut poteſt ei præiudicium afferre in eo,quòd inducitur ad tardius nubendum: & tunc ſi talis caſus acciderit, pactum non valeat, l. Attilicinus, ff.de pac.dot. aut poteſt afferre præiudicium in eo,quòd dos in aliquo poſſit diminui,ſicut augeri: & tunc propter dubium euentum valet, etiam ſi tale præiudicium contigerit, d. l.ſi pater, §.pe.& vlt. Quod ſi verum eſt, certè ſequitur,quòd huiuſmodi etiam pactum debeat valere: quia ex eo mulier non inducitur ad tardius nubendum:& hãc opinionem tenet Alb. Brun.in trac. de augmento, limit.8.nu.9.verſ.quarto quæro.

Sed diuerſa ſententia verior videtur: quia ex d. l.Attilicinus,apertè probatur: nam ibi Bar.de deciſione illius legis vehementer admiratur, & dicit, quòd quicunque eam ignoraret,contrarium eſſet dicturus:ſiquidem in ea deciditur,quòd ſi conuenerit, vt quibus diebus dos data eſſet, eiſdem diuortio facto redderetur;ſi priore tempore,quàm in dote reſtituenda conſtitutum eſt,data ſit,valeat pactum;ſi longiore, non valeat: quia melior conditio mulieris fieri poteſt: deterior autem non poteſt,& ibi Bar. per illum tex.generaliter concludit pactum dotale collatum in incertum euentũ non valere; quamuis ex eo dotis conditio melior & deterior fieri poſſit: & ſequitur Paul.Caſtr. in d.l.de fideicommiſſo,nu.2.verſ.hoc tamen in dote, C.de
19 tranſ.qui quidem in dotibus dicit ſpeciale eſſe, vt non ſufficiat mulierem ex pacto commodum conſequi poſſe: quia requiritur, quòd re ipſa effectus ſubſequatur,quam ſententiam reiecta diſtinctione Imol.tenet etiam Rimin.ſen.ibidem,in verſ.ſubdit Paul. de Caſtr. & in hoc eodem pacto in indiuiduo ità conſuluit Natt.in conſ.17.num.2.& infrà, qui
20 contrariam Bruni opinionem reijcit; niſi intelligatur de extraneo, qui dotem dedit, & huiuſmodi pactum interpoſuit: is enim eam legem poteſt ab initio dicere, quam velit,d.l.ob res quoque, §.1.ff. de pac.dot.& l.vni.§.accedit,de rei vxo. actio.

Neque huic ſententiæ refragatur d.l.ſi pater, §. pen. & vlt. quia mulier ibi ex pacto nullum patitur detrimentum: nec aliter conuenit, quàm à lege ſit conſtitutum: nam venditio pro ea quantitate, pro qua res ipſa venderur, recepta eſt, l.hæc venditio,§.vlt. ff.de contrah.empt. quam in propoſito adducit Rim. in d.l. de fideicommiſſo. Hoc autem pactum eſt contrà legem: quia dos debet reſtitui ſecundùm æſtimationem pecuniæ, quæ erat in vſu tempore dotis datæ; & ideò, ſi poſterior moneta ſit deterior, non poteſt mulieri obeſſe, l. res in dotem,& ibi not.Bar.ff.de iur.dot. Soz.ſen. conſ.298.

lib.2.Alb.Bru. qui alios etiam refert, in d.tract. de
augmento, particula 8. nu. 5. & ità reſpondet Natt.
in d.conſ.37.nu.4. ad fin. & 5. qui etiam ſubiungit
tale pactum ambiguũ dici non poſſe: quia frequen-
tius contingit, vt auri æſtimatio accipiat incre-
mentum, quàm diminutionem, cum pecunia argen
tea, quæ in dies cuditur, ſit magis ære contamina-
ta, vt colligitur ex ijs, quæ ſcribit Dec. in d.l. de fi-
deicommiſſo, num.3. verſ.& ideò ſi in caſu, C.de
tranſ. quod quidem Natt. in propoſito putat nota-
tu dignum.

Neque etiã obſtat, quòd ſcribit Imol. in d.§.Lu-
cius, nu.7. verſ. quarto: quia præter ea, quæ ſuperius
diximus; poteſt intelligi, vt habeat locum in pacto,
quòd propter incertum euẽtum mulieri modicum
afferat præiudicium: quia non loquitur de hoc pa-
cto: neque de aliquo dotis præiudicio mentionem
facit: nam illa dictio, aliquo, de modico etiam intel
ligi poteſt, l.ſi ſeruum, §.prætor ait, & ibi Bar.nu.2.
de acquir.hæred. Iaſ. in l.eum qui, nu.2.ff.de iuriſd.
om.iud. & in l.qui filiabus, §.1.nu.8.de leg.1. & ità
reſpondet etiam Natt. in d.conſ.37.nu.4.

21 Quartò deducitur, quòd non poteſt conueniri, vt
maritus in rebus dotalibus dolum dumtaxat præ-
ſtet; quamuis poſſit paciſci, vt eius periculo ſit no-
men debitoris, qui dotem promiſit: nam, vt dos ſit
periculo mulieris, & per contrarium vt ſit periculo
mariti, conueniri poteſt, l.Pomponius, ff. de pact.
dot. Sed, ſi maritus pactus fuerit, vt de dolo tãtùm
teneatur; nihilominus tenebitur etiam de culpa, d.
l.Pomponius, & l.in rebus dotalibus, ff.de iur.dot.
nam & reipublicæ intereſt dotes mulieribus con-
ſeruari, l.2.ff.de iur.dot. & l.1.ff.ſolut.matr. quam
rationem in propoſito tradit etiam Igne. in l.con-
tractus, nu.32.de reg.iur.

22 Quintò deducitur, quòd fructus dotis pacto non
poſſunt ab oneribus matrimonij ſeparari: nam hu-
iuſmodi pactum indigniſſimum eſt: quia inducit, vt
vir non habuiſſe dotem exiſtimetur, l.4.& l.cum pa
ter, ff.de pac.dot. Sed Ang. in rubr. ff.ſol.mat.nu.5.
verſ. ſed quandoque non datur, ſcribit huiuſmodi
pactum valere, quòd maritus fructus dotis perci-
piat, & vxor onera matrimonij ſubeat, per l.vlt. in
prin.ff.de dol.mal.excep. Veruntamen magis rece-
ptum eſt, vt id locum habeat, ſi conuenerit etiam,
vt maritus fructus in dotem cõuertat, vt loquitur
d.l.4.in fin.ff.de pac.dot.& in l.ſi quis pro vxore, §.
23 vlt.ff.de don.int.vir.& vx. tunc enim mutua intelli-
gitur donatio, quæ inter virũ & vxorem non prohi-
betur, l.quod autem, §.ſi vir, & vxor, eod.tit.& ità
tenet Rom. in rub.ff.ſol.matr. in 1.lec.nu.4. quam
opin. receptiorem dicit Alc. ibidem, nu.44.& Soz.
iun. in 3.par. circà princ. qui latè etiam differendo
eam tuetur.

24 Sed aduertendum eſt, quòd ex dictis legibus ſo-
lùm probatur illud pactum, vt fructus in dotẽ con-
uertantur, valere; ſi vxor etiam promiſerit ſubire
onera matrimonij: ex quo ſequitur, quòd primum
pactum, quòd ſcilicet maritus fructus in dotẽ con
uertat, non valeat, niſi vxor etiam promiſerit ſuis
ſumptibus onera matrimonij expedire; cuius qui-
dem rei ratio illa eſt: quia dos non poteſt intelligi,
25 niſi deſeruiat oneribus matrimonij, l. ſi pater mu-
lieris, in fin.ff.de iur.dot. ergò pactum contrà ſub-
ſtantiam dotis non poteſt conſiſtere, l. cum preca-
rio, ff.de preca. Imol. in l.ſi ſocer, §.Lucius, num.4.
26 verſ. ſecus ſi fiat pactum, ff.ſol.matr. Sed ex hoc ne-
ceſſariò non ſequitur, quòd vxor non poſſit paci-
ſci, vt ipſa ſuſtineat onera matrimonij, quamuis
maritus non promittat fructus dotis conuertere in
eius augmentum: quia ex hoc pacto maritus non
intelligitur factus locupletior, d.l.vlt. in princ.ff.de
dol.mal.excep.& ità ſubtiliter perpendit Rui. in d.
rub.ſol.mat.nu.247. in verſ. nec obſtat. Et, quamuis
Soz.iun. in ead.rub. in 3.par.nu.5. dicat, poſſe dubi-
tari; an tale pactum valeat, & nu.12. in eam ſenten
tiam ſit procliuior, vt nõ valeat: quia videtur con-
trà diffinitionem dotis: tamen ſi conuenerit, vt
maritus fructus ipſius dotis percipiat, & ſuos fa-
ciat, nec teneatur ſubire onus alimentorum ipſius
vxoris; tale pactum poteſt ſuſtineri: quia alia etiam
ſunt onera matrimonij, quibus obſtrictus intelli-
gitur, l.ſi cum dotem, §.ſi maritus, ff.ſol.matr. Bal.
de Bartol. in l.1.nu.14.& infrà, eod. tit. & ſequitur
Alc. in d.rub.nu.44.

Præterea huiuſmodi pactum, quòd vxor onera
matrimonij ſubeat, neque vir fructus dotis in eius
augmentum conuertat, poteſt iure defendi, vt va-
leat: quia fructus, qui deductis oneribus matri-
monij ſuperſunt, ipſius mariti intelliguntur, l.pro
oneribus, & ibi Bal. num.1.C.de iur.dot.& tale pa-
ctũ, quòd vxor teneatur onera matrimonij ſubire,
pars ipſius dotis debet intelligi: quia maritus ex
eo maiorem dotem accepiſſe videtur, arg.l.ſi ma-
rito, §.vlt.ff.ſol.mat.& d.l.4. verſ. erunt igitur, ff.de
pact.dot. coniuncta l. fundi partem, ff. de contrah.
empt.& ità apertè ſenſit Imol. in d.l.ſi ſocer, §.Lu-
cius, nu.4. verſ. ſecundo caſu principali, ff.ſol.matr.

Nec obſt.d.l.vlt. in prin.ff.de dol.mal.excep. quia
loquitur, quandò pater per errorem vſuras dotis
promiſit: & ideò tacitè aliud inſinuaſſe videtur, ſi
ſciens & prudens eas promiſerit: nam loquitur de
patre ruſticano, qui facilè præſumitur in errorem
incidiſſe, vt gl. adnotauit, in verbo, per errorẽ, & ſic
ille tex. præſupponit valere pactum, ſi ex certa ſciẽ-
tia ſit conuentum, quòd pater, qui dotem dedit pro
filia, eam alat, & maritus, qui dotẽ recepit, nullam
impenſam faciat. Quod ſanè eſt intelligendum, ſi
huiuſmodi pactum tempore dotis conſtituendæ
initum fuerit: quia tunc cenſetur pars ipſius dotis,
vt Alex. intelligit in d.l.ſi ſocer, §.Lucius, nu.5. in
fin. verſ. ego intelligo, ff.ſol.mat. Nam, ſi poſt dotem
conſtitutam conſtante matrimonio id conuenerit,
pactum non valet: quia eſt donatio, l.quæris, ff.de
pac.dot. quæ inter virum & vxorem ipſo iure nul-
lius eſt momenti, l.1.& l.3.§.ſciendum, eod.tit. vt
idem Alex. ſubiunxit d.nu.5. in fin.

Multùm ergò refert, vtrùm quis initio dotis dan
dæ; an poſt datam dotem conſtante matrimonio
paciſcatur: quia is, qui antè contractum matrimo
nium dat dotem, cum eo, qui recepit, legem, quam
velit, dicere poteſt, l.cum dos, & l.ob res quoque, §.
1.ff.de pac.dot. Sed, ſi conſtante matrimonio mu-
lier conuenerit, vt ex fructibus fundi, quẽ in dotem
dedit, creditor ipſius dimittatur, talis conuentio
nullius eſt momenti: quia cum fructus oneribus
matrimonij debeant deſeruire: iam de ſuo maritus
paciſcitur, & mera donatio intelligitur, d.l.quæris,
ff.de pac.dot.

27 Quod autem diximus, multisq. exemplis proba-
uimus, pacta, quæ deteriorem cauſam dotis effi-
ciunt, non valere; inter cætera debet reſtringi pri-
mò, vt habeat locum, ſi mulier cum viro cõueniat;
non autẽ ſi cum alio paciſcatur, & pactum in tem-

pus

pus ſoluti matrimonij cõteratur,l.& hæredi,§.filiafam.ff.de pac.Imo.in l.ſi ſocer,§.Lucius,nu.5.ff.ſol. mat.Alex.in l.ſi conſtante,in prin.nu.17.in fin.eod. tit.Bal.de Bartol.in l.1.nu.130.verſ.octauo limita, eod.tit.de quo paulò poſt dicemus.

28 Secundò debet reſtringi, vt liberis interuenientibus deterior etiam conditio dotis fieri poſſit, ſi mulier in matrimonio prior deceſſerit, vel diuortium fecerit, non etiam ſi morte viri ſolutum ſit matrimonium,l.2.ff.de pac.dot.& l.1. de dot. præleg. & l. 3. de pac. conuen. de quo etiam paulò poſt differemus.

29 Tertiò debet reſtringi, vt deterior cauſa dotis pacto in eum caſum fieri poſſit,quo ſoli patri dotis repetitio competit,l.ſi conuenerit, de pac.conuẽt.

Neque eſt omittendum,quòd alia etiam pactorum genera; quamuis deteriorem cauſam dotis non efficiant,inutilia cenſentur: veluti ſi conuenerit,ne ob res donatas vel amotas agatur: nam tale pactum legibus improbatur, non quidem ea ratione,quòd dotis cauſa deterior fiat; ſed quia altero pacto ad furandum mulieres inuitantur, altero ius ciuile impugnatur, l.illud, §. ac ne illa,ff.de pac.dot. Sed poſt diuortium ( quod olim erat à iure ciuili permiſſum ) huiuſmodi pactum admittebatur,l.ob res,in prin.ff.eod.

30 Item illud pactum, ne ob impenſas neceſſarias agatur,illicitum atque inutile intelligitur: quia huiuſmodi impenſæ ipſo iure minuunt dotem, d.l. illud,§.ac ne illa, in fin. & l. quod dicitur, de impenſ.in reb.dot.fac.Sed poſt diuortium hoc etiam erat permiſſum,d.l.ob res quoque, in prin.

31 Præterea non poteſt paciſci, vt de moribus non agatur, vel plus, vel minus exigatur, ne publica coercitio priuata pactione tollatur, d.illud, in prin. de pac.dot.

32 Cum verò res æſtimatæ in dotem dantur, tenor pactorum inſpiciendus eſt: quia huiuſmodi pacta ex paciſcentium voluntate pendent:Proinde,ſi fundus æſtimatus in dotem datus fuerit; tale pactum, vt quantò pluris vænierit, id in dote intelligatur, ſeruandum eſt: Et ex contrario ſi conuenerit, vt ſi minoris vænierit,ipſa mulier id præſtare debeat,ſimiliter pactum ſeruari oportet, l.ſi pater, §.pen.ff. de pac.dot.

Item,ſi mulier paciſcatur,vt ſiue pluris,ſiue minoris,fundus æſtimatus vænierit; pretium quanti vænierit, in dotem ſit; huiuſmodi pactum eſt recipiendum; ſed,ſi culpa mariti minoris vænierit,idipſum quoque mulier ſoluto matrimonio conſequi debet,d.l.ſi pater,§.vlt.

Præterea,ſi conuenerit,vt fundus æſtimatus centum ſoluto matrimonio eodem pretio reddatur; pacto ſtari rationi congruit: ſed,ſi vir conſentiente vxore eum vendiderit ducentis; vtrùm velit, ducenta,vel fundum,reddere poteſt: Si verò ſine conſenſu vxoris fundum vendiderit, fundus ipſe reſtituendus eſt, l.vlt.ff.eod.tit.

Hoc amplius,ſi maritus, qui æſtimata prædia in dotem accepit,conſtante matrimonio pactus fuerit,vt prædia eſſent inæſtimata, & conſequenter ea ſine periculo ſuo deteriora facere poſſet; pactum non ideò intelligitur inutile, quòd manente matrimonio factum ſit, ſi deteriora prædia facta non ſint: ſed, & ſi tale pactum à iure receptum ſit; tamen,ſi maritus dolo vel culpa deteriora ea fecerit, eo nomine dotis actione ſine dubio conueniri poteſt,l.cum maritus, in princ. ff. de pac. doe. Nunc autem de pacto lucrandæ dotis, quod longiorem exigit tractatum, ſeparatim diſpiciamus.

---

*S V M M A R I V M.*

1 *Pactum de lucro dotis eſt contrà ius commune: ſed ei non reſiſtit,imò aſſiſtit.*

2 *Pactum de lucro totius etiã dotis valet, ſi vxor prior deceſſit.*

3 *Pactum de lucro dotis, ſi vxor prior deceſſerit valet, etiã ſuperſtitibus liberis; quòd inter hæredes diuidi debet pro hæreditarijs portionibus;tametſi dos,ſi pactum non haberet locum,eſſet filiorum tantùm.*

4 *Pactum de lucro dotis ſuſceptis liberis non reuocatur.*

5 *Pactum de lucro dotis olim habebat locum, etiam ſi matrimonium liberis interuenientibus diuortio eſſet diſſolutum.*

6 *Diuortium lege euangelica non permittitur.*

7 *Intellectus l.1.de dot.præleg.*

8 *Pactum de lucro dotis an habeat locum,ſi ſit conuentum pro filijs ſecundi matrimonij, & relicta ſit legitima filijs prioris matrimonij,latè differit vſque num.11.*

9 *Mater poteſt plus relinquere filijs ſuſceptis ex ſecundo,quàm ex primo matrimonio; quandò maritus defunctus eſt. non etiam eo ſuperſtite.*

10 *Intellectus §.illud,quod eſt pen.in auth.de nupt.*

12 *Pactum, quòd maritus dotem lucretur, ſi vxor in matrimonio deceſſerit; habet locum etiam ſi vir & vxor pariter ſint defuncti.*

13 *Intellectus l.qui duos,de reb.dub.*

14 *Donatio inter virum & vxorem morte eius, qui donauit, non eius, qui donationem accepit, confirmatur.*

15 *Donationes vtrinque facta inter virum & vxorem confirmantur, ſi pariter deceſſerint.*

16 *Lucrum dotis acquiſitum tranſmittitur: quamuis non fuerit agnitum.*

17 *Pactum de lucro dotis habet locum etiam in dote promiſſa,& non ſoluta; ſi promiſſor fuerit in mora.*

18 *Pactum de lucro dotis habet locum, etiam ſi mulier religionem profiteatur,nu.20.*

19 *Matrimonium ſoluitur per ingreſſum religionis,etiã ſi alter remaneat in ſeculo, ſi copula non interceſſit: quod limitatur,nu.22.*

21 *Ius cano. non intelligitur diſcrepare à iure ciuili in eo caſu,quo non agitur de peccato, niſi expreſſè contradicat.*

22 *Intellectus §. ſi verò conſtante,in verſ. ambobus autem,in auth. de ſanctiſſ. epiſco.*

23 *Intellectus l.Deo nobis, in princ. de ſacroſ. eccleſ. & num.25.*

24 *Pactum de lucro dotis habet locum,etiam ſi vxor deceſſerit antè copulam, & maximè ſi ità ſe habeat conſuetudo & com.vſus loquendi,& ſi plures facta ſint impenſa,vt infrà: ſed limitatur num.30. cum ſeqq. & nu.42.& infrà.*

26 *Conſuetudo eſt optima pactorum & ſtatutorum interpres.*

30 *Pactum de lucro dotis nõ habet locum, ſi vir erat impotens.*

31 *Pactum de lucro dotis non habet locum, ſi facta ſit mentio de matrimonio copulato, & vxor deceſſerit*

Digitized by Google

rit antè copulam, licet Tiraq. diſſentiat, qui in vno caſu defenditur.

32 Pactum de lucro dotis an habeat locum, ſi dictū fuerit, quòd maritus lucretur dotem, ſi vxor prior ſine liberis deceſſerit.

33 Sine teſtamento decedere dicitur, etiam qui teſtari non poteſt: & ſine liberis, qui nō poteſt procreare.

34 Pactum de lucro dotis habet locū etiam in eius augmento.

35 Pactum à patre conuentum, vt defuncta filia in matrimonio, dos apud virum debeat manere; intelligitur etiam ſi deceſſerit ſine liberis.

36 Pactum, vt certa pars dotis, vel tota retineatur ob vnum vel plures liberos interuenientes: habet locum, etiam ſi liberi ſint procreati, antequàm dos daretur, vel augeretur.

37 Pactum conuentum inter generum & ſocerum, vt in matrimonio ſine liberis defuncta filia dos patri reſtituatur, ſic intelligitur per contrarium ſenſum, vt ſuperſtitibus filijs defuncta filia dos patri non reddatur.

38 Pactum inter ſocerum & generum conuentum, vt ſi filia mortua ſuperſtitem anniculum filium habuiſſet: dos ad virum pertineret; & ſi viuente matre filius obijſſet, vir dotis portionem vxore in matrimonio defuncta retineret: ſic intelligitur, vt ſi mulier in naufragio cum anniculo filio perierit, vir partem dotis retineat.

39 Infans antè matrem præſumitur in naufragio perijſſe.

40 Liberorum appellatione nepotes etiam continentur.

41 Pactum conuentum, vt, ſi matrimonium morte mulieris ſine liberis diſſoluatur: an liberis relictis dos apud maritum ex tacito pacto, & tanquàm lucrū debeat remanere; an verò pro filijs tanquàm hæredibus ipſius matris, vel in tacito pacto comprehenſis intelligatur retineri.

42 Pactum de lucro dotis locum non habet, niſi vxor deceſſerit ſuperſtite marito; & intelligitur, quandò mulier paciſcitur.

43 Pater, qui dotem dedit paciſcendo; an poſſit facere deteriorem cauſam dotis, & conditionem mulieris.

44 Iuramentum in præiudicium alterius non eſt ſeruandum.

45 Extraneus, qui dotem dedit, an poſſit ab initio ſtipulari, vt ſi morte viri ſoluatur matrimonium, dos remaneat apud eius hæredes, & infrà.

46 Extraneus, qui dedit dotem, poteſt ſtipulari ab initio dotem ſibi reddi; ſi matrimonium morte viri ſoluatur.

47 Argumentum à contrario ſenſu habet locum, quandò in caſu contrario contraria ſubeſt ratio.

48 Pactum ab extraneo, qui dedit dotem, ſimpliciter conuentum, vt maritus ſoluto matrimonio dotem lucretur, intelligitur, ſi ſoluatur morte viri.

49 Mulier, quæ in dotem dedit feudum, de quo eſt inueſtita, non poteſt paciſci, vt ſi in matrimonio decedat: maritus dotem lucretur.

50 Pactum de lucro dotis in dote putatiua locum non habet, niſi dolus eius, qui dotem dedit, interceſſerit.

51 Pactum de lucro dotis non habet locum, ſi maritus vxorem occiderit; quod etiam extendit.

52 Pactum de lucro dotis non habet locum, ſi vxor culpa mariti deceſſerit.

53 Pactum de lucro dotis conuentum conſtante matrimonio, non valet, & tollit obiectum.

54 Pactum de lucro dotis non poteſt marito prodeſſe, niſi vxori conſtituerit donationem propter nuptias: ſed conſuetudo aliter ſe habet, vt infrà.

55 Lucrum dotis & donationis propter nuptias, debet eſſe æquale ex iure com. quod vſu non eſt receptū.

## Pactum de lucro dotis quemadmodùm intelligatur. Tit. XXXIII.

1 ET quidem pactum de lucro dotis eſt contrà ius commune: quia dos ſoluto matrimonio ad virum redire debet, c. vlt. de don. int. vir. & vxo. & l. 2. ff. ſolu. matr. l. in rebus, C. de iur. dot. Sed huic pacto lex non reſiſtit, ſed aſſiſtit, vt in d. c. vlt. §. ſanè. Quinimò huiuſmodi pactum de lucro dotis, & donationis propter nuptias; publici iuris habet auctoritatem, vt & viri & mulieres ad contrahendum matrimonium ſint procliuiores, ſi ſuperſtes in euentum mortalitatis aliquod compendium ſit habiturus, l. cum multæ circà med. de don. antè nup. quam ad hoc propoſitum adducit Anch. in conſ. 380. no. 3. verſ. item præmitto; & ideò à iure receptum eſt.

2 Quod primò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi de tota dote conceptum ſit, ſed intelligitur, quandò vxor prior deceſſerit, l. 2. ff. de pac. dot. & l. 1. in prin. & ibi glo. & Bar. de dot. præleg. Boer. dec. 244. nu. 1. qui ſeipſum etiam refert, in §. 1. col. 9. & ſeq. verſ. ſed quæro, de conſuetudine matrimonij, in tract. de conſuetud. Biturig.

3 Secundò extenditur, vt habeat locum, etiam ſi vxor prior deceſſerit ſuperſtitibus liberis, d. l. 1. in prin. de dot. prælog. & l. 2. ff. de pac. dot. & l. 1. ſi dos conſt. mat. Paul. Caſt. in l. 2. in prin. num. 7. & Alex. nu. 3. ff. ſol. mat. Rui. conſ. 101. nu. 4. lib. 1. & conſ. 63. nu. 1. lib. 3. quod eſt notandum: quia hoc lucrum eſt diuidendum inter omnes hæredes pro hæreditarijs portionibus: & ſi pactum nō haberet locum, dos ad filios tantùm pertineret, Paul. Caſt. in d. l. 2. in prin. nu. 7. ff. ſol. mat.

4 Neque dici poteſt, quod huiuſmodi pactum ſuſceptis poſteà liberis reuocetur, per l. ſi vnquàm, de reuo. dona. quia aliud probatur ex §. dotes, in auth. de nupt. & l. 1. ſi dos conſt. matr. & d. l. 2. ff. de pac. dot. & hoc Alex. fatetur in conſ. 162. nu. 3. verſ. nec obſtat, lib. 6. & ſequitur Soz. ſen. in conſ. 53. num. 8. verſ. ad hoc motiuum, lib. 4. & hanc opi. tuetur etiā Ripa in d. l. ſi vnquàm, num. 46. verſ. in contrarium, quicquid diſputando dixerit, Soz. ſen. in l. 2. in prin. nu. 4. ff. ſol. mat.

5 Tertiò extenditur, vt hoc pactum habeat locū, etiam ſi matrimonium liberis interuenientibus ex communi conſenſu, vel culpa ipſius vxoris, diuortio fuerit diſſolutum, quod quidem diuortiū olim erat permiſſum: & in hoc caſu dotis cauſa & mulieris conditio poterat fieri deterior, l. 1. in prin. & ibi glo. & Bar. num. 1. & 2. de dot. præleg. idq; Soz. ſen. in d. l. 2. in prin. nu. 7. ff. ſol. mat. putat eſſe mirabile: quia in hoc etiam caſu ratio publicæ vtilitatis, quæ in copulandis nuptijs verſatur, aliud perſuadet, l. 1. ff. ſolu. matrim. & l. 2. ff. de pact. dot. & l. in bello, §. medio tempore, ff. de capti. & poſtlim. reuer. ſed ego non puto eſſe immorandum,
6 cum hodie diuortium ex lege Euangelica ſit interdictum: & ideò vxor non poteſt alteri nubere,

donec

donec vir eius ſuperuixerit, Matth. cap. 5. Marc. cap. 10. Io. cap. 11. Luc. cap. 16. Apoſt. ad Corint. 1. cap. 7.

7 Illud autem eſt aduertendum, quòd gloſſ. in l. 2. ff. de pac. dot. non admittit, vt in caſu diuortij pactum de lucro dotis locum habeat, niſi filij ex eodem matrimonio ſuperſint, per l. 1. in princ. de dot. præleg. & Aret. tuetur in d. l. rei iudicatæ, §. ſocero, nu. 7. verſ. ad ſecundùm membrum, ff. ſol. matr. quia ex hoc pacto magis vxori fit præiudicium in caſu diuortij, quàm in caſu mortis; & ideò quòd de liberis interuenientibus dicitur valere pactum de lucro dotis, ſi vxor in matrimonio deceſſerit, vel facto diuortio interuenientibus liberis, d. l. 1. in princ. de dot. præleg. non debet intelligi, vt vtrunque caſum pariter cõplectatur; ſed ad caſum diuortij tantùm referri debet, ad not. in l. 1. de lib. prętet.

8 Quartò extenditur, vt hoc pactum habeat locum, etiam ſi fuerit conuentum pro filijs ſecundi matrimonij, dummodò integra legitima filijs prioris matrimonij reſeruetur: Nam, licet vxor non poſſit relinquere ſecundo viro plus, quàm vni ex filijs primi matrimonij, cui minus reliquit, l. hac
9 edictali, de ſecund. nupt. tamen poteſt relinquere filijs ſecundi matrimonij plus, quàm filijs prioris; dummodò legitima eis debita iure naturæ non minuatur, §. illud, quòd eſt pen. in auth. de nup. Bal. in d. l. hac edictali, ſub verſ. omni circumſpectione, nu. 19. licet aliud ex conſ. Franc. de Albergotis fuerit deciſum à Rich. de Saly. cui hæc cauſa fuit commiſſa, vt ipſe refert, idemq́. Bal. ſcribit in l. 1. nu. 5. cum ſeqq. C. de inoff. dot. vbi etiam dicit ità ſe conſuluiſſe, & nu. 7. in fi. ſubiungit ità ſe intelligere, licet totus mundus, & natura contrarium teneat, & quidem apparet ſic eum conſuluiſſe in conſ. 11. incip. caſus talis eſt, quædam Minutia, lib. 3. & in conſ. 22. quædam D. Nicolina, lib. 5. & eiuſdem Baldi conſ. extat etiam apud Paul. Caſtr. conſ. 262. & conſ. 264. lib. 1.

Et hæc ſententia videtur etiam probari ex auth. vnde & ſi parens, & ibi not. Odoſ. & Bal. de inoff. teſta. vbi Paul. etiam Caſtr. hanc opi. ſequitur, & dicit hanc deciſionem Baldi memoria eſſe retinendam; &, quamuis dicat ſe vidiſſe conſilium Io. de Ligna. & aliorum, qui in eodem puncto aliud conſuluerunt: tamen ſubdit opinionem Baldi ſibi magis placere: quia illi non conſiderauerunt d. §. pe. in auth. de nup. neque perceperunt intellectum Odoſ. in d. auth. vndè & ſi parens.

Verùm plerique contrariam tenent ſententiam, & in primis Franc. de Albergotis, & Io. de Lignano, quorum conſilia extant apud Paul. Caſtr. in conſ. 261. & conſ. 263. lib. 1. & in eo caſu cõtrà Baldi reſponſum, ità Richar. de Saly. pronuntiauit, cuius etiam conſ. deciſiuum apud eundem Paul. extat in conſ. 265. eod. lib. 1. Et, quamuis Bal. eorum rationibus reſpondeat in l. 1. num. 5. & ſeqq. de inoff. dot. & apud eundem Paul. in conſ. 262. & conſ. 264. eod. lib. 1. & in lib. einſdem Baldi in conſ. 11. lib. 3. qui etiam, cum aliorum contraria conſilia vidit, vehementer eſt admiratus, quòd conſuluiſſent contrà caſum legis, in d. §. pen. in auth. de nupt. ſed tamen ipſe etiam poſteà mutauit ſententiam, & ſecundùm opi. Richardi conſuluit in conſ. 161. incip. quædam nobilis domina, lib. 1. vbi nu. 2. dicit hanc eſſe ipſam veritatem, & ratione inuincibili confirmat, & dicit hanc quæſtionem de facto in ciuitate Cortonæ incidiſſe, & quamuis conaretur defendere contrariam ſententiam; tamen ex conſilio doctiſſimorum virorum à D. Richar. de Saly. ità fuit iudicatum, quam etiam ſententiam ſequitur Ang. in conſ. incip. quoniam mihi videtur, vt refert Cor. in conſ. 82. nu. 2. lib. 3. & Rui. in conſ. 112. nu. 2. verſ. ſed prædictis non obſtantibus, lib. 1. eamq́. ſimiliter conſulendo tenet Paul. Caſtr. in conſ. 150. lib. 2. & Cor. in d. conſ. 82. nu. 2. & Ruin. d. conſ. 112. nu. 2. verſ. ſed prædictis non obſtantibus, qui etiam nu. 3. in fi. profitetur com. eſſe.

10 Neque obſtat d. §. pen. incip. illud, in auth. de nupt. vbi Bal. dicebat eſſe caſum: quia loquitur ſolùm de muliere, quæ liberos ſuſcepit ex primo & ſecundo matrimonio: neque exprimit, quòd ſecundus maritus ſuperſit: & ideò poteſt intelligi deceſſiſſe: & in hoc caſu nulla eſt difficultas, quin mater filijs ſuſceptis ex ſecũdo viro poſſit plus relinquere vel donare, quàm filijs prioris matrimonij: quia non poteſt dici reliquiſſe vel donaſſe cõtemplatione ſecundi viri, qui iam defunctus ſit; Aliud autem dici poteſt, ſi ſecundus maritus ſuperſit: quia intelligitur eius intuitu reliquiſſe & donaſſe: quod à lege eſt interdictum, d. l. hac edictali, de ſec. nupt. & ità in ſpecie reſpondet Paul. Caſt. in d. conſ. 150. col. 3. verſ. breuiter tex. lib. 2. & ſequitur Ruin. in d. conſ. 112. nu. 7. in fi. lib. 1.

Secundò reſpondetur, quòd ille tex. non loquitur, quandò filijs ſecundi matrimonij acquiritur ex facto & prouidentia patris: ſed quandò mater ſua ſpontè, & ſimpliciter eis donat, legat, vel relinquit; quo caſu dici non poteſt id feciſſe contemplatione patris, ità vt profectitium poſſit intelligi ſecundùm l. cum oportet, in princ. de bon. quæ lib. & Inſt. per quas perſo. nob. acqui. §. 1. & l. ſed & ſi plures, §. in arrogato, de vulg. ſub. Neque etiam dici poteſt id factum eſſe in fraudem, d. l. hac edictali. Diuerſum eſt, quandò pater pro filijs præſertim naſcituris paciſcitur, vel ſtipulatur, & multò magis ſi tale pactum fuit initum antè nuptias, & conſtat illud fuiſſe conceptum, vt vir inducetetur ad contrahendum matrimonium, nec aliter fuiſſe contracturum: In hoc enim caſu tale pactum magis intelligitur eſſe conceptum contemplatione mariti, quàm filiorum, qui adhùc non ſunt progeniti, d. l. ſed & ſi plures, §. in arrogato, & ibi Bar. de vulg. ſub. & ità reſpondet Rui. in d. conſ. 112. nu. 8. lib. 1.

Neque ad rẽ pertinet, quòd Bal. conſiderat maritum in hoc pacto tanquàm nudum miniſtrum, & quaſi extraneum interuenire, l. Sulpitius, ff. de donat. int. vir. & vxo. quia idem Ruin. d. nu. 8. verſ. nec obſtat, reſpondet, quòd ibi apparet, traditionem fundi marito non fuiſſe factam eius contemplatione, ſed filij; & ideò intelligitur ei acquiſitum ex prouidentia matris, quæ marito fundum tradidit; & conſequenter id dicitur à matre, non à patre fuiſſe profectũ, l. profectitia, §. ſi quis certam, ff. de iur. dot. Sed in propoſito pater ipſe pro filijs pactus & ſtipulatus eſt; & conſequenter eius facto & opera & prouidentia intelligitur acquiſitum: quòd nudum miniſterium dici non poteſt.

Præterea multùm refert, vtrùm pater vel extraneus eiſdem filijs fuerit ſtipulatus: quia quandò extraneus pro filijs paciſcitur, vel ſtipulatur, id profectitium dici nullo modo poteſt, d. l. ſed & ſi plures, §. in arrogato, de vulg. ſub. & d. §. 1. Inſt. per

quas

quas perſo. nob. acqui. At ſi pater filijs ſuis paciſcitur & ſtipulatur, id tanquàm à patre profectum rectè profectitium intelligitur, vt in prædictis iuribus, & in l.cum oportet, in princ.de bon. quæ lib.

Quod locum habet, etiam ſi vſusfructus patri non acquiratur, vt ſenſit Cot.in d.conſ.82.num.3. verſ.nam pro certo, lib.3. & apertius explicat Rui. in conſ.112.col.pe.verſ.itẽ non obſtat, quòd actum ſit, lib.1.quicquid dixerit Paul. Caſtr. in conſ.150. col.vlt.verſ.aut conſtat, lib.2.qui etiam non loquitur de pacto, ſed de inſtitutione hæredis, vt Ruin. animaduertit.

Accedit etiam, quòd extraneus in dubio non præſumitur paciſci vel ſtipulari animo donandi, l. cum de indebito, ff.de prob.& l.pe. ff.de nego. geſt. Sed pater filijs donare præſumitur, Bart. in l. quæ dotis, nu. 12.ff.ſol.matr.Rui.d.conſ.112.nu.8. verſ. & multùm refert.

Hoc amplius veriſimile non eſt vxorem voluiſſe excludere filios prioris matrimonij, quos etiam magis præſumitur dilexiſſe, quàm naſcituros, in quibus ſicut non poteſt intelligi aliquod demeritum, itá non poteſt aliquod meritum excogitari: & conſequenter nec odium, nec affectio ſingularis præſumitur, l.ſi quis in ſuo, §.legis, C.de inoff.teſta. & l.qui filiabus, in prin.de lega 1. Paul.Caſtr. in d. conſ.150.col.pen. verſ. vnde poſſunt ſic diſtingui, lib. 2.

Neque eſt omittendum, quòd tale pactum inter prohibitos facilè præſumitur legis fraudãdæ cauſa eſſe conuentum, l.qui teſtamentum, ff.de prob. & l. cum quis decedens, §.Titia, de lega.3. cui etiam fraudi d.l.hac edictali, de ſec.nupt.voluit occurrere: & ideò mariti magis, quàm filiorum contemplatione, debet intelligi fuiſſe conceptum, Cor.in d.conſ.82.nu.2.& 3.lib.3.& Rui.in d.conſ.112.in fin.lib.1.

11 Quamobrem, cum tale pactum in fraudem d.l. hac edictali, intelligatur conuentum: quod plus datum eſt marito, quàm ſingulis filijs prioris matrimonij: debet reuocari, & filijs prioris matrimonij applicari, vt in ea lege deciditur, & in auth. ad eos, eod.tit.& §.optimè, in auth.de nup.& itá concludit Cor.in d.conſ.82.nu.3.verſ.hac præſuppoſita concluſione, & num.6.verſ.& ideò conſideratis, lib.3.& Rui.in d conſ.112.in fi lib.1.

12 Quintò hoc pactum itá conceptum, quòd maritus dotem lucretur, ſi vxor in matrimonio deceſſerit; extenditur vt habeat locum, etiam ſi vir cum vxore pariter deceſſerint, veluti mina vel naufragio: neque enim neceſſe eſt maritum ſuperſtitem fuiſſe: ſed vt pactum non habeat locum; probari debet vxorem poſt virum deceſſiſſe, l.qui duos, §.ſi maritus, de reb.dub.

13 Ex hoc autem deducitur primò illam non eſſe veram illius legis rationem, quòd vxor propter corporis imbecillitatẽ præſumatur in dubio prius deceſſiſſe, vt gloſſ. opinatur in l.ſi poſſeſſor, §.ſi eodem momento, ff.de relig.& ſump. fun. Quia ſi hæc præſumptio eſſet vera, ſequeretur, quòd ſi facta eſſet donatio à viro vxori, & ambo ſimul naufragio forte aut mina perierint: nec poſſit apparere, quis antè ſpiritum emiſerit, donatio non valeret: quia
14 vxor præſumitur prior propter corporis imbecillitatem deceſſiſſe, & morte eius, qui donauit, non eius, qui donationem accepit, donatio confirmatur. Nam, ſi antè mors contigerit ei, cui donatum eſt; nullius momenti donatio intelligitur, l. cum hic ſtatus, §.1.& §.ſi ambo, ff.de dona.int.vir.& vxo. & tamen aliud ibidem deciditur: quia non videtur vxor prior deceſſiſſe, quæ donatũ accepit, cum ſimul deceſſerint: idemq́. deciditur in l.ſi inter vi-
15 rum, de reb.dub. Item ſequitur, quòd ſi vir & vxor inuicem donationibus factis ſimul deceſſerint, donationes vtriuſque factæ valeant: quia neuter alteri ſuperuixit, vt deciditur in d.§.ſi ambo; & tamen ſi vxor præſumeretur antè deceſſiſſe, neceſſe eſſet dicere donationem ab eo ſactam valere: donationem autem factam à viro, qui ſuperuixerit, infirmari: quòd refragatur d.l.qui duos, §.ſi maritus, de reb.dub. Proindè Couar.etiam var.reſol.lib.2.cap.7.nu.3.verſ.primum, & verſ.quartum, ab illa præſumptione recedit, quam glo.tradit in d.l.ſi poſſeſſor, §.ſi eodem.

16 Secundò etiam deducitur, quòd, ſi pactum locum habeat, cum maritus & vxor pariter deceſſerint; hoc lucrum marito intelligatur acquiſitum, etiam ſi non fuerit agnitum: & ideò ad hæredes tranſmittatur, vt Soz.ſen.intelligit in d.l.qui duos, §.ſi maritus, de reb.dub.

17 Sextò extenditur, vt hoc pactum habeat locum, etiam in dote promiſſa, & non ſoluta, Bal.in l.mulier, in princ.nu.1.de condit.inſtit.Aret.in l.rei iudicatæ, §.ſucero, nu.6.verſ.ex iſta glo.ff.ſol.matr.& Iaſ.in l.ſi donaturus, §.ſi quis, nu.14.ff.de cond.ob cauſ. Quod ſanè intelligitur, ſi promiſſor fuerit in mora ſoluendi conſtitutus: quia tunc non debet eſſe melioris conditionis, quàm qui ſoluit, l.non ſolùm, ff.de noxa.actio.& l.in executione, §.vlt.de verb.oblig.id quod de ſtatuto etiam ſuperius diximus tit.5. nu.19.

Sed, ſi pactum itá fuerit conceptum, vt dos pro parte reſtituatur, & pro parte retineatur; in dote promiſſa locum non habet, vt latè conſuluit Rui. conſ.197.lib.1. Verùm planè, ſi promiſſor fuerit in mora, pactum extendi debet: quia nemo ex delicto debet commodum reportare, c. intelleximus, de iudic.& c.ſtatuimus, de offic.deleg. lib.6.

18 Septimò extenditur, vt pactum locum habeat, etiam ſi vxor ingrediatur monaſterium, & religionem profiteatur, l.Deo nobis, in princ. de epiſc. & cler.§.ſi conſtante, in auth. de ſanctiſs.epiſco. & §. illud quoque, in auth.de monach.quod ſanè intelli-
19 gitur, ſi vxor non fuerit cognita: nam ſi copula non ſit ſequuta, per ingreſſum religionis ſine dubio ſoluitur matrimonium, etiam ſi vir in ſeculo remaneat, c.ex publico, de conuerſ. coniug. Si autem copula fuerit ſubſequuta, niſi vterque religionem profeſſus fuerit, matrimonium non diſſoluitur, c. verum, c.cum ſis, & c.coniugatus, & d. c.ex publico, eod. tit. & itá intelligit Imol. in l.ſi cum dotem, in prin.nu.1.ad fin.ff.ſol.mat.

20 Hoc autem mirum videtur, quòd pactum de lucro dotis, collatum in caſum mortis, de morte etiam ciuili intelligatur, quandò vxor ingreditur monaſterium, & religionem profitetur: quia verè non moritur; ſed fictè, vt explicat Anch. in d. conſ. 273. nu.2. & quidem regulariter diſpoſitio intelligitur de caſu vero, non ficto, l.3.§.hæc verba, & ibi Bar.ff.de nego.geſt. nam quod eſt per fictionem tale, non eſt propriè tale, l.lege Cornelia, in fi. ff.de negoc. geſt.l.2. de vſufr.ear.rer.quæ vſu conſum.§. conſtituitur, Inſt.de vſuf. Sed quia mors ciuilis in hoc caſu expreſsè æquiparatur morti naturali, non eſt

Digitized by Google

eſt dubium, quin pactum locum habeat, d.l. Deo
21 nobis, cum conc. Neque enim ius canonicum intelligitur à iure ciuili diſcrepare in eo caſu, quo non agitur de peccato, niſi expreſsè corrigatur, c. cum expediat, de elec. lib.6.& c.1. cum gl.& ibidem Doc. de nou.ope.nunc.& in terminis ſcribit Alex. in l.cum dotē, in princ.nu.11.& 12.ff.ſol.mat.quod generaliter etiam dictum fuit in Rot.apud bo.me. Lauretan.in Ciuitatis caſtelli bonorum, die 27.Iunij 1578. Et hanc ſententiam, quòd pactum de lucro dotis habeat locum, ſi vxor religionem profitetur, per d.l. Deo nobis, in dubium non reuocat. Anchar. in d.conſ.273.nu.2.in fin. ibi, circumſcripto ergò pacto; licet aliud ſentiat, quaodò maritus, & vxor eodem temporis momento religionem profeſſi ſint, per §. ſi verò conſtante, verſ. ambobus autem, in auth. de ſanctiſs. epiſc. quem nu.3. ſubtiliter inducit.

23 Et, quamuis ipſe in ſtatuto, quòd loquitur de lucro dotis; contrariam teneat ſententiā, quòd non habeat locum, ſi vxor monaſterium ingreſſa fuerit: quia d.l. Deo nobis, de pacto tantùm loquitur; tamen eſt aduertendum, quòd imò expreſsè loquitur etiam de lucro, quòd defertur à lege, in illis verbis, quòd debuit legitimè, vel ex pacto, propter mortis caſum exigere: Nam legitimè deberi intelligitur, quod ex diſpoſitione legis debetur, arg. l.3. §. de illo, cum gl. in verbo, legitima, ff. pro ſoc.& l. illud, de acq. hæred.& l.1. in prin. ff. de legit. hæred. vt eleganter explicat Nat. in conſ. 282.nu.7. qui primam expoſitionem gl. reiecit, & obiecta Anch. diluit.

24 Octauò extenditur (& hoc tanquàm colorarium ex ijs, quæ proximè diximus, deducitur) quòd hoc pactum locū habet, etiam ſi vxor prius deceſſerit, quàm à marito cognita fuerit: quia conſenſus, non concubitus matrimonium facit, l. cum fuerit, de cond.& dem.& l. nuptias, de reg. iur. Quarè ſufficit matrimonium eſſe cōtractum per verba præſentis temporis; tametſi copula non fuerit ſubſecuta, vt tale pactum ſuum ſortiatur effectum, vt colligitur ex d.l. Deo nobis, in prin. Quam ſententiam in ſtatuto tenet etiam Bar. in l. nihil, rer. amot.& Bald. in d.l. Deo nobis, in princ. nu.6. verſ. ſed iuxta hoc pone, de epiſco.& cler.& in l. non ſine, nu.1. de bon. quæ lib.& Paul. Caſt. in d.l. cum fuerit, num.1. de cond.& demon. qui dicit eam communiter eſſe receptam, & ità ſe vidiſſe reſponſum, licet Salyc. in l. cum in te, nu.4.& ſeq. C. de don. antè nup. conatus fuerit aliam opi. pluribus rationibus tueri, quæ potius aures demulient, quàm habeant ſubſtantiam veritatis, & ſequitur Natt. in cōſ. 282.nu.6.& ſeqq. qui eam latè confirmat, & alios conſonantes refert; & magis com.& veriorem atteſtatur, & obiectis reſpondet: & in hanc ſententiam plures etiam commemorat Tiraq. in l. ſi vnquàm, in illis verbis, donatione largitus, nu.179. de reuo. don.& Pariſ. in conſ.62.num.11. cum ſeqq. lib.4. alios etiam refert: Et, quamuis in ſtatuto hæc opi. ſit controuerſa: & ipſe Pariſ. ibidem nu.19.& 23. diſſentiat, & contrariam opi. dicat eſſe veriorem, & receptiorem, & à conſuetudine magis approbatam; tamen aliud ſcribit Grat. in conſ.131.nu.5. verſ. ſed dico ex ſuperioribus, lib.2. qui pluribus etiam adductis auctoritatibus eam tuetur, & nu.12. veriorem & magis com. profitetur.

25 Præterea hæc ſententia in pacto, de quo noſtra eſt diſputatio; nullam recipit dubitationem: quia habet caſum legis in d.l. Deo nobis, in prin. intelligendo, quòd copula non fuerit ſubſequuta: quia mulier viro remanente in ſeculo, non poſſit ingredi monaſterium, vt ſuperius diximus: Neque enim poteſt intelligi, quandò mulier ingreditur monaſterium, quòd ſit incapax bonorum: quia imò dicitur in communi illud poſſe capere, vt in verſ. hoc etiam cognitum, & in verſ. huius autem perpetuæ, cum glo. in verbo, pertinere: nam tunc monachus etiam poterat acquirere non ſibi, ſed monaſterio, neque tunc temporis ordo Minorum & Mendicantium fuerat inſtitutus, vt Natt. etiam ſcribit in d. conſ.282.nu.7. verſ.& aduertatur.

26 Hæc autem ſententia multò magis eſt recipienda, ſi ex conſuetudine tale pactum vel ſtatutum, hanc interpretationem acceperit, per c. cum dilectus, de conſue.& l. ſi de interpretatione, & l. minimè, ff. de legib. vt apertè ſenſit Bal. in cōſ.290. aliàs ſeq. incip. quod vir non lucretur, in fi. lib.1.& ſequitur Corn. conſ.248.nu.10. ibi, ſaluo niſi ſtatutū, lib.2. Nam ſtatutum debet intelligi ſecundùm conſuetudinem, etiam ſi non ſit congrua, & vera interpretatio: quia huiuſmodi interpretatio eſt non modò probabilis; ſed etiam neceſſaria, Bal. conſ.275.nu.3. in fin.& conſ.358.nu.3. lib.1.& conſ.235. lib.2.& conſ.398.nu.1. lib.3. Ang. conſ.99.num.5. verſ. ſaluo niſi aliter, & conſ.345.nu.4. in fin. Cuma. conſ.176. in fin. Fulgoſ. conſ.40. ad fin.& conſ.76.nu.1. ad fin. Rom. conſ.61.nu.1. in fin. Paul. Caſtr. conſ.91. in fi. lib.2. Abb. in d.c. cum dilectus, nu.7.& in c. cum olim, in fin. de conſue.& in c. cum ad ſedem, nu.26. de reſtit. ſpol.& Soz. ſen. conſ.145.nu.2. lib.1.& plerique alij.

27 Similiter hæc ſententia facilius recipienda eſt, ſi vulgaris loquendi conſuetudo ità ſe habeat, vt matrimonium, & maritus & vxor dicatur, etiam ſi copula inter eos non intereeſſerit, Grat. in conſ. 131.nu.13.& ſeq. lib.2.

28 Item hæc ſententia multò magis eſt admittēda, ſi maritus plures impenſas occaſione nuptiarum fecerit, etiā ſi ſint voluptuariæ, Iaſ. in l. ſi donaturus, §. ſi quis, nu.18. ad fin. ff. de cond. ob cauſ. Grat. d. conſ.131.nu.15.

29 Prætereà hæc ſententia magis etiam ſecundùm aliquos ſequenda eſt, ſi in pacto vel ſtatuto dictum fuerit quandocunque & vbicunque matrimonium fuerit ſolutum: quia intelligitur, ſiue fuerit ſolutum in domo viri, ſiue in domo vxoris: & ſiue matrimonium fuerit conſumatum, ſiue non fuerit conſumatum, idem Grat. in d. conſ.131.nu.17.

30 Cæterùm hæc ſententia debet reſtringi primò, vt non habeat locum, ſi maritus ſit impotens ad coeundum, vt latè conſuluit Iaſ. in conſ.58.& conſ.115. col.1.& 2. lib.1.& ſequitur Tiraq. in l. ſi vnquā, in illis verbis, donatione largitus, nu.179. de reuoc. don. Et licet ipſe dicat hanc limitationem eſſe mirabilem; tamen euidentem habet rationem: quia ſi vir ſit impotens, matrimonium eſt nullum, c.2. de frig.& malef.& ibi gl. Couar. in epito. lib.4. decretal. par.2. cap.8. §.2.nu.9.& 10.

31 Secundò reſtringitur, vt non habeat locum, ſi in pacto facta ſit mentio de matrimonio copulato, vel de vxore matrimonio copulata: quia tunc intelligitur, quādò copula carnalis fuerit ſubſecuta, Bal. in c. capellanus, in fi. de fer.& in l. non ſine, nu.1. de bon. quæ lib. quod videtur etiā ſentire in cōſ. 228. in fin. lib.3.& ità Salyc. etiam ſcribit in l. cum



Digitized by Google

in te,in fin. de don. antè nupt. Sed aliud ſcribit Tiraq. in d.l.ſi vnquàm,in illis verbis,donatione largitus,nu.179. verſ.quamquàm,qui dicit matrimonium copulatum etiam ſine concubitu poſſe intelligi,vt colligitur ex c.vlt.de ſrig.& maleſ. & c.1. & 2.de mat.contract. contrà interd.eccleſ.& c.per tuas,qui fil.ſint leg.addo etiam l.in copulandis nuptijs,C. de nup. & hoc Tiraq. dicit à nullo fuiſſe animaduerſum,& omnes paſſim Baldũ ſequi: Sed, quàmuis matrimonium poſſit dici ſine concubitu copulatum propter coniunctionem animorum,quę ex ſolo conſenſu inducitur; tamen hoc verbum,copulatum,debet intelligi in potiori ſignificatione, non ſolùm de coniunctione animorum, ſed etiam corporum, ne fruſtrà appoſitum videatur, arg.l.3. in prin.ff.de iureiur.& l. ſi quandò, de leg.1.& hanc rationem ſenſit Bal.in d.l.capellanus,in fin. & in d. l.non ſine,nu.1.vbi dicit,vt hæc adiectio,copulata, aliquid operetur; exigo, quòd matrimonium ſit carnaliter conſumatum,& ſubdit; ità ſe Vicentiæ conſuluiſſe.

Sed conſidera, quòd ſi fiat mentio de muliere matrimonialiter copulata,vt loquitur d.c.vlt. de frig.& maleſ.perindè eſt, ac ſi dictum eſſet matrimonialiter coniuncta,d.c.per tuas, qui fil. ſint leg. quod poteſt intelligi etiam ſine copula carnali, vt ex dictis iuribus colligitur; quod ſimiliter dicendum eſt etiam,ſi facta ſit mentio de muliere matrimonio copulata: ſed, ſi mentio facta fuerit de matrimonio copulato; tunc,ne illud verbum, copulato, ſit ſuperuacuum, intelligendum eſt de matrimonio conſumato: & hoc modo repugnantes opiniones poſſunt conciliari,licet Bal.in d.l. non ſine, nu.1.non faciat differentiam.

32 Tertiò hæc eadem ſententia ſecundùm aliquos reſtringitur,vt non habeat locum, ſi in pacto dictũ fuerit,quòd maritus lucretur dotem, ſi vxor prior ſine liberis deceſſerit, vel ſi extantibus vel non extantibus liberis deceſſerit: quia,cum de liberis facta ſit mentio,contrahentes videntur ſenſiſſe,quòd inter eos interceſſerit copula,ſine qua liberi non poſſunt procreari,vt natura manifeſtum eſt, l.1.§. ius naturale eſt, de iuſt. & iur. & Inſti. de iur. nat. gent.& ciu. paulò poſt prin. Nam ſimili modo inteſtatus dicitur,qui potuit teſtari; non autem is, qui teſtari non potuit,l.1.in prin.ff.de ſuis & leg.& ità intelligit glo.magna in l.precibus,de impub. & ali. ſubſt. quam Doct. communiter ſequuntur, vt ſcribit Alc. in conſ.6. nu.4. verſ. ſecundò moueor, lib.4.& in proprijs terminis ità conſuluit Bal. in conſ. 290. alias ſeq. incip. quod vir non lucretur, lib.1.& Cor.in conſ.248.num.10.lib.2.qui adducit etiam Ang.in conſ.incip.quidam vir accepit,quod apertè ſenſit etiam Saly.in l.cum in te, nu.4.ad fin. verſ.ſeptimò,de don.antè nup.& Iaſ.in l.ſi donaturus,§.ſi quis,nu.18.verſ.& inter alia,ff.de cond. ob cauſ.& ità in terminis ſcribit etiam Alc.in d.conſ. 6.num.4. verſ. ſecundò moueor, lib.6.qui ſubdit in hoc caſu ſe non reperire aliquem contradicentem.

33 Sed hanc limitationem reijcit Natt. in conſ. 282. num.3. & putat ſupradictam rationem fragilem eſſe: quia ſine liberis dicitur decedere, etiam qui non potuit liberos procreare; veluti ſi ſit impubes,c.ſi pater,de teſtam.lib.6.& Alex.in l.centurio,nu.27. de vulg. ſubſt. qui dicit hanc eſſe comm. opin. & ad d.l.1.de ſuis & leg. reſpondet,quòd hæc verba ſine liberis,non æquiparantur huic verbo,inteſtatus,ſed his verbis ſine teſtamento,quæ intelliguntur etiam ſi quis teſtamentum facere non potuerit,l.generaliter,circà princ.cum glo. in verbo, teſtamento,de inſtit.& ſubſt.& hanc ſententiam in his terminis tenet etiam Bar.in d.l.centurio, num. 17.dicens eſſe caſum in d.c.ſi pater, de teſta. lib.6. & in ead.l.centurio,& ſequitur Alc. in conſ.54. nu. 10.lib.8.licet errore ductus pro contraria ſententia cum adducat in d.conſ.6.nu.4.verſ.ſecundò moueor,& nos plures alios adduximus, de coniec.vlt. vol.lib.11.tit.1.nu.3.Sed conſidera,quòd,quamuis ſine liberis intelligatur deceſſiſſe,qui non potuit liberos generare, vt eſt impubes; non tamen poteſt dici deceſſiſſe in matrimonio copulato,niſi malicia ſuppleat ætatem,c.de illis, il 2. & c.vlt. de deſponſ. impub.& ideò hoc verbum, copulato, de copula carnali debet intelligi; ne alioqui ſuperuacuum reddatur,vt Bal. perpendit in d.c. capellanus, in fin. de ſer.

34 Nonò hoc pactum extenditur, vt habeat locum etiam in augmento dotis, niſi aliud conuenerit,l. inter,§.cum inter,in fin.& l.ſi inter virum, ibi, ampliaretur,ff.de pac.dot. Abb. conſ.46. num.1.lib.1. quod de ſtatuto etiam diximus ſuprà tit.26. nu.11.

35 Decimò extenditur, quòd ſi pater dotem dederit,& pactus fuerit,vt mortua in matrimonio filia; dos apud virum maneret; tale pactum intelligitur etiam ſi liberi non interueniant, l. ſi pacta, ff. de pac.dot. neque dubium eſt,quin extantibus etiam liberis locum habeat,vt ſuperius diximus,nu.3.

36 Vndecimò extenditur,quòd ſi inter virũ & vxorem conuenerit, vt dos tota vel pars ob vnum vel plures liberos retineatur: pactum habeat locum etiam ſi liberi antè dotem datam vel auctam fuerint procreari: quia ſufficit eos ex eo matrimonio eſſe progenitos,l.ſi inter virum,ff.de pac.dot.

37 Duodecimò extenditur, quòd, ſi inter patrem puellæ, & generum conuenerit, vt in matrimonio ſine liberis defuncta filia, dos patri reſtituatur; id actum intelligatur, vt liberis ſuperſtitibus defuncta filia dos retineri debeat,l.inter ſocerum,§.cum inter,ff.de pac.dot.qui quidem intellectus eſt tacitus,nõ autem verbis expreſſus: quia quod per contrarium ſenſum elicitur, ex conſequentia verborũ datur intelligi,vt diximus de coniect.vlt.vol.lib.3. tit.16.nu.9.

38 Decimotertiò extenditur,quòd, ſi inter ſocerũ, & generum conueniat, vt ſi filia defuncta ſuperſtitem anniculum filium habuiſſet;dos ad virum pertineret,id actum intelligatur: vt ſi viuente matre filius obijſſet,vir dotis portionem,vxore in matrimonio defuncta retineret; & ſi mulier in naufragio cum anniculo filio perierit, vir ex pacto partẽ dotis retinere debeat: quia veriſimile eſt antè matrẽ
39 infantem perijſſe,d.l.inter ſocerum,in prin. & hoc fuſius explicat Couar.var.reſol.lib.2.cap.7.num.9.

40 Decimoquartò extenditur,quòd,ſi in dotali inſtrumento ità ſit interpoſita ſtipulatio, vt liberorũ nomine dos retineatur, nepotum quoque nomine retineri poſſit.l.ſi dotali.ff.ſol.mat. ſed hoc nõ propriè dicitur extendi: quia liberorum appellatione nepotes,& alij deſcendentes propriè continentur, l.quòd ſi nepotes,ff.de teſtam. tut. & l.liberorum, de verb.ſign.& cum in verbis nulla ſit ambiguitas, omnis controuerſia ſubmouetur,l.ille aut ille, §.cũ in verbis,de leg.3.

41 Si autem pater vel extraneus dotem ſtipuletur,ſi

matri-

matrimonium morte mulieris ſine liberis diſſoluatur, probabiliter poteſt dubitari, ſi ſuperſtitibus liberis deceſſerit; an dos apud maritum quaſi ex tacito pacto, & tanquàm lucrum remaneat; an verò pro filijs tanquàm hæredibus ipſius matris remanere intelligatur. Et quidē Bal. in auth. ſed & ſi quis, nu. 8. verſ. quid ergò dicemus; hunc paſſum dicit eſſe difficilem, & Bar. in l. ſi cum dotem, in princ. nu. 9. ff. ſol. mat. per illum tex. putat, dotē in caſu omiſſo mulieri eſſe acquiſitam; & conſequenter ea defuncta, ad maritum pro filijs quaſi hæredibus pertinere: ſed Alex. ibid. nu. 16. ex vtroque latere plures auctores adducit.

Et hæc Bartoli opinio reſtringitur primò, vt habeat locum, ſi pater fuerit ſtipulatus ſibi ſoli dotē reddi, ſi filia ſine liberis deceſſerit: in hoc enim caſu, ſi filia decedat ſuperſtitibus liberis, dos ad filios tanquàm hæredes matris debet pertinere: Diuerſum eſt, ſi pater ſtipulatus ſit dotem reddi filiæ, ſi ſine liberis deceſſerit: tunc enim ſi relictis liberis decedat, dos debet apud virum, & eius liberos, vt hæredes ipſius: non autem vt hæredes matris remanere: quia iſte caſus nō eſt verbis expreſſus, per d. l. inter ſocerum, §. cum inter, ff. de pac. dot. quam ſic intelligit Paul. Caſt. in d. l. ſi cum dotem, nu. 9. & iſte intellectus ſecundùm Alex. ibidem, nu. 16. verſ. ſed certè, in ſe verus eſt; ſed diuinat: quia non eſt amicus litteræ. Sed Bald. in auth. ſed & ſi quis, col. pen. & vlt. & in l. pro hæreditarijs, nu. 10. in fin. C. de hæred. actio. intelligit, quòd ibi actum fuit expreſsè, vt, ſi filia deceſſerit ſine liberis, dos mulieri reſtituatur: & ſimiliter expreſsè actum fuit: quòd ſi ſuperſtitibus liberis deceſſerit, dos eſſet matris, & eius hæredum: Sed Alex. in d. l. ſi cum dotem, nu. 16. verſ. ſed clarius, dicit, quòd ille tex. non aperit tenorem ſtipulationis; ſed ſolùm explicat; quēadmodùm dos debeat reſtitui: & ſubdit hunc intellectum verbis ipſius legis magis conuenire, vt dos apud maritum debeat remanere: quia, cum in caſu expreſſo voluerit eam mulieri acquiri, non eſt credendum in caſu contrario idem voluiſſe: quia, imò expreſſa promiſſio in caſu cōtrario debet producere effectum contrarium, l. pater filiæ, ff. de colla. bon. vt ſcribit Bal. in d. l. pro hæreditarijs, nu. 10. in fin. &, quamuis huic rationi Alex. reſpondeat; tamen Baldi & Pauli ſententiam ſequitur.

Secundò idem etiam Alex. in d. l. ſi cum dotem, eod. nu. 16. verſ. quam ſecundo modo, Bartoli opinionem reſtringit, vt habeat locum, niſi mulier ſtipulata fuerit, dotem ſibi reddi, ſi in matrimonio ſine liberis deceſſerit: quia tunc ſi ſuperſtitibus liberis decedat, dos marito non acquiritur, ſed liberis tanquàm matris ſucceſſoribus in dote, ad quos ipſa naturalem habet affectionem, l. nam & ſi parentibus, ff. de inoff. teſta. vt declarat Bal. in d. l. pro hæreditarijs, nu. 10. verſ. interdū, & nu. 12. quod Paul. Caſt. in d. l. ſi cum dotem, nu. 9. intelligit, etiam ſi liberi non ſint hæredes matris: ſed Alex. loco proximè citato in hoc puncto ab eo recedit; quia liberi non videntur vocati; cum in conditione tantùm fuerint poſiti, & hoc Bal. etiam ſenſit in d. l. pro hæreditarijs, num. 9. ad fin. verſ. in contrarium; & ideò Alex. concludit, quòd maritus dotem pro ſe retineat ſecundùm tacitum intellectum, qui à contrario ſenſu elicitur.

42 Nunc verò huiuſmodi pactū de lucro dotis debet reſtringi primò, vt habeat locum, quandò vxor deceſſit ſuperſtite marito: nam etiam ſi conuenerit, vt quoquo modo diſſolutum ſit matrimonium, etiam liberis interuenientibus, dos apud virum remaneret, ſi morte mariti matrimoniū diſſoluatur; non intelligitur cōueniſſe, quòd dos apud eius hæredes debeat remanere: nam & ſi conueniſſet, tale pactum non eſſet ſeruandum, l. 2. ff. de pac. dot. nam quod dictum eſt deteriorem dotis conditionē fieri poſſe interuenientibus liberis; toties locum habet, quoties ipſa in matrimonio decedit, vel diuortium interuenit, l. 1. in prin. de dot. præleg. & l. 3. de pac. conuen. Iaſ. in l. 2. in prin. num. 7. ff. ſolu. mat. & latè Crau. conſ. 70. nu. 2. & ſeqq.

Hoc autem ſine dubio intelligitur de muliere, quæ ſic paciſcitur, vt ſi ſuperuixerit, deteriorē cauſam dotis & conditionem ſuam facere non poſſit,
43 vt in prædictis iuribus deciditur: ſed, ſi pater vel extraneus dotem dederit; an ità poſſit conuenire, iuſtè dubitari poteſt: Nā, quòd pater ità poſſit ſtipulari, ſenſit glo. in l. quamuis, de pac. conuen. & ſequitur Cyn. & Ang. & Rom. in l. 2. §. 1. ff. ſol. mat. ſed contrariā ſententiā ſenſit glo. in l. cū dos, ff. de pac. dot. quæ quidē & legibus & rationibus probatur.

Et primò, quia d. l. 2. ff. de pac. dot. tale pactum generaliter prohibet: ergò non debet reſtringi, l. 3. ff. de offic. præſid. l. de pretio, ff. de public. act. l. non diſtinguemus, in prin. ff. de recep. arb.

Secundò probatur ex l. quamuis, de pac. conuen. quæ de patre etiā loquitur. Nec obſt. quòd ibi pactum eſſet nudum: quia dubitabatur, an hæredes viri poſſent vigore pacti dotē retinere: quia quamuis pactum nudum, non producat actionem; tamen parit exceptionem, l. lecta, verſ. dicebam, ff. ſi cert. pet. & l. iuriſgentium, §. ſed cum nulla, verſ. igitur nuda, ff. de pac. & tamen in ea lege deciditur, quòd tale pactū non poſſit etiam ad excipiendū prodeſſe.

Tertiò accedit: quia, quāuis pater poſſit ab initio ſtipulari dotem ſibi reddi; tamen dos ad patrē cum ſuo onere reuertitur, vt iterum teneatur filiā dotare, auth. ſed quamuis, de rei vxo. actio. Sed, cū paciſcitur, vt defuncto marito ſuperſtite filia, dos remaneat apud hæredes ipſius mariti, cauſa dotis & conditio ipſius filiæ deterior eſt: quia facilè poteſt contingere, vt facultates patris eo tempore, quo morte viri diſſoluitur matrimoniū, ſint diminutæ, & ad dotem iterum conſtituēdam pro dignitate natalium non ſufficiant ſecundùm l. poſt §. gener, ff. de iur. dot. & l. ſi filiæ, de lega. 3. ergò magis intereſt filiæ, vt huiuſmodi pactum contra dotē ſit inutile, & dos ad patrem reuertatur, quàm quòd apud hæredes viri remaneat, & hanc opin. tenent Odof. & Iacob. de Aret. quos ſequitur Bar. in conſ. 126. Titius maritauit, lib. 1. & Saly. in l. quāuis, nu. 2. de pac. conuen. Aret. in l. 2. in prin. verſ. iſta glo. & in §. 1. ff. ſol. mat. & Soz. ſen. in d. l. 2. in prin. n. 5. & 6. & Iaſ. nu. 8. & Ripa nu. 16. ibi, defendēdo iſtorū opi.

Hæc autē opi. extenditur, vt habeat locum, etiā ſi pater hoc pactū iureiurando confirmauerit: quia
44 iuramentum in alterius præiudiciū non eſt ſeruandum, c. cum contingat, in fin. de iureiu. & c. quāuis, & ibi not. Ripa nu. 14. de pac. lib. 6. & hoc generaliter verum eſt, vt iuramentum quòad præiudicium alterius non debeat obſeruari, Rim. ſen. conſ. 425. nu. 17. Rui. conſ. 70. nu. 8. & 11. & conſ. 71. num. 9. & 10. lib. 3. & ex dictis iuribus apertè probatur.

45 Sed, ſi extraneus dederit dotem, an poſſit ità paciſci, vt ſi ſoluatur matrimonium morte viri, dos

remaneat apud eius hæredes, maior eſt dubitatio: quia, licet Bart. in d.conſ.126. idem cum Odoſ.& Iac.de Are.ſentiat; tamen diuerſa ſententia, quòd imò pactum valeat, iure defendi poteſt.

Primùm, quia extraneus à principio in dote conſtituenda poteſt eam legem dicere, quam velit, l. ob res quoque, §.1.& l.cum dos, in prin. ff.de pac.dot. l.in traditionibus, ff.de pac.l.legem, C.eod. Et, licet hæc eadem ratio habeat locum in patre, l. quamuis, de pac.conuen. tamen pater tenetur dotare filiam, l.qui liberos, de ritu nupt. & l. vlt. de dot. prom. quæ ratio ceſſat in extraneo, & ideò, quamuis pater in dote non poſſit deteriorem facere conditionem filiæ; tamen extraneus poteſt: quia ex libera voluntate dotem conſtituit, d.l.ob res, §.1.

46 Secundò, quia extraneus poteſt à principio ſtipulari dotem ſibi reddi, ſi morte viri ſoluatur matrimoniũ, l.vnica, §.accedit, de rei vxo.acti. quemadmodùm igitur poteſt ſtipulari dotem ſibi reddi, ità etiam videtur poſſe paciſci, vt hæredibus ipſius mariti reddatur: quia nihil reip. intereſt, quòd dos ad extraneum magis reuertatur, quàm quòd apud hæredes mariti remaneat: nam vtroque caſu mulier indotata remanet, & hanc opin. tenet Soz. ſen. in d.l.2.in princ.nu.6.& Iaſ.nu.8.in fin. ff.ſol.matr. Sed Ripa nu.16.verſ.ſed certè, ſententiam Bartoli tuetur per d.l.vni. §. accedit, ibi, in ſuam perſonam ſtipulatus: & quia non eſt tanta ratio, quòd extraneus contrà publicam vtilitatem ad fauorem tertij poſſit ſtipulari, ſicut poteſt ad proprium commodum, arg.l.ſtipulatio iſta, §.alteri, de verb. oblig.

Sed, cum nihil interſit reipublicæ, quod mulier remaneat indotata, magis fauore extranei, quàm alterius, ego non video rationem, cur ad fauorem etiam alterius extraneus, qui ex ſua liberalitate dotem dedit, non poſſit ſtipulari: nam eadem eſt ratio, quòd legem ſuæ rei dicit: quæ exprimitur in d.l.ob res quoque, §.1.ff.de pac.dot.

Nec obſtat d.l.vnica, §.accedit, de rei vxo. actio. quam Ripa inducit per contrarium ſenſum: quia facilis eſt reſponſio: nam hoc argumentum locum
47 habet in eo duntaxat caſu, quo contraria ratio ſubſiſtit: alioquin argumentum ſumitur à ſimili, vel ab æquipollentibus, vt declarat Bald.in l.apud antiquos, nu.4.C.de fur.& Alex. in l.ſi cum dotem, in princ.nu.16.verſ.ſed adhuc contrà hunc intellectum, ff.ſol.mat.& in l.ſi extraneus, nu.2.ff.de cond. ob cauſ. Soz.ſen.in rub.ff.de acqui. poſſ.nu.4. Alc. in c.quod ad ſedem, nu.4. in fin.de offic.deleg. Purp. conſ.336.nu.3. Crau.conſ.236.nu.12.& 13.& Gabr. conſ.154.num.17.lib.1.& ratio eſt: quia argumentum à contrario ſenſu, quaſi à contrarietate cauſæ finalis deducitur, Bal.in conſ.95.num.2.& conſ. 477.nu.2.& 8.lib.4. Sed, cum extraneus ſtipulatur dotem apud maritum, vel eo defuncto apud eius hæredes remanere; eadem ſubeſt ratio; quòd ſcilicet poſſit legem, quam velit, rei ſuæ dicere, quæ expreſſa eſt in d. l. ob res quoque, §. 1. ergò magis locum habet argumentum à paritate rationis, quòd eſt fortius, quàm argumentum à contrario ſenſu, glo.in l.cum prætor, in princ. in verbo, videtur, ff.de iud. Cor.conſ.240.nu.8.in fin.lib.1.& conſ. 80.nu.5.lib.2.

Multòminus refragatur, quòd dos extraneo tanquàm patri reſtituatur, vt Ripa ſubiunxit, per gl. in d.l.2.in princ.ff.ſol.mat. quia pater longè diſtat ab extraneo: nam pater iure ſanguinis tenetur: & iudicis officio compellitur dotem pro filia conſtituere: & ſi dotem recipiat; iterum debet dotare; extraneus autem nullo iure tenetur; & ideò non poteſt compelli; Item, ſi pater dotẽ ſibi reddi non ſtipulatur; communis eſt actio patris, & filiæ, l.2.§. 1.& l.3.ff.ſol.mat. Sed, ſi extraneus ſibi non ſtipulatur, ſoli mulieri acquiritur, d.l.vnica, §.accedit, de rei vxo.actio. quamobrem non eſt mirum, ſi dotis cauſam poſſit deteriorem facere, qui poteſt dotem non conſtituere.

48 Sed ſententia Bart. poteſt ſuſtineri; ſi pactum ſimpliciter ſit conceptum, vt maritus ſoluto matrimonio dotem lucretur: nam in hoc caſu pactum ambiguum eſt: & ideò debet intelligi, ſi matrimonium morte vxoris fuerit diſſolutum: quia ratio publicę vtilitatis ſic perſuadet, vt poſſit nubere, & liberis replere ciuitatem, d.l.2. ff.de pac. dot. coniuncta l.2.ff.de iur.dot.& l.1.ff.ſol.mat. Item, quia in ambiguis conuentionibus pro dotibus reſpondere benignius eſt, c.vlt.de re iud.l.in ambiguis, & l.ſi ego, §.1.ff.de iur.dot.

49 Secundò hoc pactum reſtringitur, vt ſi mulier feudum, de quo ſit inueſtita, in dotem dederit, non poſſit paciſci, vt maritus eam lucretur, ſi ipſa in matrimonio ſine liberis deceſſerit: quia directum dominium non poteſt in alios transferre: ſed ad dominum directum reuerti debet, c. 1. §. donare, qua.olim pot.feud.alie.& c. 1. §.vlt.de inueſt.de re alie.fac. Bal.in c.1.nu.1.& 3.an marit.ſucc.vxo.in benef.& in auth.res quæ, nu.14.commu.de lega. & in conſ.346.lib.2.& Alua. in d.c.1.§.vlt.nu.2. Nam, & ſi dicant, quòd maritus non poſſit dotem lucrari ex ſtatuto vel conſuetudine; tamẽ de pacto etiam debent intelligi, Rom.in l.rei iudicatæ, §. ſocero, nu.10.in fi.& Aret. num.6.ad fin.ff.ſolu.matrim. & hanc opi. Rol.de lucro dot.q.54.nu.8.dicit com. & veriorem, & num.15. plures alios conſonantes refert.

50 Tertiò hoc pactum reſtringitur, vt non habeat locum in dote putatiua, quandò ſcilicet matrimonium per errorem fuit contractum, & de iure non conſiſtit: nam, cum nullum ſit matrimonium dos non intelligitur: ergò pactum de lucro dotis locum non habet, §.ſi verò ab initio, in auth.de nupt.coniuncta l.3.ff.de iur.dot. Bal.per illum tex. in l.pen. §.an in patrem, ff. quod falſo tuto. quam legem dicit ſe à D.Bartolo didiciſſe, quod ſcribit etiam Aug.in §.adſcriptio, verſ.vltimò nota, & ſeq. in authen.de nupt. Sed notandum eſt, quòd ſi dolus intercesſerit eius, qui dotem dedit, quamuis maritus iure pacti lucrum dotis, quæ nulla eſt, percipere non poſſit: tamen per doli exceptionem, vel actionem de dolo tantundem conſequitur, l. à diuo, cum glo.vlt.de ritu nupt. Paul.Caſtr. in l.ſi cum dotem, §.vlt.nu.2.& Alex.nu.3. verſ.item pactum, ff.ſol.mat.

51 Quartò hoc pactum reſtringitur, vt non habeat locum, ſi maritus vxorem occiderit, l. ſi ab hoſtibus, §.ſi vir, & ibi Bal.in ſum.ff.ſol.mat. idemq́. Bal. ſcribit in l.his conſequenter, §.1.nu.1.ff.fam.erciſc. Quod intelligitur, etiam ſi occiderit vxorem deprehenſam in adulterio, quam iure permittente potuit occidere: quod eſt notatu dignum: quia vxor propter adulterium dote priuatur; & illa cedit lucro mariti, c.plerumque, de don. int.vir. & vxo.& l.conſenſu, poſt med.de repud.& l. vlt. C. ad

leg. Iul. de adult. Sed hoc locum habet, quandò maritus accuſat vxorem, & probat adulterium, Bald. conſ. 221. in prin. lib. 2. Aneh. conſ. 408. nu. 3. Quod ſi eam occiderit, ſtatuto etiam permittente, iure pacti dotem non lucratur: quia non eſt veriſimile vxorem id ſenſiſſe: neque pactum debet intelligi, vt habeat locum contrà veriſimilem mentem paciſcentium, l. non omnis, ff. ſi cert. pet. & ità tenet Cyn. in d. l. ſi ab hoſtibus, & ibi Bal. Angel. & Alex. num. 15. licet aliud dixerint in lucro, quòd defertur à ſtatuto: quia in eo magis inſpicitur mens ſtatuti, quàm contrahentium.

52 Quintò hoc pactum reſtringitur, vt ſimiliter non habeat locum, ſi notabilis culpa marito poſſit imputari, quòd vxor obierit; veluti ſi ei ægrotanti medicum non adhibuerit, vel imperitum vocauerit, Bal. in d. l. ſi ab hoſtibus, §. ſi vir, nu. 2. & 4. ff. ſol. mat. & in conſ. 254. circà prin. lib. 2. Boer. dec. 244. ad fin.

53 Sextò pactum reſtringitur, vt non habeat locũ, ſi mulier conſtante matrimonio paciſcatur: vt, ſi prior deceſſerit, dos cedat lucro mariti: quia hæc intelligitur donatio, quæ eſt prohibita; & ideò non valet, licet conferatur in tempus mortis, quo nullum eſt matrimonium, l. vbi ità donatur, ff. de mor. cauſ. don. quam ad hoc propoſitum adducit Imol. in l. ſi ſocer, §. Lucius, num. 5. ad fin. ff. ſol. mat. Nec obſtat, quod valeat mortis cauſa donatio facta inter virum & vxorem, ea ratione, quòd confertur in tempus mortis, quo diſſolutum eſt matrimonium, l. ſi cum ſeruum, §. vlt. cum l. ſeq. ff. de don. int. vir. & vxo. quia reſpondet Imol. illam rationem non eſſe neceſſariam, ſed perfunctoriam, & impulſiuã: quia debet reſtringi ad mortis cauſa donationem, quæ poteſt reuocari; & ideò non habet locum, ſi donatio ſit pura & irreuocabilis.

Sed Alex. in d. §. Lucius, nu. 6. animaduertit, quòd d. l. vbi ità donatur, non probat, huiuſmodi donationem non valere: quia imò donatio valet: nam intelligitur inter viuos & pura; quamuis eius executio in tempus mortis conferatur, vt declarat idẽ Imol. in l. ſi diuortio, num. 2. verſ. vel dic, de verb. oblig. quod glo. etiam ſenſit in d. l. vbi ità donatur, & ideò Alex. putat rationem d. l. ſi cum ſeruum, §. vlt. cum l. ſeq. eſſe intelligendam, vt habeat locum, etiam ſi donatio facta fuerit conſtante matrimonio, & conſequenter tale pactum valeat.

Neque obſtat, quòd hæc donatio in tempus mortis conferatur, & ſit irreuocabilis: quia reſpondet Imol. quòd hoc pactum puram non continet donationem, ſed ſub conditione, ſi prior vxor deceſſerit, & ſic eius ſubſtantia poſt mortem vxoris confertur, quo quidem caſu nihil refert, an tale pactum fiat antè matrimonium, vel conſtante matrimonio, l. 2. ff. de pac. dot. & l. 1. in princ. de dot. præleg. quam etiam opin. ſenſit glo. in l. & hæredi, §. filiuſfam. ff. de pac. dum allegat d. l. 2. vt Alex. ſubiunxit.

54 Septimò & vltimò hoc pactum reſtringitur, vt ex iure communi effectum ſortiri non poſſit, niſi donatio propter nuptias à marito vxori fuerit conſtituta: quia dos data donationẽ propter nuptias

55 meretur, auth. dos data, de don. ant. nupt. & lucrum dotis, & donationis propter nuptias, vtrinque debet eſſe æquale, c. vlt. de don. int. vir. & vxo. l. ex morte, & auth. æqualitas, de pac. conuen. & §. 1. in auth. de æqual. dot. & propt. nupt. don. & ità in ſpecie reſtringit Bal. in auth. dos data, nu. 3. verſ. ſed ſtatim opponitur, ibi, quod ſecus eſt de iure communi: ſed quia ex conſuetudine aliud obſeruatur, vt Bal. ibidem etiam ſcribit, quemadmodùm hoc debeat intelligi, ſuo loco dicemus de tacitis & ambiguis ſponſalitiæ donationis conuentionibus.

---

*SVMMARIVM.*

1 *Pactum, quòd bona mulieris poſt mortem ipſius ad maritum debeant peruenire, eſt illicitum.*

2 *Hæreditas pacto neque ex cauſa dotis dari poteſt.*

3 *Teſtandi libera facultas neque ex cauſa dotis poteſt conſtringi.*

4 *Pactum inter ſocerum & generum conuentum, vt filia, quæ nubebat, æqualiter cum filio hæres eſſe debeat, nõ valet, niſi pater inteſtatus deceſſerit, nu. 5.*

6 *Pater inter filios quomodocumque ſupremi iudicij arbitrium declarare poteſt: quæ declaratio excludit ſtatuti obſtaculum, nu. 7. & limitatur nu. 10.*

8 *Interpretatio, per quam reuertimur ad ius commune, eſt fauorabilis.*

*Intellectus l. licet, C. de pac.*

11 *Pactum approbatum à ſtatuto & conſuetudine; valet, niſi ſit contrà bonos mores, nu. 12.*

13 *Pactum, quod reſpicit ius vniuerſalis ſucceſſionis, improbatur; etiam ſi ſit iureiurando confirmatum, num. 14.*

15 *Pactum de ſuccedendo etiam in parte hæreditatis improbatur.*

16 *Pactum, quòd filius primogenitus in quibuſdam bonis particularibus ſuccedat; ſeruandum eſt.*

17 *Pater filio poſt mortem ſuam naſcituro ſtipulari poteſt.*

18 *Succedat: hoc verbum ſi adijcitur rei particulari, nõ intelligitur de hæreditaria ſucceſſione.*

19 *Pactum, vt filio primogenito fiat donatio alicuius vniuerſitatis, vel quotæ ſubſtantiæ, vel bonorum, valet.*

20 *Pactum, quòd maritus debeat relinquere caſtrũ filio primogenito; non valet, & declaratur, nu. 22.*

21 *Princeps non poteſt paciſci, vt filij primogeniti ex vxore, quam ducit, in principatu ſuccedant, niſi à conſuetudine ſit receptum.*

22 *Relinquo, hoc verbis proprius & frequentius intelligitur de vltima voluntate; licet interdùm ad contractus referatur.*

23 *Donatio caſtri facta filio primogenito in contractu matrimonij, intelligitur de maſculo.*

24 *Pactum conuentum in matrimonio contrahendo, vt filius primogenitus, vel alius, quem pater elegerit; ſuccedat in caſtro; an intelligatur de primogenito, ſi pater nulla facta electione deceſſerit.*

25 *Filij, quibus ex pacto appoſito in contractu matrimonij, ius aliquod eſt quæſitum, priuari debent, ſi parentes malè tractauerint.*

26 *Pactum conuentum in contrahendo matrimonio, vt filij ex eo naſcituri non ſuccedant; non valet, niſi moribus ſit receptum.*

27 *Gener, qui à ſocero inductus eſt ad contrahendum matrimonium cum eius filia, ſub ſpe ſucceſſionis vel maioris dotis; an habeat aliquod iuris remedium aduerſus hæredes eius, pro intereſſe, cum falſa opinione fuerit deceptus, & infrà maximè num. 30.*

28 *Intellectus l. pen. in fin. ff. de iur. dot.*

29 *Leges non præſumitur quis ignorare.*



Digitized by Google

## Pacta, quæ reſpiciunt ſucceſſionis effectum, in contrahendo matrimonio conuenta, quemadmodùm intelligantur. Tit. XXXIIII.

SOLENT etiam plerunque pacta ambigua, quę reſpiciunt ſucceſſionis effectum; in contrahendo matrimonio adhiberi 1 quorum alia ſunt vtilia, alia inutilia. Quamobrem, ne videamur interpretationem eorum negligere, præcipua colligemus, & quemadmodùm debeant intelligi, non minus breuiter, quàm dilucidè explicabimus.

1 In primis ergò ſciendum eſt, pactum in dotali inſtrumento inſertum; quòd bona mulieris poſt mortem eius ad maritum debeant pertinere; nullius eſſe momenti, l. hæreditas, de pac. conuen.

2 Ex hoc autem deducitur, quòd, & ſi dos ſit maximè fauorabilis, l. 1. ff. ſol. mat. tamen hæreditas ex 3 cauſa dotis pacto dari non poteſt 1 quia libera teſtandi facultas fauorabilior cenſetur, vt not. Bal. in l. pactum, quod dotali, nu. 1. Salyc. eod. nu. 1. verſ. item not. & Alex. eod. nu. 1. & Iaſ. nu. 6. C. de pac.

4 Vndè etiam pactum, quòd filia, quæ nubebat, æqualiter cum filio hæres eſſe debeat, nullam parit obligationem: quia hæc libera teſtandi facultas ex cauſa dotis ei auferri non poteſt, vt ibidem deciditur, & not. Iaſ. nu. 3.

5 Quod ſanè intelligitur, quandò pater filium maſculum hæredem inſtituit: tunc enim filia vigore pacti teſtamentum infringere non poteſt: Sed, 6 ſi pater deceſſerit ab inteſtato, tale pactum ſeruandum eſt: quia vicem ſupremi arbitrij obtinet: neque enim refert, quomodò pater inter filios per epiſtolam, vel aliter ſuam voluntatem declarauerit, l. vlt. C. fam. erciſc. Alex. in d. l. pactum quod dotali, nu. 5.

7 Quod locum habet, etiam ſi extet ſtatutum, quod fęminas excludat propter maſculos, vt Alex. loquitur d. nu. 5. & Iaſ. num. 3. Quæ ſententia, licet Paul. Caſtr. ibidem in verſ. ſed pone, diſſentiat, videtur habere naturalem æquitatem: quia per huiuſmodi pactum tollitur obſtaculum ſtatuti, & ius commune obſeruatur, vt maſculi & fœminæ pariter ſuccedant, l. lege 12. tab. C. de ſuis & leg. & l. ma8 ximum vitium, de lib. præter. nam fauorabilis eſt illa interpretatio, per quam reuertimur ad ius commune, gloſ. in c. ſtatutum, in verbo, numerandum, de præb. lib. 6. cum alijs adductis à Soz. iun. conſ. 24. nu. 16. lib. 4.

9 Neque videtur refragari l. licet, C. de pact. vbi militibus tantùm permiſſum eſt de futura ſucceſſione paciſci, quam Paul. Caſt. dicit eſſe ſing. quia intelligitur hoc eſſe ius ſpeciale, vt pactum valeat iure teſtamenti, ſeu vltimæ voluntatis. In propoſito autem pactum tollit obſtaculum ſtatuti, quò ſublato ex iure communi ſucceditur ab inteſtato, quod Alex. in d. l. pactum quod dotali, nu. 5. putat eſſe notandum.

10 Sed aduertendum eſt primò, quòd, cum ſtatutum conditum ſit fauore maſculorum, eorum conſenſus requiritur, vt intelligit Salyc. in d. l. pactum quod dotali, nu. 3. verſ. item ex prædictis.

Secundò eſt aduertendum, quòd ſi pactum valeret, quandò is, qui paciſcitur, nullo condito teſtamento vita functus eſt; non poſſet dici nullius eſſe momenti, quòd eſſet contrà l. ex eo, de inutil. ſtipul. vt perpendit Alexan. in conſ. 28. num. 4. & 6. lib. 3.

11 Verùm, ſi tale pactum à ſtatuto, vel conſuetudine ciuitatis fuerit approbatum, poteſt valere, c. 1. §. moribus, ſi de feud. fue. cont. inter dom. & agna. Bal. in l. cum Archimedoram, num. 12. vt in poſſ. lega. & in l. de quibus, num. 9. in fin. ff. de legib. Iaſ. in d. l. pactum, quod dotali, num. 3. verſ. quartò limita.

12 Sed in hoc etiam eſt aduertendum non poſſe induci per ſtatutum, quòd per pactum fieri non poteſt ea ratione: quia ſit contrà bonos mores, Bar. in l. omnes populi, nu. 26. de iuſt. & iur. Bal. in l. vlt. nu. 3. C. de fideiuſſ. & ideò Alex. in l. pactum dotali, nu. 4. C. de collat. ab hac ſententia recedit, & tenet tale pactum neque à ſtatuto, neque à conſuetudine poſſe approbari: quia inducit votum captandæ mortis: & ideò intelligitur contrà bonos mores. quarè quò facilius hic articulus poſſit intelligi, plures caſus ſunt diſtinguendi.

13 Primus eſt, quandò pactum reſpicit ius vniuerſalis ſucceſſionis: & tunc ſine dubio eſt improbatum: quia eſt plenum triſtiſſimi euentus, c. ne captandæ, de præb. lib. 6. & l. vlt. C. de pac. & quia aufert liberam teſtandi facultatem, quod intelligitur eſſe contrà bonos mores, l. ſtipulatio hoc modo concepta, de verb. oblig. d. l. ex eo, de inutil. ſtipul. Bar. in d. l. ſtipulatio, nu. 7. & conſ. 208. lib. 1. & latè Alex. in conſ. 28. nu. 46. & ſeq. lib. 3.

Accedit etiam, quòd certi ſunt modi à lege inducti, quibus datur ius ſuccedendi in vniuerſum ius, quod defunctus habuit: nam aut iure ſanguinis, aut iure teſtamenti ſucceditur, l. 1. ff. de petit. hæred. & l. lege obuenire, ff. de verb. ſignif. & l. lege 12. tab. C. de ſuis & leg. & ideò pacto hæreditas dari non poteſt: quia tale pactum à lege improbatur.

14 Hoc autem extenditur, vt habeat locum etiam ſi pactum ſit iureiurando confirmatum: quia non eſt obligatorium contrà bonos mores præſtitum iuramentum, c. non eſt obligatorium, de regul. iur. lib. 6. Bar. in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, nu. 7. & ſequitur Bal. in d. l. pactum dotali, in prin. & in verſ. quintò oppo. C. de colla. & in l. ſi ad excludendum, nu. 3. verſ. iſtud ergò iuramentum, C. de inre. fur. & Salyc. in d. l. pactum, quod dotali, nu. 5. C. de pac. & com. atteſtatur, & ſequitur Aluarot. in c. moribus, nu. 6. ſi de feud. fue. contr. int. dom. & agna. & ſimiliter com. dicit & probat Alex. in d. l. pactum quod dotali, nu. 1. & in conſ. 28. nu. 4. & 6. & 7. lib. 3. vbi in verſ. nec obſtant rationes, reſpondet rationibus, quas Bal. in d. c. 1. §. moribus, nu. 2. pro contraria opinione adducit, & hanc com. ſententiam ſequitur etiam Dec. in conſ. 225. nu. 5. & 6. & conſ. 374. num. 6. verſ. ſed tamen prædictis non obſtantibus, coniunctio nu. 4. & 5. & Crau. conſ. 256. nu. 2.

15 Secundus caſus eſt, ſi conuenerit, vt quis ſuccedat in parte hæreditatis: & tunc pactum videtur poſſe ſuſtineri: quia is, qui paciſcitur, de alia parte poteſt teſtari, vt ſcribit Bal. in l. vlt. nu. 20. C. de pact. & Alex. conſ. 29. num. 10. verſ. & ibi fortius dicunt, lib. 5. Sed diuerſa ſententia magis probatur: quia hoc eſt ius vniuerſalis ſucceſſionis, d. l. pactum quod dotali, C. de pac. & l. hæreditas, de pac. conuen. quam firmiter tenet Bar. in conſ. 211. nu. 1. lib. 1.

lib.1.& Alex.in d.l.vlt.nu.4.in fin.C.de pac.& Dec. in d.l. pactum quod dotali, nu.10. verſ.ſecundò limitatur,eod.tit.& in conſ.184.nu.5.in fi. & 6. & 7. verſ. ſi verò dicta promiſſio, & nu.10. verſ.non obſtat,quòd non valet pactum.

16 Tertius caſus eſt,ſi conuenerit, vt filius primogenitus ex matrimonio in quibuſdam bonis particularibus ſuccedat; veluti in caſtro, palatio, vel prædio;& tale pactum ſeruari debet: quia hæc non eſt ſucceſſio vniuerſalis,ſed ſingularis,quæ per contractum induci non prohibetur, l.diui Cõſtantini, verſ.pactis quæ matrimonij tempore, de nat.lib. & l.ſi inter,ff.de pac.dot.Guid.pap.dec.267.qui dicit ità fuiſſe iudicatum in curia parlamenti Delphinatus, & dec.505.& ſeq.& Dec.cõſ.225.nu.4.verſ.concludendu, & conſ.245.& conſ.488.& plerique alij, quos refert & ſequitur Tiraq. de iure primig. q.6. nu.11.& 13.addu etiam Bellam.in conſ.17. nu.22. & Crau.conſ.256.nu.1.& ſeqq.nam ex ſtipulatione

17 patris filio poſt eius etiam mortẽ naſcituro acquiri poteſt,l.ſi quis operas,cum glo.in verbo, poſthumos,ff.de oper.lib.Bar.in l.quod dicitur, nu.12. de verb.oblig. Dec.qui alios etiam refert,in conſ.578. nu.8.& 9.& Tiraq.d.q.6.nu.31.de iure primig.

18 Neque illud verbum,ſuccedat, huic ſententiæ refragatur;quia,cum ſit adiectum rei particulari, de hæreditaria ſucceſſione non intelligitur,Ang.conſ. 81.incip. D.Maria. nu.2. verſ.ſecundo ex natura. Dec.d.conſ.578.nu.6. & 10. verſ.ex quibus, & magna quidem eſt differentia inter iuris vniuerſalis, & rei particularis ſuceeſſorem, vt conſtat ex l. quædam,§.nihil intereſt,ff.de eden.& §.legatarijs, Inſtit.de teſtam.

19 Quartus caſus eſt,ſi conuenerit,vt filio primogenito fiat donatio alicuius vniuerſitatis, hoc eſt quotæ ſubſtantiæ, vel bonorum: Et quidem huiuſmodi etiam pactum valet: quia non intelligitur ſucceſſio hæreditaria,l.ſi quis argentum, §.ſed & ſi quis, C.de dona.quam ad hoc propoſitum adducit Dec.in d.conſ.225. nu.4. verſ.concludendo tamen, qui dicit aliud eſſe pactum de quota hæreditatis, vel ſucceſſionis vniuerſalis; aliud eſſe pactum de quota ſubſtantiæ,vel bonorum, idemq. ſcribit in conſ.578.nu.6.in fin.& 7.

20 Quintus caſus eſt,ſi conuenerit, vt maritus filio primogenito caſtrum relinquere debeat:& tale pactum non valet:quia reſtringit facultatem teſtandi, quod pacto fieri non poteſt, d. l. pactum quod dotali, C.de pac.l.cum duobus, aliàs incip. ſi fratres,§.idem reſpondit ſocietatem, ff.pro ſoc.Dec. conſ.184.num.5. verſ.quarto non obſtat, & ſeqq.& hanc com.Doc.opin.profitetur Alc.in conſ.30. nu. 12.& ſeqq.lib.8.qui etiam nu.14. ſubiungit eam eſſe clariſſimam,quam etiam ſequitur in conſ.8.nu. 17.lib.9.

21 Vndè etiam, ſi princeps vxorem ducat,circumſcripta conſuetudine, non poteſt paciſci, vt filij ex ea progeniti in principatu ſuccedant: quia tale pactum legibus improbatur, vt ducto argumento à ſpeciali colligitur ex c. 1. de fil.nat. ex matrim. ad morg.contrac.Nam,licet votum captandæ mortis in hoc caſu locum non habeat:quia pater,de cuius ſucceſſiune agitur,conſenſit,l.vlt.C.de pac. tamen non poteſt ità ſe obligare ad relinquendum in vltima voluntate,vt non poſſit ab huiuſmodi conuentione recedere:quia liberum debet eſſe, quod amplius non redit arbitrium,l.1.de ſacroſ.eccleſ. & l. ſtipulatio hoc modo concepta,de verb.oblig.& l.ſi quis in principio teſtamenti,in prin.de lega.3.Alc. in d.conſ.30.lib.8.qui obiectis etiam reſpondet,vt habeant locum,quandò tale pactum vſu eſſet receptum, vel quandò per contractum ius transfertur inter viuos; non autem ſi quis ſe adſtringat ad relinquendum poſt mortẽ, quia hæc eſt ſpecies quædam vltimæ voluntatis, quæ debet eſſe libera, & ambulatoria vſque ad ſupremum vitæ exitum, d. l. 1.de ſacroſ.eccleſ.& l.4.de adim.lega.

Vndè etiam pactum de hæreditate viuentis inter aliquos initum, non aliter receptum eſt, quàm ſi ipſe,de cuius hæreditate agitur, voluntatẽ ſuam accommodauerit,& in ea vſque ad ſupremum vitæ ſpatium perſeuerauerit, l. vlt. circà med. verſ. ſecundùm veteres, C.de pac.

22 Neque dubiũ eſt, quin illud verbum, relinquere, propriè & frequẽtius intelligatur de vltima voluntate,l.diuus,ff.de teſta.milit.§.planè,Inſt.eod.tit.l. 2.in fi.ff.de tab.exhib.l.cum hi,in prin. ff.de tranſ. & l.vlt.verſ.ſiue itaque,de ſacroſ.eccl.Bart.in l.vnũ ex familia,in prin.de lega.2.Et,licet interdùm poſſit referri ad contractus,Iaſ.in l.qui Romæ,§.cohęredes,nu.13.in fi.& 18.de verb.obli. hoc tamen intelligitur impropriè, Dec.in conſ.496.nu.14. Rui. conſ.44.nu.19.lib.2. Et,ſi dictum fuerit, quòd maritus debeat poſt mortem relinquere,multò magis de vltima voluntate intelligendum eſt, idem Alc. in d.conſ.30.nu.14. Aliud eſt ergo,ſi quis promiſerit rem particularem alicui poſt mortem ſuam relinquere;& hoc fieri non poteſt: quia conſtringitur ſupremum hominis arbitrium: aliud eſt donare, vel promittere inter viuos: quod à lege permiſſum eſt: & hoc modo repugnantes Doc. opiniones conciliat Alc.in d.conſ.30.in fin.lib.8.

23 Illud verò notandum eſt,quòd ſi maritus in contractu matrimonij primogenito donauerit aliquod caſtrum; magis intelligitur de maſculo, quàm fœmina:quia quæ ſunt præcipua, ſolita ſunt maſculis concedi,c.1.in prin.& §.1.de ſucc.feud.& ità ſe habet conſuetudo nobilium, quæ eſt optima legum & conuentionum interpres,c.cum dilectus, de cõſue. l.ſi de interpretatione,& l.minimè, ff.de legib. & l. quòd ſi nolit,§.quia aſſidua, ff.de ædil.edic.& l.vlt. C.de fideiuſſ.Tiraq. de iure primig. q. 11.num. 12. qui hanc etiam eſſe conſuetudinem nobilium teſtatur.

24 Quæritur etiã, ſi in contractu matrimonij conuenerit,vt filius primogenitus, vel alius magis idoneus, quem pater elegerit, in aliquo caſtro ſuccedat: & nulla facta electione deceſſerit; an illud filio primogenito debeatur, vel omnes filij æqualitèr ſuccedant? Dicet aliquis omnes ex æquis portionibus admitti, per l.vnum ex familia,§.rogo, & l.cum pater,§.hæreditatem,il 1.& §.rogo, de lega. 2.& l.Labeo, §. Pacuuius.de ſtatulib.& ità videtur ſentire Io.Andr.ad Spec.in rub. de teſtam.col.pen. verſ. item Lambertinus, quem ſequitur Alexan.in conſ.22.nu.3.lib.3.

Sed hoc haberet locum, ſi dictum fuerit,vt vnus ex filijs, quem pater elegerit, caſtrum aliquod haberet,vt Io.And.loquitur: Diuerſum eſt,ſi fuerit dictum,vt primogenitus,vel quem pater elegerit, illud habeat præcipuũ: quia in hoc caſu primogenitus primò eſt nominatus: & ideò caſtrum ei intelligitur acquiſitũ,niſi per electiunẽ alterius in alium ſit tranſlatum: nam donatio reſpectu primogeniti

intel-

intelligitur pura: & reſpectu aliorum eſt conditionalis, vt in ſimili caſu ſenſit glo.in l.2.ff. ſi pars hæred.pet.& Bar.in l.planè,§.ſi coniunctim,nu.2.de lega.1.& ità in terminis conſuluit Dec. conſ. 578. nu.10.verſ.& ſtante validitate,& ſeq.

25 Quoties autem filij, quibus ex pacto in contractu matrimonij appoſito,ius aliquod eſt acquiſitũ, parentes malè tractauerint, tanquàm ingrati priuari debent,Boer.dec.244.in fin.

26 Diximus,quandò pactum de ſuccedendo valeat, & quemadmodùm debeat intelligi; ſequitur videre,ſi in contractu matrimonij conuenerit,vt filij ex eo naſcituri non ſuccedant; an huiuſmodi pactum debeat obſeruari. Et quidem Bal.in l.pactum dotali,poſt princ.verſ. ſecundò oppo.& Paul.Caſt.nu. 8.in fin.C.de colla.putant tale pactum; quod à iure communi non eſt receptum,à conſuetudine poſſe approbari: quia, cum ſit pactum de non ſuccedendo,nõ induceit votum captandæ mortis: neque aufert liberam teſtandi facultatem, arg.l. cum ità legatum,de cond.& dem. præſertim quia intelligitur,niſi filij fuerint hæredes inſtituti: & ideò contrà bonos mores dici non poteſt: cui conſequens eſt,vt à conſuetudine poſſit induci, l.de quibus, ff. de legib.& l.1. quæ ſit long. conſue. & hoc ſecundũ Paul. Caſt. poteſt contingere, ſi aliquis nobilis ex vxore nobili liberos ſuſceperit,& poſteà cum ignobili contrahat matrimonium: neque velit liberos ex ea naſcituros cum filijs prioris matrimonij ſibi ſuccedere: Vndè, ſi tale pactum moribus receptũ ſit,ſeruari debet; quamuis ex iure communi non valeat,c.1.& ibi Bald. & alij, de fil.nat. ex mat. ad mergan.cont.& c.1.§.omnes filij, aliàs, mulier habens feudum,ſi de feud.fue.cont.int.dom. & agna. glo.in d.l.pactum dotali,& ibi Bar.in fin.C.de collat.& Alex. nu.3. hoc putat eſſe notandum. Sed, ſi talis conſuetudo in loco,de quo agitur, non ſit introducta,Bar. apertè dicit ius commune ſeruandũ eſſe,quod tale pactum non valet.

27 Nouiſſimè quæritur, ſi quis filiam ſuam alicui in matrimonio collocauerit, & certam dotem ei dederit,& promiſerit eam hæredem inſtituere; an ſi pactum non obſeruauerit, gener poſſit agere contrà hæredes promiſſoris ad intereſſe, ſicut euenit in omnibus faciendi obligationibus? l. ſi quis ab alio,§.vlt.ff.de re iud. Et quidem Bal. in l.pactum, quod dotali,in prin.verſ.decipitur, & Saly.in prin. & Iaſ.nu.1.C.de pac.dicunt per illum tex.eum decipi,qui contemplatione huius pacti vxorẽ ducit: quia nullius eſt momenti, & ità ſentiunt non poſſe in iudicio experiri.

28 Neque ad rem pertinet,quòd,ſi ſocer ſpe futuræ dotis induxerit generum ad contrahendum matrimonium,poſſit inſolidùm conueniri,l.pen.in fin.ff. de iur. dot.quia euidenter loquitur de promiſſione dotis,quam pater tenetur omninò præſtare, l. qui liberos,de rit.nupt.& l.vlt.de dot. prom. prætereà loquitur, cum ſocer ſciret ſe dotem præſtare non poſſe,id egerit,vt genero inſidiaretur; & in hoc caſu ei iuſta ratione ſuccurritur,vt ſocer propter dolum non habeat priuilegium, vt in quantùm facere poſſit, & non vltrà condemnetur, vt ibi deciditur: Diuerſum eſt,ſi ſocer promiſerit filiam hæredem inſtituere, vel poſt mortem ſuam ei bona ſua relinquere: quia pacto hæreditas dari non poteſt, d.l.pactum quod dotali,C. de pac. & d.l.hæreditas, de pac. conuent. & ideò in hoc caſu gener habet,
29 quod ſibi imputet: quia præſumitur ſcire leges, quas ignorare non debuit, l. leges ſacratiſſimæ, C. de legib.coniuncta l.latæ culpæ,ff.de verb.ſignif. & hoc quidem verius putat, Bal. in l. cum Archimedoram,num.12.in fin.vt in poſſ.lega.& Alex.in d.l. pactum quod dotali,in fin.C.de pac.qui illum tex. dicit eſſe expreſſum,& memoria retinendum,& ſequitur Cur.ſen.ibidem,in fin.& Tiraq. de iure primig.q.6.nu.17.& comm.hanc opi.profitetur Purp. ibidem,nu.7.in fin. Et,quamuis Dyn.in l.Titia, de verb.oblig. aliud dixerit; tamen à communi ſententia non eſt recedendum, c.ne innitaris, de conſtit.& l.1.ibi, *& ſanè crebrior apud veteres opinio eſt,*
30 ff.de offic. quæſto. Prætereà Dyn. debet intelligi, quòd,ſi gener ex promiſſione ſoceri fuerit inductus ad deſponſandam eius filiam; poſſit agere actione de dolo ad intereſſe,ſi tale pactum non obſeruauerit, ſiquidem eam vxorẽ duxerit ſub ſpe illius promiſſionis,& cum minori dote,quàm eſſet cum alia matrimonium contracturus: tunc enim dolus ex propoſito arguitur, & datur actio de dolo ad id quod intereſt, eum non eſſe circumuentum, l.eleganter,§.ſeruus pactionis, ff.de dolo, cum alijs in hoc propoſito adductis per Dec.in d.l. quod dotali,nu.9.& 10. C.de pac.& Crau. in conſ.192. nu.14. verſ.alibi & pulchrius.

Plura etiam de tacitis & ambiguis dotium conuentionibus poſſent deduci; ſed,quia alij eminentis ſcientiæ viri de dotibus vberrimos tractatus doctiſſimè & cumulatiſſimè ſcripſerunt, non puto longius eſſe differendum.

*Tomi Primi Finis.*

Digitized by Google

Digitized by Google

Google